발 간 등 록 번 호
11-1170000-000591-10

2021
자치법규 의견제시 사례집

법제처

발 간 등 록 번 호
11-1170000-000591-10

2021
자치법규
의견제시 사례집

법제처

일러두기

1. 이 책자는 지방자치단체의 자치법규 입안 및 해석업무에 도움이 될 수 있도록 법제처가 2020년 11월부터 2021년 10월까지 회신한 자치법규 의견제시례를 법제처의 「2018 자치법규 입안 길라잡이」의 목차에 따라 관련 주제별로 정리한 것입니다.

2. 의견제시례 회신문의 원문을 수정하지 않는 것을 원칙으로 하였고, 이해의 편의를 위하여 의견제시례 회신문에 기재된 관련 법령이나 해당 자치법규안의 조문을 함께 수록하였습니다.

3. 이 책자에 정리된 의견제시례 회신문은 국가법령정보센터(http://www.law.go.kr/)에서도 찾아보실 수 있으며, 회신문에 인용된 의견제시례, 법령해석례 및 판례 등도 국가법령정보센터에서 찾아보실 수 있으므로 함께 참고하시면 자치법규 입안에 필요한 사항을 파악하는 데 도움이 될 것입니다.

4. 이 책자 외에 법제처에서 발간한 자치법규 입안에 도움을 주는 자료로는 「2018 자치법규 입안 길라잡이」, 「알기 쉬운 법령 정비기준」(제9판, 2019년), 「2020 알기 쉬운 자치법규 정비기준」, 「2021 쉽게 찾아보는 자치법규 입안기준」 등이 있습니다.

CONTENTS

목 차

제1편 자치법규 입안의 기본원칙

제1장 입법의 필요성 판단 및 입법형식의 선택 ····· 3

1. 입법의 필요성 판단 ····· 4

01 경기도 화성시, 안산시, 광명시, 안양시, 부천시, 시흥시 6개 시가 공동으로 건립한 공설장사시설인 함백산 추모공원을 안산시에서 설치 · 관리하는 공설장사시설의 하나로 명시하는 내용을 「안산시 장사시설 설치 및 운영 조례」에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0070) ····· 4

2. 입법 형식의 선택 ····· 9

01 지방자치단체가 관할구역에 있는 사업장에서의 감염병 예방을 위하여 시설개선사업비 등을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정해야 하는지 아니면 규칙으로 정해야 하는지?(의견 20-0307) ····· 9

02 의령군 또는 의령군수를 상대로 한 소송에서 의령군 또는 의령군수의 승소가 확정되거나 소송이 재판에 의하지 아니하고 끝난 경우 등으로서 의령군 또는 의령군수가 받아야 할 소송비용이 있는 경우에도 일정한 경우에는 법원에 소송비용액 확정을 위한 신청을 하지 않을 수 있도록 하는 내용을 의령군 규칙으로 규정할 수 있는지(의견 20-0317) · 14

03 같은 법령에 근거하여 제정된 조례가 아닌 「서울특별시 서초구 서초휴양소 설치 및 운영 조례」와 「서울특별시 서초구 노인휴양소의 설치 및 운영에 관한 조례」를 하나의 조례로 통합할 수 있는지(의견 21-0042) ····· 18

04 「지방교육행정기관의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제28조제1항 및 「전라남도교육청 행정기구 설치 조례」 제52조에 따른 조직관리위원회와 별도로 교육감 소속 교육공무직원의 정원 책정, 직종 변경에 관한 사항 등을 심의하기 위한 위원회를 설치 · 운영하도록 하는 내용을 자치법규에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0115) ····· 21

3. 개정·제정방식의 선택 ····· 28

01 다가구주택, 공동주택 및 오피스텔에 대한 부설주차장 설치기준을 조례로 정하면서 「주택법」에 따른 사업계획승인 대상 시설물과 그 외의 시설물에 적용될 설치기준을 구분하여 규정할 수 있는지(의견 21-0173) ····· 28

02 「화물자동차 운수사업법」 제45조에 따른 공영차고지의 설치 및 운영에 관한 사항과 「건설기계 관리법」 제33조의2에 따른 공영주기장의 설치 및 운영에 관한 사항을 하나의 조례에서 함께 규정할 수 있는지 등(의견 21-0185) ····· 41

03 「경기도교육청 학교도서관 운영 및 독서교육 진흥 조례」를 각각 「학교도서관진흥법」의 집행에 필요한 사항을 규정하는 「경기도교육청 학교도서관 운영 조례안」과 「독서문화진흥법」의 집행에 필요한 사항을 규정하는 「경기도교육청 학교 독서 진흥 조례안」으로 분리하여 규정할 수 있는지 등(의견 21-0216) ····· 48

제2장 자치법규 입안의 기본원칙 ····· 53

1. 소관사무의 원칙 ····· 54

가. 자치사무여부 ····· 54

01 「폐기물관리법」 제25조제3항에 따른 폐기물처리업 허가에 관한 사항 및 같은 조 제7항에 따른 폐기물처리업 허가시 조건의 부가에 관한 내용을 안동시조례로 규정할 수 있는지(의견 20-0259) ····· 54

02 기초지방자치단체가 관할구역에 있는 「문화재보호법」 제2조제3항 및 제4항에 따른 지정문화재 및 등록문화재가 아닌 보존가치 있는 유산을 향토유적으로 지정하여 보존 · 관리하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지(의견 20-0297) ····· 58

03 「고용보험법」 제10조제1항제3호 단서에 따라 고용보험 가입 대상인 별정직공무원, 임기제공무원이 담당 공무원의 고의 · 과실로 고용보험에 가입하지 못하게 된 경우 지방자치단체가 손해배상심의위원회를 구성하여 손해배상 여부 및 금액 등을 심의 · 조정하고 그에 따라 손해배상금을 지급하도록 하며, 배상금을 지급받은 자는 민 · 형사상 책임을 물을 수 없다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0111) ····· 61

04 「장기등 이식에 관한 법률」에 따른 장기등과 「인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률」에 따른 조직의 기증 · 이식을 활성화하기 위한 홍보, 홍보사업에 대한 지원, 장기등기 증자와 조직기증자에 대한 지원을 하는 것이 자치사무에 해당하여 지방자치단체장이 위와 같은 사무를 수행할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0116) ····· 65

CONTENTS

05 「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률」 제30조제1항제2호에 따라 일반산업단지의 관리권자인 경기도지사가 같은 법 제45조의2제1항 및 제45조의3제1항에 따라 성남시를 산업단지구조 고도화사업을 시행하는 자로 지정한 경우 성남시에서 산업단지구조 고도화사업의 시행에 필요한 사항을 조례로 정할 수 있는지 등(의견 21-0157) ····· 72

06 「도로법 시행령」 제76조제2항에 따라 도로관리청이 적치물 등의 소유자 또는 관리인에게 징수할 수 있는 적치물 등의 제거 · 운반 · 보관 또는 매각 등에 든 비용의 산정 기준을 조례로 정할 수 있는지(의견 21-0259) ····· 85

07 지역 주민이 공공의 이익에 관한 소송을 제기하는 경우 지방자치단체의 장이 소송에 드는 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지(의견 21-0261) ····· 90

나. 교육감사무 여부 ····· 96

01 이순신 장군의 정신을 계승·발전하는 데 기여한 사람 또는 단체에게 이순신상을 수여하는 사무의 집행기관을 충청남도교육감으로 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지(의견 21-0132) ····· 96

02 「초 · 중등교육법」 제17조에서 학생의 자치활동 조직과 운영에 관한 기본적인 사항을 학칙으로 정하도록 하고 있음에도 불구하고, 조례로 '학생자치'의 개념을 '교내외 관련 조직을 통해' 학생과 관련한 학교생활을 스스로의 의사와 책임으로 운영하는 것을 말하는 것으로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0169) ····· 99

03 「영유아보육법」제43조의2에 따라 천재지변이나 감염병 발생 등의 사유로 휴원한 어린이집에 다니고 있는 영유아에게 교육감으로 하여금 교육재난지원금을 지급하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0306) ····· 110

2. 법령의 범위 안에서 ····· 120

가. 법령-행정규칙 VS. 조례·규칙 ····· 120

01 인천광역시 행정구역 내에 건설되어 운영 중인 도시철도 등의 승객 중 임산부가 아닌 자에게 임산부 전용석을 비워줄 것을 권고하는 업무를 인천광역시 지하철경찰대에서 수행하도록 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지(의견 21-0299) ····· 120

02 지방자치단체 금고 지정의 평가항목을 지방자치단체 규칙으로 정하면서 「지방자치단체 금고지정 기준」에 포함되지 않은 별도의 항목을 추가로 정하고, 해당 항목에 대해 감점 배점하는 형식으로 규정하는 것이 가능한지(의견 21-0303) ····· 136

나. 법령에 위배되지 않는 범위 내에서 ····· 148

01 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」에 따라 가축사육제한 구역에 해당하는 지역에 국립공원구역으로부터 2,000미터 이내, 관광지(관광특구)로부터 200미터 이내, 고속도로, 국도, 지방도, 시·군도로부터 100미터 이내를 포함하여 조례로 규정할 수 있는지(의견 20-0232) ····· 148

02 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제51조제1항에 따라 지정된 지구단위계획구역에 대한 지구단위계획 수립 시 같은 법 제52조제1항제6호에 따른 환경관리계획 또는 경관계획을 지구단위 계획에 반드시 포함하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 20-0237) ····· 151

03 주민자치회의 위원이 사전 통보 없이 연속 3회 주민자치회 정기회의에 불참한 경우 해촉할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 20-0251) ····· 155

04 축사 관리를 목적으로 하는 주택과 「건축법」에 따른 동물 및 식물 관련 시설을 제외한 모든 건축물로부터 축종별로 일정한 거리를 가축사육 제한지역으로 지정할 수 있도록 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 20-0282) ····· 158

05 가축분뇨의 수집·운반을 대행하는 대행업자가 가축분뇨를 배출하는 자로부터 가축분뇨의 수수료 외에 공공처리시설 운영에 드는 비용을 징수하여 군수에게 납입하는 경우 해당 비용의 일부를 대행업자에게 교부할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 20-0294) ····· 162

06 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률」 제17조의2 및 같은 법 시행령 제18조 제1항 · 별표 2에서 정한 내용 외에 주민지원협의체를 구성하는 주민대표가 될 수 있는 자격을 제한하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 20-0311) ··· 166

07 법령의 근거 없이 교통약자 이동편의시설 검사업무를 비영리법인에게 대행하게 할 수 있도록 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?(의견 20-0326) ····· 171

08 「지방자치법」 제39조제2항에 따라 조례에서 지방의회의 의결사항으로 규정한 사항에 대하여 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없는 경우, 지방자치단체장이 지방의회 의결 전에 먼저 집행하고 사후에 지방의회의 승인을 받도록 하되, 승인을 받지 못하면 그때부터 효력을 상실하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0022) ····· 176

09 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 제57조제1항제1호의2 각 목 외의 부분 단서에 따라 같은 호 다목 1)부터 4)까지의 건축물 또는 공작물의 연접부지를 포함한 대지면적이 5,000 제곱미터 미만인 경우에는 도시계획위원회의 심의 대상에서 제외하도록 하는 내용을 「고령군 군계획 조례」에 규정할 수 있는지(의견 21-0056) ····· 180

CONTENTS

10 「민원 처리에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 민원 중 축사, 공장 등의 신축 등에 대한 민원이 접수되는 경우, 횡성군수가 민원인의 동의 없이 해당 민원의 접수일로부터 7일 이내에 민원인의 개인정보를 제외한 민원 신청된 사업의 종류, 사업장 위치, 사업의 규모를 공개할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0066) …… 183

11 지방의회 의원이 의장에게 미리 발언의 통지를 한 경우 의장의 허가가 없어도 발언대에서 발언할 수 있도록 의회 회의규칙에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0089) …… 191

12 공장, 축사 등 시설의 신축에 대한 인 · 허가 신청이 있는 경우 예산군수가 인 · 허가를 신청한 사람의 동의 없이 해당 인 · 허가 신청 접수일 등으로부터 3일 또는 7일 이내에 인 · 허가 신청 대상의 사업 내용 등을 인 · 허가 신청 사업과 관련된 지역의 주민들에게 고지하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0105) …… 195

13 의령군수가 가로수 및 가로수 관리시설물을 훼손한 자에게 훼손된 가로수 및 가로수 관리시설물의 원상회복에 소요되는 비용을 징수할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0120) …… 200

14 지방자치단체의 장에게 수도공급을 위한 급수설비 설치공사 신청을 하는 경우 건축허가서 사본 등을 첨부하여 신청하도록 하는 내용을 지방자치단체의 규칙으로 정할 수 있는지 (의견 21-0326) …… 205

다. 상위법령에 관련 규정이 존재하는 경우 …… 215

01 장성군수가 휴게음식점영업, 일반음식점영업, 위탁급식영업 및 제과점영업에 대한 영업신고를 수리하면서 「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호가목5) 공통시설기준의 적용특례를 근거로 특정한 기간 동안 한시적으로만 영업을 할 수 있도록 기한을 정하여 영업신고를 수리할 수 있게 하는 내용을 규칙에 규정할 수 있는지(의견 21-0129) …… 215

02 대구광역시 수성구에 수성구민 등으로 구성된 자문위원회 성격의 민원배심제를 설치하면서, 수성구청장이 민원배심제의 결정사항을 지체 없이 시행하도록 하는 내용의 조례를 규정할 수 있는지(의견 21-0149) …… 221

03 전라북도교육감 소속 지방공무원 전체에 대하여 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에 따른 근로자의 날에 특별휴가를 부여할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 (의견 21-0161) …… 224

04 「치매관리법」 제12조 및 같은 법 시행령 제10조에 따른 의료비 지원 대상 외의 치매환자 등을 대상으로 의료지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0168) …… 231

05 「아동복지법」 제37조에 따라 실시하는 취약계층아동에 대한 통합서비스 지원사업에 관한 사항을 조례로 정하면서 지원 사업의 대상 연령을 보건복지부장관이 정한 기준보다 확대하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0209) ····· 234

06 「건축법」 제45조제1항에 따라 도로의 지정 · 공고에 동의한 해당 도로의 토지소유자에게 지방자치 단체가 공급하는 수돗물 요금을 할인하되 토지소유자가 도로의 통행을 방해하는 경우 할인 대상에서 제외하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0249) ···· 238

07 지방자치단체가 도시개발사업을 시행하는 경우 「도시개발법」 제27조에 해당하지 않는 조성토지 등을 감정평가업자가 감정평가한 가격 이하로 공급할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 (의견 21-0256) ····· 242

08 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 제4조 및 별표 1에서 택지 등을 개발하려는 자가 폐기물처리시설 설치를 갈음하여 내야 하는 설치비용에 해당하는 금액의 산정방법에 대해 규정하고 있음에도 불구하고, 이와 별도로 폐기물처리시설 설치납부금액에 대해 조례로 산정방법을 규정할 수 있는지(의견 21-0277) ····· 246

09 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제58조제3항 및 같은 법 시행령 제56조, 별표 1의2에 따른 개발행위허가기준을 조례로 정하면서 「건축법」 제2조제2항제21호에 따른 동물 및 식물 관련 시설의 옥상 또는 지붕에 태양광 설비를 설치하려는 경우 해당 동물 및 식물 관련 시설에 대한 사용승인이 이루어진 후 3년 동안(경지 정리가 이루어진 지역의 경우 5년 동안)의 해당 시설의 사용과 관련된 영농기록(농축산물 생산 또는 판매 관련 서류)을 제출하도록 하는 내용을 규정할 수 있는지(의견 20-0278) ····· 251

10 지방자치단체의 장에게 전년도 세입세출마감 결과내역을 매년 2월 15일 이전 또는 전년도 세입 세출이 마감된 날로부터 40일 이내까지 공고하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0284) ····· 256

라. 광역자치단체 조례·규칙우위의 원칙 ····· 263

01 「서울특별시 서초구 문화예술진흥기금 설치 및 운용 조례 시행규칙」에서 문화지구 내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에게 지원하는 융자금의 이율을 「서울특별시 문화지구 관리 및 육성에 관한 조례」 및 같은 조례 시행규칙에서 정하는 융자금의 이율과 다른 내용으로 정할 수 있는지(의견 21-0102) ····· 263

02 부산광역시 동구에서 설치·관리하는 노상주차장 및 노외주차장의 주차요금과 관련하여 「부산광역시 주차장 설치 및 관리 조례」에서 규정하고 있는 주차요금 감면사항과 다른 내용을 「부산광역시 동구 주차장 설치 및 관리 조례」에 규정할 수 있는지(의견 21-0287) ····· 269

CONTENTS

3. 법률유보의 원칙 ····· 273

01 태양광 발전시설 설치를 위한 개발행위허가와 관련하여 1만 제곱미터 이상의 발전시설을 설치 하려는 경우 개발행위 허가 신청 전 주변 500미터 이내 마을에 거주하는 주민의 의견을 수렴하기 위한 설명회를 개최할 것을 개발행위허가의 기준으로 조례에 규정할 수 있는지(의견 20-0257) ····· 273

02 꿀벌의 안정적 공급을 위하여 국가나 지방자치단체가 설치한 격리 품종개량장의 효율적 운영을 위하여 해당 품종개량장이 설치된 지방자치단체 조례로 특정지역을 양봉 사육제한 구역으로 지정하는 내용을 규정할 수 있는지(의견 20-0279) ····· 278

03 경찰차량 또는 소방자동차가 공동주택으로 신속하게 진입할 수 있도록 공동주택의 관리주체로 하여금 공동주택의 입구에 설치된 차량진출입용 차단기가 경찰차량과 소방자동차를 자동으로 식별하여 열리도록 하는 장치를 설치할 의무를 부과하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 20-0301) ····· 282

04 포항시 내에서 500명 이상 1,000명 미만의 인원이 참여할 것으로 예상되는 옥외행사의 주최자로 하여금 포항시장에게 행사 개최 14일 전까지 안전관리계획을 신고하고, 변경하려는 경우에는 행사 개최 7일 전까지 변경신고를 하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 20-0325) ····· 292

05 「노인복지법」에 따른 경로당 설치기준에 적합한 경로당의 설치 갯수를 제한하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0064) ····· 304

06 성북구청장이 저장강박이 의심되는 자와 세대를 같이 하는 사람의 동의를 받아 저장강박이 의심되는 자의 거주지로 들어가 해당 소유물을 수거한 후 폐기할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0091) ····· 306

07 「경산시 수도 급수 조례」에 따라 급수공사 대행업자 지정 등에 관한 사항을 규칙으로 정하면서 대표자가 일정 연령 이상이거나 신체적 · 정신적 장애가 있는 경우 대행업체로 지정될 수 없다는 내용을 규정할 수 있는지 등(의견 21-0093) ····· 315

08 자원순환 관련 시설을 건축하려는 경우의 개발행위허가 기준 중의 하나로 녹지 공간 확보 비율, 담장의 설치 및 높이, 고물상 담장의 재질 등 주변 경관과 조화될 수 있도록 하기 위한 경관기준을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0098) ····· 322

09 지방자치단체에서 풍력발전시설에 대한 개발행위허가 기준으로서 거주지역으로부터의 이격거리를 조례로 정하면서, 이격거리 내에 거주하는 일정 비율의 주민들로부터 풍력발전시설 설치에 대한 동의를 얻는 경우 이격거리의 적용을 배제하거나 완화할 수 있도록 하는 내용을 규정할 수 있는지(의견 21-0146) ····· 328

10 전라남도 공무원으로 신규임용되거나 전입된 경우 전라남도로 주민등록을 이전하고 거주하도록 권고하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0221) ····· 334

11 전라남도 공무원으로 신규임용되거나 전입된 경우 전라남도로 주민등록을 이전하고 거주하도록 권고하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0222) ····· 337

12 타인이 소유하는 토지 또는 건물에 급수설비 설치공사를 신청하는 경우에 급수공사 시행신청서 외에 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 함께 제출하도록 하되 예외적으로 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있도록 하는 내용을 조례 시행규칙에서 규정할 수 있는지 등(의견 21-0239) ····· 342

13 도시 · 군계획시설에 해당하지 않는 폐기물재활용시설 및 「폐기물관리법 시행규칙」 제38조 각 호에 따른 폐기물처리시설의 허가기준을 군계획조례로 정하면서 이격거리에 관한 사항을 규정할 수 있는지(의견 21-0242) ····· 348

4. 집행기관과 의결기관의 권한 분리와 배분의 원칙 ····· 352

01 순천시의 지역선거구의회의원이 순천시의 읍 · 면 · 동 청사의 입지선정에 관한 사항을 심의하는 순천시 읍 · 면 · 동 청사 입지선정위원회의 당연직 위원이 되도록 하는 내용을 순천시조례로 규정할 수 있는지 여부(의견 20-0242) ····· 352

02 충청남도 도지사가 사회성과보상사업 심의위원회를 설치·운영하도록 하는 내용을 조례로 규정하면서 해당 위원회의 위원 위촉 대상으로 도의회 소관 상임위원회가 추천한 사람을 규정할 수 있는지(의견 20-0245) ····· 356

03 지방자치단체장이 지방의회에 제출한 예산안에 대한 상임위원회 심사 종료 후에는 지방자치단체장이 수정예산안을 제출할 수 없도록 하는 내용을 지방의회 회의 규칙으로 규정할 수 있는지 등(의견 20-0281) ····· 359

04 광주광역시 서구에서 광주광역시 서구의 재정이 소요되지 않는 국비 또는 광주광역시 시비 보조사업의 예산의 계상 등을 신청하려는 경우, 그 신청 전 또는 신청한 후 예산편성 전까지 구청장으로 하여금 관련 사업계획을 구의회에 보고하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 여부(의견 20-0291) ····· 363

05 「지방자치법」 제104조제1항에 따라 하부행정기관 등에 위임하는 지방자치단체장의 권한에 속하는 사무 중 일부를 삭제하고 새로운 사무를 신설하는 조례개정안을 지방의회 의원이 발의하여 개정할 수 있는지(의견 20-0293) ····· 372

CONTENTS

06 전라남도 해남군의 재정이 소요되는 국비 또는 도비 보조사업에 대한 예산 계상을 중앙관서의 장이나 도지사에게 신청하려는 경우, 군수로 하여금 보조사업에 대한 예산 계상 신청 전까지 지방의회에 보고하도록 조례에 규정하는 것이 가능한지(의견 21-0034) ····· 375

07 지방의회가 「지방자치법」 제116조의2에 따라 지방자치단체에 설치되는 각종 위원회 위원이 될 수 있는 지방의회 의원 추천을 요청받은 경우 추천 대상자를 지방의회 본회의 의결로 결정하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0054) ···· 379

08 「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항으로 '민간위탁에 대한 동의'를 규정하지 않고 있음에도, 민간위탁 시 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지 등(의견 21-0145) ····· 384

09 「아동복지법」 제38조 및 같은 법 시행령 제38조에 따라 구청장이 보호종료아동에게 자립수당을 지원하도록 하는 내용을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지 등(의견 21-0151) ····· 389

5. 법의 일반원칙(평등, 포괄위임금지, 명확성 등) ····· 398

01 「하수도법」 제34조에 따라 설치한 개인하수처리시설에서 처리한 오수를 공공하수처리시설에 유입시키지 않고 하수관로를 이용하여 방류하는 자에 대하여 하수도 사용료를 감면하는 규정을 조례에 신설하면서, 그 감면대상을 2017년 1월분 사용료를 고지 받은 자부터 소급하여 적용하는 내용을 규정할 수 있는지 여부(의견 20-0269) ····· 398

02 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조제1항에 따라 가축의 사육이 제한되는 구역을 조례로 정하면서 해당 구역에서 사육할 수 있는 가축의 전체적인 규모를 제한하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0271) ····· 403

제2편 세부입안기준

제1장 총칙규정 ····· 409

1. 정의 ····· 410

01 「경력단절여성등의 경제활동 촉진법」 제2조에서 "혼인·임신·출산·육아와 가족구성원의 돌봄 등을 이유로 경제활동을 중단하였거나 경제활동을 한 적이 없는 여성 중에서 취업을 희망하는 여성"을 "경력단절여성등"으로 규정하고 있는바, 조례로 "경력단절의 위기에 처해 있는 여성"을 추가하여 '경력단절여성등'의 용어를 정의할 수 있는지(의견 20-0275) ····· 410

02 「노인복지법」에서 경로당은 제36조제1항제2호에 따라 노인여가복지시설에 해당하는데, 조례에서 "미등록 경로당"이라는 용어를 사용할 수 있는지(의견 21-0063) ····· 414

제2장 본칙규정 ····· 417

1. 지방공무원(소속 직원 등) ····· 418

01 「지방자치법」 제41조에 따른 지방의회의 행정사무 감사 또는 조사에서 지방의회 의원에게 사무보조가 필요한 경우 지방의회 사무직원 외에 전문가 등을 유급의 사무보조자로 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 20-0287) ····· 418

02 지방자치단체장이 소속 공무원에 대한 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지 등(의견 20-0290) ····· 422

03 지방자치단체장이 지방자치단체 소속 근로자에게 지급하기로 한 생활임금으로 인정되는 임금의 범위를 정하는 내용의 조례를 정할 수 있는지 등(의견 20-0299) ····· 435

04 지방자치단체가 공무직 근로자의 권리보호 및 고용안정 등에 필요한 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0020) ····· 439

05 채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위해 지방자치단체의 본청, 소속기관 및 직속기관 등에서 근무할 임기제공무원 및 공무직근로자의 채용 과정에 참여하여 제도 개선 등을 제안할 수 있는 공정채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0101) ····· 444

CONTENTS

06 누구든지 뇌물 수수 등 소속 공무원 등의 부패행위에 대해 지방자치단체의 장에게 신고할 수 있도록 하면서, 신고기한을 원칙적으로 부패행위가 있은 날부터 3년 또는 5년 이내로 하되 뇌물의 가액이 3천만원 이상인 경우에는 「형사소송법」 등에서 정한 관련 범죄의 공소시효까지로 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0273) ····· 454

2. 보조·출연 ····· 461

가. 보조·일반 ····· 461

01 독거노인에 대한 임대차 거부현상을 억제하고 주민보건을 향상시키기 위하여 무연고 독거노인이 고독사한 경우, 무연고 독거노인이 거주하던 거주지 소유자에게 해당 거주지의 주거 환경 개선에 필요한 비용을 지원한다는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?(의견 20-0246) ····· 461

02 영동군에서 관할구역 안에 있는 대학 및 해당 대학에 재학 중인 학생에게 교육 관련 비용 및 교육 여건 개선을 위한 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등 (의견 21-0276) ····· 465

나. 보조·출연 ····· 474

1) 지방재정법 제17조제1항제1호 관련 ····· 474

01 「물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률」 제8조에 따른 빗물이용시설 설치 의무 대상이 아닌 시설물 중 일정 요건에 해당하는 시설물을 설치하는 자에게 빗물이용시설을 설치 · 운영하도록 권장하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0033) ····· 474

02 진안군수가 장애물 없는 생활환경 인증에 관한 교육 및 홍보 사업을 추진하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 보조금을 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0109) ····· 478

03 지방자치단체에서 공립어린이집 확충이나 영유아 인구감소 등으로 인해 자진 폐원한 민간어린이집의 대표자에게 생계지원을 위한 지원금을 일정 기간 동안 지급할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0280) ····· 483

2) 지방재정법 제17조제1항제4호 관련 ····· 488

01 동일한 사건으로 인하여 다수의 주민에게 피해가 발생한 경우 양구군수가 해당 피해를 입은 양구군 주민에게 예산의 범위 안에서 변호사 선임료 일부를 지원하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지(의견 21-0017) ····· 488

02 화재 또는 재난 · 재해 상황에서 사인(私人)이 스스로의 의사로 인명구조 · 구급, 안전조치 등을 하면서 지출한 물적 비용 중 관련 법령에 따라 보상되지 않은 비용에 대하여 부천시장이 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0031) ····· 492

03 화재로 인하여 「재난 및 안전관리 기본법」에 따른 사회재난으로 인정되는 피해에 해당하지 않는 피해를 입은 주민에게 주택피해 복구비를 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지(의견 21-0045) ····· 496

04 교육감이 「초 · 중등교육법」 제2조제5호에 따른 각종학교 중 사립 대안학교 학생을 포함하여 학교에 재학 중인 학생에게 교복구입비를 지원하도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지(의견 21-0118) ····· 501

05 지방자치단체장이 위기가구 발굴 및 지원 수단 연계 등의 업무를 수행하도록 위촉한 자원봉사자에게 교통비 등 실비를 예산의 범위 내에서 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0128) ····· 508

06 제주특별자치도지사가 간첩조작사건으로 인하여 고통을 겪고 있는 제주특별자치도민의 명예회복과 지원에 필요한 사업을 실시할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0174) ····· 514

07 코로나바이러스감염증-19 백신 접종을 완료한 주민에게 지원금을 지원할 수 있는 내용을 조례로 정할 수 있는지?(의견 21-0194) ····· 522

다. 운영비 ····· 525

01 「노인복지법」에 따른 신고를 하지 않은 미신고 경로당이나 그 밖에 경로당의 역할을 일정부분 수행하는 시설에 대해 예산을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0065) ····· 525

02 「신문 등의 진흥에 관한 법률」 제35조에 따른 언론진흥기금에 의한 재정지원 및 「지역신문발전지원 특별법」 제15조에 따른 지역신문발전기금에 의한 재정지원과 별도로, 제주특별자치도가 자체 예산에 근거하여 제주특별자치도지사에게 등록한 인터넷신문사업자에 대하여 재정지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0150) ····· 529

CONTENTS

3. 공유재산관계 ····· 536

01 「공유재산 및 물품 관리법」 제10조제1항 및 같은 법 시행령 제7조제3항에 따라 지방의회의 의결 대상인 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획에 포함되지 않는 재산의 취득 · 처분 중 "다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화되는 10억원 이상 재산 처분"의 경우 지방의회에 사전 보고하여 의견을 들어야 한다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0015) ····· 536

02 부여군에서 「아이돌봄 지원법」 제19조에 따라 설치 · 운영 중인 공동육아나눔터의 관리를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하는 경우 그 위탁료를 면제할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0016) ····· 541

03 지방자치단체의 장이 지방자치단체가 설치하거나 기부채납받은 「도시 · 군계획시설의 결정 · 구조 및 설치기준에 관한 규칙」제59조에 따른 공공공지를 사인(私人)에게 사용 · 수익하도록 허가할 수 있다는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0025) ····· 550

04 대구광역시 수성구청장이 수성문화재단에 위탁한 수성아트피아 관리위탁 기간은 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」 부칙 제2조 및 '수성아트피아 위 · 수탁 협약서' 제5조제1항에도 불구하고 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」 제11조제3항의 규정이 적용되는지 등(의견 21-0155) ····· 556

05 화순군에서 「지역 개발 및 지원에 관한 법률」에 따른 지역개발사업으로 조성한 화순군 수산식품 클러스터의 시설물로서 행정재산인 시설물을 지역특산품 또는 지역생산제품 등의 생산·전시·판매 목적으로 사용·수익 허가한 경우 해당 허가를 받은 자가 납부해야 할 사용료를 「화순군 공유재산 관리 조례」 제32조제3항에 따라 감면할 수 있는지(의견 21-0159) ····· 564

06 「고령군 아이나라 키즈교육센터 등 설치 및 운영 조례」 제8조제1항에 따라 고령군수가 설치한 키즈교육센터의 관리 · 운영을 민간에 위탁하려는 경우 「고령군 사무의 민간위탁촉진 및 관리 조례」 제7조제1항에 따라 고령군의회의 동의를 받아야 하는지 등(의견 21-0232) ····· 568

07 개별 조례에서 특정 공유재산의 대부료율을 공유재산의 관리 · 처분에 관한 일반 조례에서 정한 것과 다르게 규정할 수 있는지 등(의견 21-0257) ····· 573

4. 사용료 ····· 577

01 창원시장이 「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항제1호에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 반드시 체육시설의 수리 또는 보수에 소요된 비용 전액에 해당하는 금액을 감경해야 하는지 아니면 수리 또는 보수에 소요된 비용에 해당하는 금액을 사용료 감경의 상한으로 하여 감경액을 정할 수 있는지 등(의견 21-0019) ····· 577

02 지방자치단체가 설치한 생활체육시설 중 장애인이 쉽게 이용할 수 있는 시설이나 기구가 마련된 체육시설을 장애인으로 구성된 단체나 체육동호회가 체육활동을 목적으로 사용허가를 받아 사용할 때 사용료를 면제하도록 하는 내용을 조례에 정할 수 있는지(의견 21-0147) ····· 582

5. 위원회·협의회 ····· 586

01 「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」 제7조에 따른 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영 등에 대한 사항을 정하는 자치법규의 입법형식을 충청남도 조례로 할 수 있는지 여부(의견 20-0239) ····· 586

02 남해군에서 「식물방역법」 제31조의4에 따라 설치하는 남해군병해충예찰 · 방제단을 농작물 병해충 방제협의회, 예찰단, 방제단으로 구성하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0068) ····· 589

03 「광주광역시 북구 청년친화도시 기본 조례」에 따라 지역 청년과의 소통 및 의견 수렴 등을 위해 설치된 청년네트워크의 명칭을 청년위원회로 변경할 수 있는지(의견 21-0086) ····· 596

04 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」에 따라 서울특별시장 소속으로 설치되는 서울특별시자치경찰위원회에서 화상회의 방식으로 회의를 개최할 수 있는지 등(의견 21-0218) ····· 599

05 조례로 자문위원회의 설치·운영에 관한 사항을 규정하면서 영동군 소속 공무원이 아닌 그 밖에 기관 · 단체의 장 또는 구성원을 해당 자문위원회의 당연직 위원으로 하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0244) ····· 607

06 「청소년복지 지원법」제10조에 따라 청소년복지심의위원회의 구성·운영에 필요한 사항을 규칙으로 정하면서 「청소년 기본법」제11조에 따라 설치된 영등포구 청소년육성위원회에서 청소년복지심의 위원회의 기능을 대행하도록 규정할 수 있는지(의견 21-0250) ··· 610

CONTENTS

07 「아동복지법」 제12조제1항에 따라 설치한 거창군 아동복지심의위원회에서 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」 제10조제1항에 따른 지역아동빈곤예방위원회의 기능을 대신하도록 하는 내용을 「거창군 아동복지심의위원회 운영에 관한 조례」에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0258) ····· 618

08 인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회가 심의 · 의결하는 사항에 인천광역시가 반드시 따라야 하는 법적 구속력이 있는지(의견 21-0286) ····· 623

6. 기금 ····· 633

01 가맹점이 환전 청구를 하지 않은 상태에서 유효기간이 도과한 종로구 지역사랑상품권에 대한 판매대금을 종로구의 기금의 재원으로 사용하려고 하는 경우 지역사랑상품권기금이 아닌 종로구 중소기업육성기금의 재원으로 귀속시켜 종로구 중소기업육성기금의 용도에 따라 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0038) ····· 633

02 「공공주택 특별법」 제4조에 따라 경기주택도시공사가 공공주택사업자로 실시한 공공주택사업으로 발생한 개발이익을 경기도 개발이익 도민환원기금의 재원으로 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0165) ····· 638

03 안동시 노인복지기금의 회계연도별 지출 범위를 기금의 해당 연도 이자수익금과 이전 연도말 조성액의 5퍼센트 범위 내로 한다는 내용을 조례로 정할 수 있는지(의견 21-0183) ····· 650

7. 회계 ····· 654

01 주차장특별회계의 용도에서 일반직 공무원 인건비를 제외하도록 조례에서 규정하는 것이 지방자치 단체장의 예산편성권을 침해하는지 등(의견 21-0131) ····· 654

02 제주특별자치도에서 지방자치단체의 장 또는 계약담당자가 도 내 건설공사 발주를 위한 예정가격을 산정하는 경우 일괄적으로 임금단가의 100분의 15에 해당하는 금액을 가산하도록 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0158) ····· 660

03 광주광역시교육감이 시립학교를 신설하고자 신설 학교의 명칭과 위치를 추가한 「광주광역시립학교 설치 조례 개정안」을 광주광역시의회에 제출하는 경우 「광주광역시교육청 의안의 비용추계에 관한 조례」 제3조제1항에 따라 비용추계서를 함께 첨부하여야 하는지(의견 21-0196) ····· 664

04 수산자원조성사업 특별회계 설치에 관한 조례에서 수산자원조성사업 특별회계 지원사업 등을 심의하는 자문기관으로 수산자원조성사업 특별회계 운용관리위원회를 두도록 하는 내용을 규정할 수 있는지 등(의견 20-0274) ····· 669

8. 법인, 공기업 ····· 681

01 지방의료원이 설치하여 운영하고 있는 산후조리원의 운영권을 해당 지방의료원을 설치한 지방자치 단체의 장이 직접 행사하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 20-0265) ····· 681

02 김천복지재단의 정관을 제정 · 변경하려는 경우 사전에 시의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0044) ····· 686

03 「관광진흥법」 제48조의9에 따라 설립하는 서울특별시 관광협의회의 회장 · 부회장 · 회원 등 협의회 구성에 필요한 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0053) ·· 694

04 지방자치단체의 장이 지방공사에게 지방자치단체의 사업을 대행하게 하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 「지방공기업법」 제49조에 따른 지방공사의 설립·운영에 관한 사항을 정하는 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0055) ····· 701

05 「지역문화진흥법」 제19조에 따른 지역문화재단인 삼척학연구센터의 설립 · 운영에 관한 사항을 조례로 정하면서 삼척학연구센터를 설치할 구체적인 주소를 특정하지 않고 "삼척시 관할구역 내에 둔다"는 내용으로 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0076) ··· 704

06 「자원봉사활동 기본법」 제19조제1항 및 「민법」에 따라 설립되는 사단법인인 동두천시 종합 자원봉사센터의 이사의 임면에 관하여 정관에서 규정한 내용과 다르게 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0088) ····· 709

07 서울특별시가 설치 · 경영 중인 지방직영기업인 서울특별시 상수도사업본부의 관리자가 서울특별시 감사위원회에 의한 자체감사와 별도로 상수도사업본부의 직원들에 대한 직무수행의 적절성에 관하여 자체적으로 조사를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등(의견 21-0152) ····· 713

08 지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지(의견 21-0179) ····· 719

09 「지방공기업법」 제76조에 따라 지방공단의 설립 · 운영에 관한 사항을 정하는 조례에서 '지방자치 단체장이 위탁한 사업'을 해당 지방공단의 사업 내용으로 정하면서 이에 따라 지방자치단체장이 지방공단에 사업을 위탁하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?(의견 21-0228) ····· 722

CONTENTS

9. 권한의 위임 및 위탁 ····· 726

01 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제20조 및 제30조에 따라 청주시장이 갖는 체육시설업 신고에 관한 사무 및 시정명령에 관한 사무 중 신고에 관한 사무는 「청주시 사무의 위임에 관한 조례」에 따라 관할 구청장에게 위임되었으나 시정명령에 대한 사무는 관할 구청장에게 위임되지 않은 경우 시정명령은 누가 할 수 있는지 등(의견 20-0283) ····· 726

02 목포시장은 「전라남도 사무위임 규칙」 제2조제2항 및 별표 2에 따라 승강기 유지관리업자에게 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명령할 권한이 있는지 등(의견 21-0087) ··· 731

03 「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항으로 '민간위탁에 대한 동의'를 규정하지 않고 있음에도, 민간위탁 시 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지 등(의견 21-0145) ····· 738

04 「익산시 주차장 설치 및 관리 조례」 제6조제1항 및 별표 2에 따라 익산시장이 익산시 전통시장 공영주차장의 관리를 상인회에 민간위탁하는 경우 「익산시 사무의 민간위탁 촉진 및 관리 조례」 제4조제3항에 따라 익산시 의회의 동의를 받아야 하는지(의견 21-0193) ····· 743

05 대전광역시 중구청장이 공립어린이집의 운영을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하려는 경우 「대전광역시 중구 사무 민간위탁 조례」 제4조제4항에 따라 대전광역시 중구의회의 동의를 받아야 하는지(의견 21-0206) ····· 747

06 「폐기물관리법」 제14조에 따라 생활폐기물의 처리 및 대행에 관한 사항을 정하고 있는 「전주시 폐기물 관리 조례」 제13조를 개정하여 시장이 생활폐기물을 직접 수집 · 운반하도록 하는 내용으로 전주시 주민이 「지방자치법」 제15조제1항에 따라 조례의 개정을 청구할 수 있는지(의견 21-0213) ····· 752

07 영덕군수의 권한에 속하는 지역문화에 관한 사무의 일부를 「지방자치법」 제104조 제2항에 따라 영덕문화관광재단에 위탁하려는 경우 그에 관한 사항을 「영덕문화관광재단 설립 및 운영에 관한 조례」에 둘 수 있는지 등(의견 21-0258) ····· 758

08 경기도지사가 공무원 통근버스 운영사업을 민간에 위탁하려는 경우 「경기도 사회적경제 육성 지원에 관한 조례」 제17조제2항에 따라 수탁기관 대상자를 사회적기업으로 제한하여 모집할 수 있는지(의견 21-0278) ····· 764

10. 과태료 ····· 773

01 지방자치단체의 장이 「폐기물관리법」 제8조제3항에 따른 조치명령을 이행하지 아니한 자와 제15조제1항 또는 제2항을 위반한 자에 대하여 같은 법 제68조제3항에 따라 과태료를 부과 · 징수하는 사무가 자치사무에 해당하는지 등(의견 21-0162) ·· 773

11. 기 타 ····· 781

01 지방의회 의원이 주민자치회에 의결권이 없는 고문으로 참여할 수 있도록 조례에 규정할 수 있는지?(의견 20-0237) ····· 781

02 농촌고용인력지원사업을 수행하는 농어업인력지원센터에서 일자리를 중개·알선받아 전라북도 소재 농어업 관련 사업장에서 노동력을 제공하였으나 임금을 지급받지 못한 자에게 도지사가 임금을 대신 지급하고 임금을 미지급한 사업주에게 구상권을 청구할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0039) ····· 785

03 노상주차장 안에서 차량을 이용하여 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사·음주·흡연· 고성방가·폐기물 투기를 하는 경우 주차장을 이용하지 못하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(의견 21-0043) ····· 788

04 교육감으로 하여금 부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 시책을 수립 · 시행하고, 그 추진에 필요한 행정적 · 재정적 지원 방안을 마련하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지(의견 21-0143) ····· 792

제3장 부칙규정 ····· 797

1. 부칙의 일반사항 ····· 798

01 서울특별시 동작구에서 기존에 주민자치회가 설치된 동의 주민자치회에 2021년에 새로 위촉될 위원의 임기를 한시적으로 단축하는 내용을 동작구 조례 부칙에 규정할 수 있는지 여부(의견 20-0247) ····· 798

02 부칙에 유효기간을 규정한 조례의 유효기간을 유효기간이 지나기 전 연장하려는 경우 전부개정 방식으로 해야 하는지 아니면 해당 부칙 규정만 개정하는 일부개정 방식으로 개정할 수 있는지 등(의견 20-0276) ····· 801

CONTENTS

2. 적용례 ····· 803

01 「울산광역시 동구 주민자치센터 설치 및 운영 조례」(2019년 6월 27일 울산광역시동구조례 제941호로 일부개정된 조례를 말하며, 이하 같음) 부칙 제3조제2항에 따라 새로 구성되는 주민자치위원회 전에 구성·운영된 주민자치위원회에서 재임한 위원장, 부위원장 및 당연직이 아닌 고문의 임기는 같은 부칙 제2조에 따라 같은 법 제17조제7항에 따른 연임 횟수에 포함되지 않는지(의견 20-0292) ····· 803

02 노래연습장에 대한 교육 실시에 필요한 내용을 대통령령으로 정하도록 하던 것을 조례로 정하도록 위임한 법률 제17007호 개정 「음악산업진흥에 관한 법률」 시행일(2021. 1. 1.) 이후에 노래 습장 교육 실시에 관한 조례를 제정하면서 2021년 1월 1일 후부터 조례 시행일 전까지의 기간에 신규로 노래연습장을 등록한 자도 해당 조례에 따라 교육을 실시할 수 있도록 하는 내용을 조례 부칙으로 규정할 수 있는지(의견 21-0046) ····· 805

03 서울특별시관악구조례 제1302호로 일부개정된 「서울특별시 관악구 보육 조례」 시행(2020. 9. 17.) 당시 서울특별시 관악구 육아종합지원센터의 운영을 위탁받아 운영 중이던 수탁자의 위탁계약 기간은 3년으로 보아야 하는지 5년으로 보아야 하는지(의견 21-0180) ····· 808

04 「보은군 인구증가시책 지원에 관한 조례 일부개정안」에서 출산장려금의 지원대상 및 지원금액을 확대하면서, 출산장려금 지원에 대한 개정 규정을 2018년 1월 1일 이후에 셋째 자녀 이상을 출산한 자부터 소급하여 적용하도록 규정할 수 있는지 등(의견 21-0187) ····· 810

3. 경과조치 ····· 814

01 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2328호) 부칙 제3조 본문의 "가축을 사육할 수 있다"에 가축 종류별로 사육 가능한 가축의 마리 수를 규정한 같은 조례 별표 2에 따른 제한을 적용받지 않고 같은 조례 시행 당시 사육하고 있던 가축의 종류를 변경하여 사육할 수 있다는 의미가 포함되는지(의견 20-0289) ····· 814

02 「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」 제11조제5항이 일부개정되어 제주특별자치도 인권 보장 및 증진위원회의 위촉직 위원의 임기가 종전의 2년에서 3년으로 개정되었으나 그 임기에 대한 경과규정 등을 두지 않은 경우, 같은 조례가 일부개정되기 전에 위촉직 위원으로 위촉되어 같은 조례 개정 당시 임기가 계속 중인 위원의 임기를 2년으로 보아야 하는지 3년으로 보아야 하는지(의견 21-0002) ·· 824

제3편 자치법규 해석

1. 문리해석 ····· 830

01 의사일정의 작성에 있어서 의회운영위원회에 협의를 요청하였으나 협의가 이루어지지 않을 경우 「칠곡군의회 회의 규칙」제16조제2항에 따라 지방의회 의장이 의사일정을 최종 결정하여 작성할 수 있는지 등(의견 21-0107) ····· 830

02 「임실군 리의 하부조직 운영에 관한 조례」 제3조제3항의 '군수가 직권으로 행정구역을 조정할 수 있다'는 의미를 조례에서 규정하고 있는 행정구역과 다르게 군수가 직권으로 행정리의 관할구역을 조정할 수 있다는 의미로 볼 수 있는지 등(의견 21-0136) ·· 835

03 「부산광역시 동구 재난 긴급 생활지원금 지급 조례」제5조제1항에 근거하여 코로나바이러스감염증- 19 백신 접종을 완료한 주민에게 생활안정을 위한 지원금을 지원할 수 있는지 등(의견 21-0167) ····· 839

04 「용인시 수도 급수 조례」에 따라 대학교 기숙사에서 사용하는 수도요금을 산정할 때 별표 3에 따른 가정용 요율과 업무용 요율 중 어떤 요율을 적용해야 하는지(의견 21-0199) ····· 842

05 경기도 구리시에서 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제9조제3항에 따라 민간투자사업에 대한 제3자 제안공고를 하려는 경우 「구리시 민간투자사업심의위원회 운영 조례」 제16조에 따라 제3자 제안공고에 대해 의회의 동의를 받아야 하는지(의견 21-0235) ····· 846

2. 논리해석 ····· 851

01 태양광 발전시설의 이격거리에 관한 개발행위허가 기준을 규정하고 있는 「함양군 군계획 조례」 제18조제1항제1호의 "주요 도로(고속국도, 국도, 지방도, 군도)"를 관할구역 내의 주요 도로만을 의미하는 것으로 해석해야 하는지(의견 20-0320) ····· 851

02 「지방자치단체 출자·출연기관의 운영에 관한 법률」제4조에 따라 설립된 재단법인이 「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제2조제1호의 "대구광역시 중구 산하기관"에 해당하여 같은 조례가 적용되지 않는지(의견 21-0125) ····· 855

03 「논산시 이 · 통장 임명 등에 관한 규칙」 제8조의 "직원"의 범위에 "기간제근로자"가 포함되는 (의견 21-0126) ····· 858

CONTENTS

04 「대구광역시 중구 향촌문화관 설치 및 운영 조례」(이하 "향촌문화관조례"라 한다)에 따라 향촌 문화관의 관리 · 운영을 위탁받은 자가 「공유재산 및 물품 관리법」 제27조제6항에 따라 이용료의 경비 충당에 대해 미리 구청장의 승인을 받은 경우에도 향촌문화관조례 제16조의2제1항 단서를 삭제하면 같은 항 본문에 따라 향촌문화관의 운영 수입금을 대구광역시 중구 일반회계 세입계좌에 납입해야 하는 것으로 해석해야 하는지(의견 21-0170) ····· 861

05 「용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례」에 따라 소의 사육이 제한되는 구역으로 지정되기 전에 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제11조에 따른 배출시설 허가 등을 받았으나 가축사육제한구역 지정 당시 완공하지 못한 배출시설을 같은 조례 제2조의2제3항제8호에 따라 "이전하려는 행정통 · 리의 세대 3분의 2이상 동의"를 받으면 다른 가축사육제한구역으로 이전할 수 있는지(의견 21-0181) ····· 864

06 「군포시 도시계획 조례」 별표 8 제2호가목에서 공동주택을 일반상업지역 안에서 건축할 수 없는 건축물로 규정하면서 공동주택과 "주거용" 외의 용도가 복합된 건축물로서 공동주택 부분의 면적이 연면적의 합계의 80퍼센트 미만인 것은 제외한다고 규정하고 있는데, 해당 규정 상 "주거용"의 의미를 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 "주거용"과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보아야 하는지 등(의견 21-0245) ····· 868

07 「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제6조제3항에 따라 구청장이 민간위탁의 위탁기간 만료 후 재위탁 또는 재계약을 위해 의회의 동의를 갈음하여 소관 상임위원회에 보고하는 경우 보고안에 같은 조례 제6조제2항 각 호의 사항들을 모두 포함하여야 하는지(의견 21-0290)) ····· 872

부록

자치법규 의견제시 요청서 ····· 876

의견제시 사례별 분류표 ····· 878

제 1 편

자치법규 입안의 기본원칙

제1장 입법의 필요성 판단 및 입법형식의 선택
제2장 자치법규 입안의 기본원칙

제 1 장

입법의 필요성 판단 및 입법형식의 선택

1. 입법의 필요성 판단
2. 입법 형식의 선택
3. 개정·제정방식의 선택
4. 체계 정당성

MINISTRY OF GOVERNMENT LEGISLATION

CHAPTER 01 입법의 필요성 판단 및 입법형식의 선택

1 입법의 필요성 판단

01 의견 21-0070

경기도 화성시, 안산시, 광명시, 안양시, 부천시, 시흥시 6개 시가 공동으로 건립한 공설장사시설인 함백산 추모공원을 안산시에서 설치 · 관리하는 공설장사시설의 하나로 명시하는 내용을 「안산시 장사시설 설치 및 운영 조례」에 규정할 수 있는지 등

(「안산시 장사시설 설치 및 운영 조례 개정안」 관련)

1. 질의요지

가. 경기도 화성시, 안산시, 광명시, 안양시, 부천시, 시흥시 6개 시가 공동으로 건립한 공설장사시설인 함백산 추모공원을 안산시에서 설치 · 관리하는 공설장사시설의 하나로 명시하는 내용을 「안산시 장사시설 설치 및 운영 조례」에 규정할 수 있는지?

나. 함백산 추모공원을 「화성 함백산추모공원 설치 및 관리 · 운영 조례(안)」에서 정하는 바에 따라 이용할 수 있도록 하는 내용을 「안산시 장사시설 설치 및 운영 조례」에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제9조에 따르면 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리하게 되고 같은 법 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는바, 일반적으로 관할 구역이란 지방자치단체의 관할권이 미치는 지역적 범위를 의미하는 것으로 보아야 할 것[1]이지만, 같은 법 제144조제3항에서 공공시설은 관계 지방자치단체의 동의를 받아 그 지방자치단체의 구역 밖에 설치할 수 있다고 규정하고 있는 점을 비추어 보면 지방자치단체가 관련 법령이나 협약 등을 통하여 지방자치단체의 관할권이 미치는 지역 외에 소관 지방자치단체 및 주민이 활용할 수 있는 공공시설을 설치하였다면 그 시설의 이용에 필요한 내용을 조례로 정하는 것은 가능하다고 보아야 할 것입니다.

그리고 「지방자치법」 제9조제2항제2호사목 및 같은 법 시행령 별표 1 제2호아목1)에서는 공설묘지 · 공설화장장 및 공설봉안당의 설치 · 운영을 시 · 군의 자치사무의 하나로 규정하고 있고, 「장사 등에 관한 법률」(이하 "장사법"이라 한다) 제13조에서는 시 · 도지사[2], 시장 · 군수 및 자치구의 구청장(이하 "시장등"이라 한다)은 공설묘지 · 공설화장시설 · 공설봉안시설 및 공설자연장지(이하 "공설장사시설"이라 한다)를 설치 · 조성 및 관리하여야 한다고 하면서(제1항), 시장등은 공설장사시설의 전부 또는 일부를 다른 시장등과 공동으로 설치 · 조성 및 관리할 수 있다(제2항)고 규정하고 있습니다.

한편 「지방자치법」 제144조제2항에서는 공공시설의 설치와 관리에 관하여 다른 법령에 규정이 없으면 조례로 정한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체는 해당 지방자치단체가 설치 · 관리하는 공설장사시설의 설치 · 관리에 관한 기본적인 내용을 조례로 정하여야 할

1) 법제처 2018. 9. 21. 18-0211 의견제시 참고

2) 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사를 말하며, 이하 같음

것이고, 장사법 제13조제2항에 따라 여러 지방자치단체가 공동으로 설치한 공설장사시설(이하 "공동장사시설"이라 한다)이 특정 지방자치단체의 구역에 위치하고 공동장사시설이 위치한 지방자치단체가 공동장사시설에 대한 관리 · 운영의 대표권을 가진다 하더라도 공동장사시설은 여러 지방자치단체의 예산이 공동 투입된 시설로서 관리 · 운영의 대표권을 가진 지방자치단체 외의 나머지 지방자치단체가 설치한 공설장사시설로서의 성격을 상실하게 되는 것은 아니라는 점에서 나머지 지방자치단체가 공동장사시설에 관한 내용을 조례로 정할 수 없다고 보기는 어려워 보입니다.

또한 「안산시 장사시설 설치 및 운영 조례」(이하 "안산시조례"라 한다)는 장사법에서 위임한 사항과 안산시 장사시설 설치 및 운영 등에 필요한 사항을 규정하는 것으로(제1조) 제3조 및 별표에서 공설장사시설의 명칭과 위치를 명시하고 있는데, 이는 조례를 통해 안산시가 설치 · 관리하는 공설장사시설을 시민들에게 알림으로서 시민들이 공설장사시설을 이용하는 데에 편리함을 제공하기 위함이므로 공동장사시설에 대한 정보도 함께 제공하는 것이 필요한 측면이 있습니다.

따라서 화성시 · 부천시 · 안산시 · 안양시 · 시흥시 · 광명시(이하 "6개 시"라 한다)가 공동으로 건립한 장사시설인 함백산 추모공원에 대하여 6개 시 간 협약을 체결하여 협약의 내용에 따라 함백산 추모공원의 관리 · 운영의 대표권을 화성시에게 부여하고 있다 하더라도, 이는 화성시 외의 나머지 시의 함백산 추모공원에 대한 관리 · 운영 권한을 박탈하려는 것이 아니라 함백산 추모공원의 관리 · 운영상 효율을 도모하기 위한 것으로 보아야 할 것이므로 질의요지와 같이 함백산 추모공원을 안산시의 공설장사시설의 하나로 명시하는 내용을 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 지방자치단체의 구역은 지방자치단체 구성요소의 하나로서 자치권이 미치는 지역적 범위를 말하고, 조례는 지방자치단체의 구역 안에서만 효력이 미치는 '지역규범'으로서의 성격을 가지므로 법령상 별도의 근거 규정이 없다면 조례는 그 조례를 제정한 해당 지방자치단체 외의 지방자치단체에는 효력이 미치지 않는다고 할 것입니다.

그리고 장사법 제13조제2항에서는 공설장사시설의 공동 설치에 대해 규정하고 있으나

해당 규정이 공동장사시설의 설치 · 운영에 대해 규정하는 어느 한 지방자치단체의 조례가 공동장사시설을 설치한 다른 지방자치단체에까지 당연히 효력을 미칠 수 있도록 하는 근거 규정이라고 보기는 어려운바, 공동장사시설의 설치 주체인 각 지방자치단체에서는 해당 공동장사시설의 설치 · 관리 및 운영에 필요한 사항 중 해당 지방자치단체의 관여가 필요한 사항은 「지방자치법」 제144조제2항에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 규정하여야 할 것입니다.

따라서 6개 시 간의 협약에 따라 화성시에서 함백산 추모공원의 관리 · 운영에 관한 대표권을 가지더라도 다른 지방자치단체의 개입이 필요한 부분까지를 포함하여 함백산 추모공원의 설치 · 관리에 관한 모든 내용을 화성시 조례에서만 규정하고 다른 지방자치단체에서는 '화성시의 조례로 정하는 바에 따른다'고 규정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

그러나 공동장사시설의 효율적인 관리 · 운영을 위하여 하나의 지방자치단체에서 대표로 해당 공동장사시설을 관리 · 운영하도록 협의한 경우 공동장사시설을 실질적으로 관리 · 운영하는데 필요한 구체적인 절차나 형식에 관한 사항까지 공동장사시설을 설치한 지방자치단체에서 각각의 조례로 규정한다면 조례 간 내용의 불일치로 인하여 해당 공동장사시설을 이용하는 시민들에게 혼란과 불편을 야기하는 경우가 발생할 수도 있습니다.

이런 점을 종합적으로 고려하면 함백산 추모공원의 설치 · 관리에 필요한 기본적인 사항이나 개별 지방자치단체의 관여가 필요한 사항에 대해서는 6개 시가 개별적으로 조례에 규정하여야 할 것이지만, 함백산 추모공원을 운영하는데 필요한 구체적인 절차나 형식적인 사항의 경우에는 함백산 추모공원을 대표하여 운영하기로 한 화성시에서 조례로 정하고, 다른 지방자치단체에서는 '화성시의 조례로 정하는 바에 따라 함백산 추모공원을 이용할 수 있다'고 조례로 규정하는 것이 가능하다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제144조(공공시설) ① 지방자치단체는 주민의 복지를 증진하기 위하여 공공시설을 설치할 수 있다.
② 제1항의 공공시설의 설치와 관리에 관하여 다른 법령에 규정이 없으면 조례로 정한다.
③ 제1항의 공공시설은 관계 지방자치단체의 동의를 받아 그 지방자치단체의 구역 밖에 설치할 수 있다.

장사 등에 관한 법률

제13조(공설묘지 등의 설치) ① 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 공설묘지 · 공설화장시설 · 공설봉안시설 및 공설자연장지를 설치 · 조성 및 관리하여야 한다.
② 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 제1항에 따른 공설묘지 · 공설화장시설 · 공설봉안시설 및 공설자연장지의 전부 또는 일부를 다른 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장과 공동으로 설치 · 조성 및 관리할 수 있다. 〈개정 2015. 1. 28.〉
③ 산림청장 또는 다른 중앙행정기관의 장은 국유림 등 국유지에 수목장림이나 그 밖의 자연장지를 조성 · 관리할 수 있다.
④ 산림청장, 다른 중앙행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장이 수목장림이나 그 밖의 자연장지를 조성한 때에는 그 명칭, 위치, 지번, 면적 등 대통령령으로 정하는 사항을 고시하여야 한다.
⑤ 제1항에 따른 공설묘지 · 공설화장시설 · 공설봉안시설 · 공설자연장지 및 제3항에 따른 수목장림 등 자연장지를 설치 · 조성 또는 관리하는 자는 제24조제2항 및 제4항을 준용하여 가격표의 게시 · 등록 및 거래명세서의 발급을 하여야 하고, 같은 조 제3항 각 호의 행위를 하여서는 아니 된다. 〈신설 2015. 12. 29., 2017. 12. 19.〉
⑥ 제5항에 규정된 장사시설을 설치 · 조성 또는 관리하는 자는 묘지 · 분묘, 화장, 봉안 또는 자연장에 관한 상황을 보건복지부령으로 정하는 방법 · 절차 등에 따라 기록 · 보관하여야 한다. 〈신설 2015. 12. 29.〉
⑦ 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 공설묘지 · 공설화장시설 · 공설봉안시설의 설치기준과 수목장림 등 자연장지의 조성기준 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2015. 12. 29.〉

2 입법 형식의 선택

01 의견 20-0307

지방자치단체가 관할구역에 있는 사업장에서의 감염병 예방을 위하여 시설개선사업비 등을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정해야 하는지 아니면 규칙으로 정해야 하는지?

(「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」제4조제2항제1호등 관련)

1. 질의요지

지방자치단체가 관할구역에 있는 사업장에서의 감염병 예방을 위하여 시설개선사업비 등을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정해야 하는지 아니면 규칙으로 정해야 하는지? (「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」제4조제2항제1호등 관련)

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례로 정해야 할 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 같은 법 제23조에 따르면 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있습니다.

그리고 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」(이하 “감염병예방법”이라 한다) 제4조제2항에서는 국가 및 지방자치단체는 감염병의 예방 및 관리를 위하여 감염병의 예방 및 방역대책(제1호) 등의 사업을 수행하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제64조 제11호에서는 특별자치도와 시 · 군 · 구가 ‘그 밖에 이 법에 따라 특별자치도 · 시 · 군 · 구가 실시하는 감염병 예방 사무에 필요한 경비’를 부담하도록 규정하고 있으며, 같은 법 제65조제9호에서는

시 · 도가 '그 밖에 이 법에 따라 시 · 도가 실시하는 감염병 예방 사무에 필요한 경비'를 부담하도록 규정하고 있습니다.

또한 「재난 및 안전관리 기본법」(이하 "재난안전법"이라 한다) 제3조제1호나목에서는 감염병예방법에 따른 감염병을 국민의 생명 · 신체 · 재산과 국가에 피해를 주거나 줄 수 있는 "재난"으로 정의하면서[3] 같은 법 제2조에서는 재난을 예방하고 재난이 발생한 경우 그 피해를 최소화하는 것이 지방자치단체의 기본적 의무라고 규정하고 있고, 같은 법 제25조의2에서는 지방자치단체의 장은 재난관리[4]책임기관의 장으로서 재난 발생을 사전에 방지하기 위하여 재난을 예방하기 위하여 필요하다고 인정되는 사항(제1항제8호)과 관련한 조치를 할 수 있고, 이러한 재난예방조치를 효율적으로 시행하기 위하여 필요한 사업비를 확보하여야 한다(제2항)고 규정하고 있습니다.

이처럼 감염병예방법 및 재난안전법에 따르면 감염병 등 재난을 예방하는 것은 지방자치단체의 책무에 해당하므로 지방자치단체가 감염병 예방을 위하여 관내 사업장 에서의 감염병 예방을 위한 예방사업 실시에 필요한 사항을 법령의 범위 내에서 조례로 정하거나 법령이나 조례에서 위임한 범위 내에서 규칙으로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

그런데 「지방재정법」제17조제1항에서는 지방자치단체는 개인 또는 단체에 대한 기부 · 보조 · 출연, 그 밖의 공금지출을 할 수 없으나 지방자치단체의 소관에 속하는 사무와 관련하여 '법률에 규정이 있는 경우'(제1호) 및 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우 (제4호) 등을 예외적인 지출사유로 규정하고 있는 바, 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 "법률의 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별적인 법률상 근거가 필요한데[5] 감염병예방법 및 재난안전법에서는 감염병 예방을 위한 지방자치단체의 일반적인 책무와 업무수행에 필요한 비용 확보 등에 대해 규정하고 있을 뿐, 지방자치단체가 관할구역에 있는 사업장에서의 감염병 예방을 위하여 시설개선사업비 등을 지원할 수 있도록 하는 규정을 두고 있지 않으므로 지방자치단체가 「지방재정법」 제17조제1항제1호에 따라 개인이나 단체에 감염병 예방을

3) 재난 중에서도 사회재난의 하나로 명시하고 있음. (재난안전법 제3조제1호나목 참조)

4) "재난관리"란 재난의 예방 · 대응 및 복구를 위하여 하는 모든 활동을 말하며, 이하 같음. (재난안전법 제3조제3호 참조)

5) 법제처 2018. 7. 23. 의견제시 18-0140

위한 시설개선사업비 등을 지원할 수는 없다고 할 것입니다.

따라서 지방자치단체는 관할구역에 있는 사업장에서의 감염병 예방을 위하여 시설개선사업비 등을 지원하는 조례 또는 규칙을 제정하기 위하여 「지방재정법」 제17조 제1항 제4호에 해당되는지를 판단해야 할 것인데, 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 "조례에 직접 규정되어 있는 경우"로 한정하고 있으므로, 지방자치단체에서 감염병 예방을 위해 질의내용과 같은 지원금을 지급하는 것이 필요하다고 인정했다면 그 내용은 조례로 정해야 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

재난 및 안전관리기본법

제2조(기본이념) 이 법은 재난을 예방하고 재난이 발생한 경우 그 피해를 최소화하는 것이 국가와 지방자치단체의 기본적 의무임을 확인하고, 모든 국민과 국가 · 지방자치단체가 국민의 생명 및 신체의 안전과 재산보호에 관련된 행위를 할 때에는 안전을 우선적으로 고려함으로써 국민이 재난으로부터 안전한 사회에서 생활할 수 있도록 함을 기본이념으로 한다.

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "재난"이란 국민의 생명 · 신체 · 재산과 국가에 피해를 주거나 줄 수 있는 것으로서 다음 각 목의 것을 말한다.
   가. (생 략)
   나. 사회재난: 화재 · 붕괴 · 폭발 · 교통사고(항공사고 및 해상사고를 포함한다) · 화생방사고 · 환경오염사고 등으로 인하여 발생하는 대통령령으로 정하는 규모 이상의 피해와 국가핵심기반의 마비, 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」에 따른 감염병 또는 「가축전염병예방법」에 따른 가축전염병의 확산, 「미세먼지 저감 및 관리에 관한 특별법」에 따른 미세먼지 등으로 인한 피해
   다. 삭제 〈2013. 8. 6.〉
2. (생 략)
3. "재난관리"란 재난의 예방 · 대비 · 대응 및 복구를 위하여 하는 모든 활동을 말한다.
4. "안전관리"란 재난이나 그 밖의 각종 사고로부터 사람의 생명 · 신체 및 재산의 안전을 확보하기 위하여 하는 모든 활동을 말한다.

4의2. (생 략)

5. "재난관리책임기관"이란 재난관리업무를 하는 다음 각 목의 기관을 말한다.

가. 중앙행정기관 및 지방자치단체(「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」 제10조제2항에 따른 행정시를 포함한다)

나. 지방행정기관 · 공공기관 · 공공단체(공공기관 및 공공단체의 지부 등 지방조직을 포함한다) 및 재난관리의 대상이 되는 중요시설의 관리기관 등으로서 대통령령으로 정하는 기관

5의2. ~ 12. (생 략)

제25조의2(재난관리책임기관의 장의 재난예방조치 등) ① 재난관리책임기관의 장은 소관 관리대상 업무의 분야에서 재난 발생을 사전에 방지하기 위하여 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. ~ 7의2. (생 략)

8. 그 밖에 재난을 예방하기 위하여 필요하다고 인정되는 사항

② 재난관리책임기관의 장은 제1항에 따른 재난예방조치를 효율적으로 시행하기 위하여 필요한 사업비를 확보하여야 한다.

감염병 예방 및 관리에 관한 법률

제4조(국가 및 지방자치단체의 책무)

② 국가 및 지방자치단체는 감염병의 예방 및 관리를 위하여 다음 각 호의 사업을 수행하여야 한다.

1. 감염병의 예방 및 방역대책

2. ~ 17. (생 략)

제49조(감염병의 예방 조치) ① 질병관리청장, 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 감염병을 예방하기 위하여 다음 각 호에 해당하는 모든 조치를 하거나 그에 필요한 일부 조치를 하여야 하며, 보건복지부장관은 감염병을 예방하기 위하여 제2호, 제2호의2부터 제2호의4까지 및 제12호의2에 해당하는 조치를 할 수 있다.

1. ~ 6. (생 략)

7. 선박 · 항공기 · 열차 등 운송 수단, 사업장 또는 그 밖에 여러 사람이 모이는 장소에 의사를 배치하거나 감염병 예방에 필요한 시설의 설치를 명하는 것

8. ~ 14. (생 략)

제64조(특별자치도 · 시 · 군 · 구가 부담할 경비) 다음 각 호의 경비는 특별자치도와 시 · 군 · 구가 부담한다.

1. ~ 10. (생 략)

11. 그 밖에 이 법에 따라 특별자치도 · 시 · 군 · 구가 실시하는 감염병 예방 사무에 필요한 경비

제65조(시 · 도가 부담할 경비) 다음 각 호의 경비는 시 · 도가 부담한다.

1. ~ 8. (생 략)

9. 그 밖에 이 법에 따라 시 · 도가 실시하는 감염병 예방 사무에 필요한 경비

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

02 의견 20-0317

의령군 또는 의령군수를 상대로 한 소송에서 의령군 또는 의령군수의 승소가 확정되거나 소송이 재판에 의하지 아니하고 끝난 경우 등으로서 의령군 또는 의령군수가 받아야 할 소송비용이 있는 경우에도 일정한 경우에는 법원에 소송비용액 확정을 위한 신청을 하지 않을 수 있도록 하는 내용을 의령군 규칙으로 규정할 수 있는지

(「의령군 소송사무 처리 규칙안」등 관련)

1. 질의요지

의령군 또는 의령군수를 상대로 한 민사소송 및 행정소송에서 의령군 또는 의령군수의 승소가 확정되거나 소송이 재판에 의하지 아니하고 끝난 경우 등으로서 의령군 또는 의령군수가 받아야 할 소송비용[6]이 있는 경우에도, 상대방이 재력이 없다고 인정되는 등 일정한 경우에는 법원에 소송비용액 확정을 위한 신청을 하지 않을 수 있도록 하는 내용을 의령군 규칙으로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 자치법규로 정할 수는 있을 것이나 그 경우 입법형식은 의령군 조례에 의하여야 할 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제23조에 따르면 지방자치단체장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다고 규정하고 있는바 지방자치단체장의 권한에 속하는 사무인 경우 상위법령이나 해당 지방자치단체의 조례를 위반하지 아니하는 범위에서 규칙을 제정할 수 있다고 할 것입니다.[7]

---

6) 「민사소송법」 제3장, 「행정소송법」, 「민사소송비용법」, 「민사소송비용규칙」, 「변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙」에 따라 정해지는 소송비용을 말하며, 이하 같음

7) 법제처 2018. 3. 13. 의견제시 18-0025 참조

우선 지방자치단체 또는 지방자치단체장을 상대로 한 민사소송 및 행정소송의 소송비용에 대한 관리는 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서 규정하고 있는 지방자치단체의 행정관리 등에 관한 사무로서 지방자치단체의 자치사무에 해당한다고 할 수 있고, 또한 같은 법 제101조, 제103조 등에 따른 지방자치단체장의 권한에 속한다고 할 것입니다.

다음으로 「민사소송법」 제3장에서는 민사소송의 소송비용 부담 등에 대하여 규정하고 있고, 구체적인 소송비용의 산정 등에 대하여는 「민사소송비용법」, 「민사소송비용규칙」, 「변호사보수의 소송비용 산입에 관한 규칙」 등에서 규정하고 있으나, 위 각 법령에서는 소송비용을 받아야 하는 자가 반드시 그 권리를 행사하여야 한다거나 법원에 대하여 소송비용액 확정을 위한 신청을 하여야 한다는 등의 내용을 규정하고 있지 않고, 「행정소송법」에서도 같은 취지의 규정을 두고 있지 않습니다.[8)]

또한 「국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 시행령」 제12조제3항에서는 국가소송[9)] 에서 국가승소판결의 확정으로 패소자로부터 회수할 소송비용은 제1심 해당 고등검찰청 또는 지방검찰청 검사장이 법원의 소송비용 확정결정을 받아 소관 행정청의 장으로 하여금 회수하게 하여야 한다고 규정하고 있으나, 「지방자치법」에서는 위 규정과 같은 취지의 규정을 두고 있지 않습니다.

다만 민사소송 또는 행정소송의 상대방에 대한 소송비용의 상환청구권 또한 지방자치단체의 채권[10)]에 해당한다고 할 수 있고, 또한 법원에 소송비용액 확정신청을 하지 않는 경우 위 채권을 면제하는 결과에 이를 수 있다고 할 것인데, 「지방자치법」 제124조제5항[11)] 및 「지방재정법」 제86조[12)]에서는 자치법규로 지방자치단체의 상대방의 채무를 면제하거나 그 효력을 변경하려는 경우 그 형식을 조례에 의하도록 규정하고 있습니다.

---

8) 행정소송의 경우 「행정소송법」 제8조제2항에 따라 행정소송에 관하여 같은 법에 특별한 규정이 없는 사항에 대하여는 법원조직법과 민사소송법 및 민사집행법의 규정을 준용하게 됨

9) 국가를 당사자 또는 참가인으로 하는 소송을 말하며(「국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률」 제2조 참조), 이하 같음

10) 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리를 말하며(「지방재정법」 제2조제4호 참조), 이하 같음

11) 「지방자치법」 제124조(지방채무 및 지방채권의 관리) ⑤ 지방자치단체는 법령이나 조례의 규정에 따르거나 지방의회의 의결을 받지 아니하고는 채권에 관하여 채무를 면제하거나 그 효력을 변경할 수 없다.

12) 「지방재정법」 제86조(채권의 보전) 지방자치단체는 법령이나 조례에 따르지 아니하고는 채권의 전부 또는 일부를 면제하거나 그 지방자치단체에 불리하게 효력을 변경할 수 없다.

이상에서 살펴본 바에 의할 때 지방자치단체 또는 지방자치단체장을 상대로 한 민사소송 및 행정소송에서 지방자치단체 또는 지방자치단체장의 승소가 확정되거나 소송이 재판에 의하지 아니하고 끝나는 등 지방자치단체 또는 지방자치단체장이 받아야 할 소송비용이 있는 경우 그 소송비용을 상대방으로부터 받아내기 위한 절차의 진행 여부에 관한 사항을 자치법규로 규정하려는 경우, 그 입법형식은 「지방자치법」 제124조제5항 및 「지방재정법」 제86조를 고려할 때 규칙이 아니라 조례로 정하여야 할 것입니다.

한편 비록 국가소송에 관한 규정이기는 하나 앞서 살펴본 바와 같이 「국가를 당사자로 하는 소송에 관한 법률 시행령」 제12조제3항에서는 국가승소판결의 확정으로 패소자로부터 회수할 소송비용은 소관 행정청의 장으로 하여금 회수하게 하여야 한다고 규정하고 있는 점, 법원에 소송비용액 확정을 위한 신청을 하지 않는 경우 소송과정에서 지출된 예산의 전부 또는 일부를 회수하는 것이 어려워 질 수 있게 되는데, 「지방자치법」 제122조제1항에서는 지방자치단체는 지방자치단체의 재정을 수지균형의 원칙에 따라 건전하게 운영하여야 한다고 규정하고 있고, 「지방재정법」 제3조제1항에서는 지방자치단체는 주민의 복리 증진을 위하여 지방자치단체의 재정을 건전하고 효율적으로 운용하여야 한다고 규정하고 있는 점 등을 고려할 때, 소송비용액 확정을 위한 신청을 하지 않을 수 있는 예외를 규정함에 있어서는 그러한 예외가 남용되지 않도록 그 요건을 구체적이고 명확히 규정하는 것을 고려할 필요 또한 있다고 보이는바, 이러한 사정을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 4. 6., 2007. 5. 17., 2009. 12. 29., 2011. 7. 14., 2017. 4. 18.〉

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭·위치 및 구역의 조정
   나. 조례·규칙의 제정·개정·폐지 및 그 운영·관리
   다. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
   라. 산하 행정기관 및 단체의 지도·감독
   마. 소속 공무원의 인사·후생복지 및 교육

바. 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수
사. 예산의 편성·집행 및 회계감사와 재산관리
아. 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선
자. 공유재산관리(公有財産管理)
차. 가족관계등록 및 주민등록 관리
카. 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성
2. ~ 6. (생략)

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

제101조(지방자치단체의 통할대표권) 지방자치단체의 장은 지방자치단체를 대표하고, 그 사무를 총괄한다.

제103조(사무의 관리 및 집행권) 지방자치단체의 장은 그 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행한다.

제122조(건전재정의 운영) ① 지방자치단체는 그 재정을 수지균형의 원칙에 따라 건전하게 운영하여야 한다.
② ~ ④ (생략)

제124조(지방채무 및 지방채권의 관리) ① ~ ④ (생략)
⑤ 지방자치단체는 법령이나 조례의 규정에 따르거나 지방의회의 의결을 받지 아니하고는 채권에 관하여 채무를 면제하거나 그 효력을 변경할 수 없다.

국가를 사자로 하는 소송에 관한 법률 시행령

제12조(확정사건의 처리) ① · ② (생략)
③국가승소판결의 확정으로 패소자로부터 회수할 소송비용은 제1심 해당 고등검찰청 또는 지방검찰청 검사장이 법원의 소송비용 확정결정을 받아 소관 행정청의 장으로 하여금 회수하게 하여야 한다. 〈개정 1998 · 2 · 19〉

지방재정법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.
1. ~ 3. (생략)
4. "채권"이란 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리를 말한다.
5. (생략)

제3조(지방재정 운용의 기본원칙) ① 지방자치단체는 주민의 복리 증진을 위하여 그 재정을 건전하고 효율적으로 운용하여야 하며, 국가의 정책에 반하거나 국가 또는 다른 지방자치단체의 재정에 부당한 영향을 미치게 하여서는 아니 된다.
② (생략)

제86조(채권의 보전) 지방자치단체는 법령이나 조례에 따르지 아니하고는 채권의 전부 또는 일부를 면제하거나 그 지방자치단체에 불리하게 효력을 변경할 수 없다.

03 의견 21-0042

같은 법령에 근거하여 제정된 조례가 아닌 「서울특별시 서초구 서초휴양소 설치 및 운영 조례」와 「서울특별시 서초구 노인휴양소의 설치 및 운영에 관한 조례」를 하나의 조례로 통합할 수 있는지
(「서울특별시 서초구 서초휴양소 설치 및 운영 조례」등 관련)

1. 질의요지

같은 법령에 근거하여 제정된 조례가 아닌 「서울특별시 서초구 서초휴양소 설치 및 운영 조례」와 「서울특별시 서초구 노인휴양소의 설치 및 운영에 관한 조례」를 하나의 조례로 통합할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 서초휴양소의 설치 · 운영에 관한 사항과 노인휴양소의 설치 · 운영에 관한 사항을 하나의 조례로 통합하여 규정하는 것이 보다 효율적이고 바람직하다고 판단된다면 하나의 조례로 통합하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

3. 이유

법령의 체계상 반드시 하나의 상위 개별 법령이나 규정 대상에 대하여 그에 상응하는 하나의 개별 조례를 갖도록 규정해야만 하는 것은 아닌바, 규정하려는 대상이 복수인 경우에는 조례 이용의 편의성, 법령과의 체계, 대상 제도의 상호연계성 등을 고려하여 하나의 상위법령에 상응하는 개별 조례를 만드는 것이 바람직할 수도 있으나 하나의 상위법령에서 위임한 것이 아닌 복수의 규정 대상에 대하여 하나의 조례에서 함께 규율하는 것이 불가능한 것은 아닙니다.

따라서 지방자치단체에서는 복수의 규정 대상에 대해 조례를 제정함에 있어서 조례 제정 대상 제도들 간의 상호 유사성, 조례 제정의 근거가 되는 법령 사이의 체계, 여러 법률이나

대상과 관련된 내용을 하나의 조례에 규정하는 경우에 예상되는 혼선의 정도와 입법경제성·이용편의성의 정도 등을 종합적으로 고려하여 하나의 조례에서 함께 규율할 것인지 각각의 별개의 조례에서 따로 규율할 것인지의 형식을 판단해야 할 것입니다.

이와 관련하여 「서울특별시 서초구 노인휴양소의 설치 및 운영에 관한 조례」(이하 "서초노인휴양소조례"라 함)는 구「노인복지법」(2011년 6월 7일 법률 제10785호로 일부개정되기 전의 것을 말함) 제36조제1항제4호에 근거하여 노인여가복지시설의 하나인 노인휴양소의 설치·운영에 필요한 사항을 규정하기 위해 제정된 조례이고, 「서울특별시 서초구 서초휴양소 설치 및 운영 조례」(이하 "서초휴양소조례"라 함)는 서울특별시 서초구 주민의 이용 편의를 위하여 「지방자치법」 제144조에 따라 주민의 복지를 증진하기 위한 공공시설인 서초휴양소의 설치·운영에 필요한 사항을 규정하기 위해 제정된 조례로 각각 제정 근거를 달리 하고 있습니다.

그런데 서초노인휴양소조례에 따른 서초노인휴양소는 「노인복지법」이 2011년 6월 7일 법률 제10785호로 일부개정되면서 노인복지시설로서의 기능과 역할이 미약한 노인휴양소를 노인복지시설의 종류에서 제외하기 전에 설치되어 같은 법 부칙 제3조에 따라 노인복지시설로 관리되고 있는 것으로 휴양소라는 점에서는 서초휴양소와 차이가 없고, 서초노인휴양소조례와 서초휴양소조례에 따르면 서초노인휴양소와 서초휴양소 간에 이용대상자 외에는 이용기준이나 이용절차 등에 있어서 큰 차이가 없는 것으로 보입니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 서초구에서는 서초휴양소와 노인휴양소의 운영상의 유사성, 두 휴양소를 하나의 조례로 통합하여 규정하는 경우 예상되는 이용 편의성이나 혼선의 정도 등을 종합적으로 고려하여 서초휴양소의 설치·운영에 관한 사항과 노인휴양소의 설치·운영에 관한 사항을 하나의 조례로 통합하여 규정하는 것이 보다 효율적이고 바람직하다고 판단된다면 서초구노인휴양소조례와 서초휴양소조례를 하나의 조례로 통합하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제144조(공공시설) ① 지방자치단체는 주민의 복지를 증진하기 위하여 공공시설을 설치할 수 있다.
② ~ ③ (생 략)

노인복지법 (2011년 6월 7일 법률 제10785호로 일부개정되기 전의 것)

제36조(노인여가복지시설) ① 노인여가복지시설은 다음 각 호의 시설 로 한다.

1. 노인복지관 : 노인의 교양·취미생활 및 사회참여활동 등에 대한 각종 정보와 서비스를 제공하고, 건강증진 및 질병예방과 소득보장·재가복지, 그 밖에 노인의 복지증진에 필요한 서비스를 제공함을 목적으로 하는 시설
2. 경로당 : 지역노인들이 자율적으로 친목도모·취미활동·공동작업장 운영 및 각 종 정보교환과 기타 여가활동을 할 수 있도록 하는 장소를 제공함을 목적으로 하는 시설
3. 노인교실 : 노인들에 대하여 사회활동 참여욕구를 충족시키기 위하여 건전한 취미생활·노인건강유지·소득보장 기타 일상생활과 관련한 학습프로그램을 제공함을 목적으로 하는 시설
4. 노인휴양소 : 노인들에 대하여 심신의 휴양과 관련한 위생시설· 여가시설 기타 편의시설을 단기간 제공함을 목적으로 하는 시설

② 노인여가복지시설의 이용대상 및 이용절차 등에 관하여 필요한 사항은 보건 복지부령으로 정한다.

제37조(노인여가복지시설의 설치) ① 국가 또는 지방자치단체는 노인 여가복지시설을 설치할 수 있다.
② ~ ⑤ (생 략)

부 칙

제1조 ~ 제2조 (생 략)

제3조(노인휴양소에 대한 경과조치) 이 법 시행 당시 종전의 규정에 따라 신고된 노인휴양소(노인휴양소로 건축허가를 받아 설치 중인 경우를 포함한다)에 대하여는 제36조제1항의 개정규정에도 불구하고 종전의 규정에 따른다.

04 의견 21-0115

「지방교육행정기관의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제28조제1항 및 「전라남도교육청 행정기구 설치 조례」 제52조에 따른 조직관리위원회와 별도로 교육감 소속 교육공무직원의 정원 책정, 직종 변경에 관한 사항 등을 심의하기 위한 위원회를 설치·운영하도록 하는 내용을 자치법규에 규정할 수 있는지 등

(「전라남도교육감 소속 교육공무직원 채용 및 운영 등에 관한 조례」제10조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「지방교육행정기관의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제28조제1항 및 「전라남도교육청 행정기구 설치 조례」 제52조에 따른 조직관리위원회(이하 "조직관리위원회"라 한다)와 별도로 교육감 소속 교육공무직원[13]의 정원 책정, 직종 변경에 관한 사항 등을 심의하기 위한 위원회(이하 "교육공무직원위원회"라 한다)를 설치·운영하도록 하는 내용을 자치법규에 규정할 수 있는지?

나. 전라남도 교육감이 조직관리위원회와 별도로 교육공무직원위원회를 설치·운영할 필요가 있다고 판단하는 경우 해당 교육공무직원위원회의 설치·운영에 관한 사항을 훈령으로 규정할 수 있는지?

다. 전라남도 교육감이 조직관리위원회와 별도로 교육공무직원위원회를 설치·운영할 필요가 있다고 판단하는 경우 「전라남도교육감 소속 교육공무직원채용 및 운영 등에 관한 조례」제10조에 근거하여 해당 교육공무직원위원회의 설치·운영에 관한 사항을 교육규칙으로 규정할 수 있는지?

13) 「전라남도교육감 소속 교육공무직원 채용 및 운영 등에 관한 조례」 제2조제2호에 따르면, 각급 교육기관에서 교육행정 또는 교육활동 지원 업무 등의 실무를 담당하는 공무원이 아닌 노동자로서 무기계약노동자, 기간제노동자, 단기간노동자에 해당하는 사람을 말하는 바, 이는 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」 제2조 및 제4조제2항에 따른 무기계약근로자, 기간제근로자, 단시간근로자와 동일한 의미로 보고 검토 진행함.

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 자치법규로 규정하는 것은 신중하게 판단할 필요가 있다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 훈령으로 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 교육규칙으로 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

교육공무직원의 경우 교육감이 「근로기준법」 등 노동관계법령에 따라 사용자의 지위에서 근로자를 채용하고 관리하는 것으로, 이러한 근로자의 관리에 관한 사무는 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서 자치사무의 하나로 예시하고 있는 지방자치단체의 조직, 행정관리 등에 관한 사무의 일환으로 볼 수 있으므로[14] 교육공무직원의 조직, 행정관리에 관한 사무는 「지방교육자치에 관한 법률」에 따라 교육감이 집행권을 행사하는 교육·학예에 관한 자치사무로 볼 수 있을 것입니다.

14) 법제처 2013. 3. 11. 의견제시 13-0061

나. 질의 가에 대하여

그리고 「지방자치법」 제116조의2제1항에서는 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다고 규정하고 있는 바, 교육공무직원위원회를 설치 · 운영하도록 하는 내용을 조례로 규정하거나, 중요하고 기본적인 내용은 조례로 정하고 그와 관련된 세부적인 사항에 대해서 규칙 등 하위 자치법규로 정할 수 있도록 위임하여 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.[15)]

다만 「지방자치법」 제116조의2의 규정취지는 지방자치단체 내에서 유사 · 중복 기능을 수행하거나 불필요한 위원회가 많아 이를 조례로 통합하여 설치 · 운영할 수 있도록 하려는 것이고[16)] 이에 따라 자문기관의 설치요건을 규정하고 있는 「지방자치법 시행령」 제80조제2항에서는 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영해서는 안 된다고 규정하고 있습니다.

그리고 「지방교육행정기관의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」(이하 "지방교육행정기구규정"이라 한다) 제28조제1항에서는 지방교육행정기관의 기구와 정원의 효율적 관리에 관한 사항을 심의하기 위하여 조례로 정하는 바에 따라 교육감 소속으로 조직관리 위원회를 둘 수 있도록 규정하고 있고, 이에 따라 「전라남도교육청 행정기구 설치 조례」 제5장(제52조부터 제55조까지)에서는 기구 및 정원의 효율적인 관리에 관하여 조직운영에 관한 주요 사항 등을 심의하기 위한 조직관리위원회의 설치 · 운영에 관하여 규정하고 있습니다.

그런데 지방교육행정기구규정 제3조제2항에 따르면 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」(이하 "기간제법"이라 한다) 제4조제2항에 따른 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자(이하 "무기계약근로자"라 한다)에 대해서는 정원으로 책정하여 인력을 배치하여야 한다고 규정하고 있고, 기간제근로자[17)]의 경우 기간제법 제4조에 따르면 원칙적으로 근로자의 결원을 대체하거나 업무 수행 상 특정 목적 달성을 위해 일시적으로

15) 법제처 2013. 11. 21. 의견제시 13-0347

16) 의안번호 1802163 지방자치법 일부개정법률안에 대한 국회 안전행정위원회 심사보고서(2009. 3.)

17) 단시간근로자의 경우 소정근로시간이 통상 근로자에 비하여 짧은 근로자를 말하는 것(「근로기준법」 제2조제1항제9호)으로 근로 계약 체결 기간에 따라 무기계약근로자 또는 기간제 근로자 어느 하나에 해당하게 될 것이므로 무기계약근로자와 기간제근로자로만 구분함.

필요한 경우 사용할 수 있다는 점을 고려하면 기간제근로자 관리에 필요한 사항이 정원의 효율적 관리와 무관하다고 볼 수는 없어 보입니다.

그렇다면 지방교육행정기구규정 및 「전라남도교육청 행정기구 설치 조례」에 따라 설치되는 조직관리위원회와 별도로 교육공무직원위원회를 설치 · 운영할 필요성이 있는지에 대해 신중하게 판단할 필요가 있다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

조직관리위원회와 별도로 교육공무직원위원회를 설치 · 운영할 필요가 있다고 하더라도, 지방자치단체에 두는 자문기관이 무분별하게 설치 · 운영되는 것을 방지하기 위한 취지로 「지방자치법」 제116조의2에서는 법령이나 지방의회의 의결을 거쳐 제정되는 조례에 위원회에 근거를 두도록 규정하고 있으므로 자문위원회의 설치근거는 적어도 법령이나 지방의회의 의결을 거쳐 제정되는 조례에 두도록 해야 할 것이고[18], 조례에 아무런 근거 없이 교육공무직원위원회의 설치 · 운영을 행정규칙인 훈령으로 정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.[19]

그런데 「전라남도교육감 소속 교육공무직원 채용 및 운영 등에 관한 조례」(이하 "전라남도 교육공무직원채용조례"라 한다)에서는 교육공무직위원회의 설치 · 운영과 관련하여 별도의 규정을 두고 있지 않습니다.

그렇다면 조례에서 교육공무직위원회의 설치 · 운영에 관한 규정이나 교육공무직 위원회의 설치 · 운영을 훈령으로 재위임하는 규정이 없음에도 훈령으로 교육공무직 원위원회에 관한 사항을 규정하는 것은 「지방자치법」 제116조의2의 입법취지에 반할 소지가 있어 바람직하지 않다고 할 것입니다.

라. 질의 다에 대하여

한편 법령에서 조례로 정하도록 한 사항이 지나치게 전문적이고 기술적이거나 수시로 변경할 수 밖에 없는 성질의 것인 경우에는 부득이하게 규칙 등 하위 자치법규로 위임할 수

18) 법제처 2012. 1. 27. 의견제시 12-0016
19) 법제처 2019. 5. 16. 의견제시 19-0154

있고, 이러한 경우에는 조례의 위임이나 집행을 위하여 필요한 내용을 규칙으로 정하는 것이 가능하다고 할 것이지만 이 경우 규칙 등 하위 자치법규로 위임할 사항에 관한 중요하고 기본적인 내용은 조례로 정하고 그와 관련된 세부적인 사항에 대해서 규칙 등 하위 자치법규로 정할 수 있도록 위임하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.[20]

그런데 질의 나에서 살펴본 바와 같이 전라남도교육공무직원채용조례에서는 교육공무직원위원회 설치·운영과 관련하여 별도의 규정을 두고 있지 않고, 같은 조례 제10조에서는 조례의 시행에 필요한 사항은 교육규칙으로 정한다고 규정하여 포괄적으로 교육규칙에 위임하는 규정만을 두고 있습니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제23조에 따라 지방자치단체의 장은 법령이나 조례에서 위임한 사항에 대하여 당연히 규칙으로 정할 수 있지만, 규칙으로 정하도록 하는 명시적인 위임규정이 없더라도 법령 및 조례의 집행에 필요한 사항을 규칙으로 정할 수 있고, 지방자치단체의 장에 권한에 속하는 사무인 경우 자치사무·단체위임사무·기관위임사무 여부를 구분하지 않고 상위법령이나 해당 지방자치단체의 조례를 위반하지 않는 범위에서 규칙을 제정할 수 있으므로[21] 전라남도교육공무직원채용조례 제10조는 위임 조항으로서 특별한 의미를 갖지 않는다고 봄이 타당하고, 해당 조문을 원칙적으로 조례 규정 사항인 교육공무직원위원회 설치·운영에 필요한 사항을 교육규칙으로 정할 수 있도록 위임한 것이라고 보기는 어렵습니다.

그렇다면 전라남도교육공무직채용조례 제10조를 근거로 교육공무직원위원회 설치·운영에 관한 사항을 교육규칙으로 정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

20) 법제처 2020. 2. 10. 의견제시 20-0019
21) 법제처 2018. 5. 25. 의견제시 18-0094

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무

가. ~ 카. (생 략)

제105조(직원에 대한 임면권 등) 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하고 법령과 조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

지방자치법 시행령

제80조(자문기관의 설치요건)

② 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 아니 된다.

지방교육행정기관의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정

제3조(기구와 정원의 관리목표) ② 교육감은「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」제4조제2항에 따른 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자에 대해서는 정원으로 책정하여 인력을 배치하여야 한다.

제28조(조직관리위원회의 설치 등) ① 지방교육행정기관의 기구와 정원의 효율적 관리에 관한 다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 조례로 정하는 바에 따라 교육감 소속으로 조직관리위원회를 둘 수 있다.

1. 정부정책과 연계한 해당 지방교육행정기관의 조직운영정책 수립
2. 기본인력계획의 수립
3. 해당 지방교육행정기관의 조직 진단
4. 그 밖에 해당 지방교육행정기관의 조직 운영에 관한 주요 사항

기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. "기간제근로자"라 함은 기간의 정함이 있는 근로계약(이하 "기간제 근로계약"이라 한다)을

체결한 근로자를 말한다.

2. "단시간근로자"라 함은 「근로기준법」 제2조의 단시간근로자를 말한다.

제4조(기간제근로자의 사용) ① 사용자는 2년을 초과하지 아니하는 범위 안에서(기간제 근로계약의 반복갱신 등의 경우에는 그 계속근로한 총기간이 2년을 초과하지 아니하는 범위 안에서) 기간제근로자를 사용할 수 있다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 2년을 초과하여 기간제근로자로 사용할 수 있다. 〈개정 2020. 5. 26.〉

1. 사업의 완료 또는 특정한 업무의 완성에 필요한 기간을 정한 경우
2. 휴직 · 파견 등으로 결원이 발생하여 해당 근로자가 복귀할 때까지 그 업무를 대신할 필요가 있는 경우
3. 근로자가 학업, 직업훈련 등을 이수함에 따라 그 이수에 필요한 기간을 정한 경우
4. 「고령자고용촉진법」 제2조제1호의 고령자와 근로계약을 체결하는 경우
5. 전문적 지식 · 기술의 활용이 필요한 경우와 정부의 복지정책 · 실업대책 등에 따라 일자리를 제공하는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우
6. 그 밖에 제1호부터 제5호까지에 준하는 합리적인 사유가 있는 경우로서 대통령령으로 정하는 경우

② 사용자가 제1항 단서의 사유가 없거나 소멸되었음에도 불구하고 2년을 초과하여 기간제근로자로 사용하는 경우에는 그 기간제근로자는 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결한 근로자로 본다.

3 개정·제정방식의 선택

01 의견 21-0173

다가구주택, 공동주택 및 오피스텔에 대한 부설주차장 설치기준을 조례로 정하면서 「주택법」에 따른 사업계획승인 대상 시설물과 그 외의 시설물에 적용될 설치기준을 구분하여 규정할 수 있는지
(「영광군 주차장 설치 및 관리운영 조례」 별표 2 제5호 관련)

1. 질의요지

다가구주택, 공동주택[22] 및 오피스텔에 대한 부설주차장 설치기준을 조례로 정하면서 「주택법」에 따른 사업계획승인 대상 시설물과 그 외의 시설물에 적용될 설치기준을 구분하여 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 다가구주택, 공동주택 및 오피스텔에 대한 부설주차장 설치기준을 조례로 정하면서 「주택법」에 따른 사업계획승인 대상 시설물과 그 외의 시설물에 적용될 설치기준을 구분하여 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「주차장법」 제19조에서는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시지역, 같은 법 제51조제3항에 따른 지구단위계획구역 및 지방자치단체의 조례로 정하는 관리지역에서 건축물, 골프연습장, 그 밖에 주차수요를 유발하는 시설(이하 “시설물”이라 한다)을 건축하거나 설치하려는 자는 그 시설물의 내부 또는 그 부지에 부설주차장을 설치하여야 한다고 규정(제1항)하면서 부설주차장을 설치해야 하는 시설물의 종류와 부설주차장의

22) 기숙사 및 「주택법 시행령」 제10조제1항제1호에 따른 원룸형 주택은 제외하며, 이하 같음

설치기준을 대통령령으로 정하도록 규정(제3항)하고 있습니다.

그리고 「주차장법」 제19조제3항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제6조제1항에서는 부설주차장을 설치해야 할 시설물의 종류와 부설주차장의 설치기준은 별표 1로 정하도록 하면서 단독주택 · 공동주택의 부설주차장 설치기준을 세대별로 정하거나 숙박시설 또는 업무시설 중 오피스텔의 부설주차장 설치기준을 호실별로 정하려는 경우(제3호) 등에는 특별시 · 광역시 · 특별자치도 · 시 또는 군[23]의 조례로 시설물의 종류를 세분하거나 부설주차장의 설치기준을 따로 정할 수 있다고 규정하고 있습니다.

한편 「주차장법 시행령」 별표 1 비고 제8호에서는 단독주택 및 공동주택 중 「주택건설기준 등에 관한 규정」(이하 "주택건설기준규정"이라 한다)이 적용되는 주택에 대해서는 같은 규정에 따른 기준을 적용한다고 규정하여 해당 시설물에 대해서는 「주차장법 시행령」 별표 1에 따른 기준이 적용되는 것을 배제하고 있으므로 주택건설기준규정이 적용되는 단독주택 및 공동주택의 부설주차장 설치에 대해서는 「주차장법 시행령」이 아닌 주택건설기준규정이 적용된다고 할 것입니다.

그리고 주택건설기준규정 제3조에서는 「주택법」에 따른 사업주체[24]가 주택건설 사업계획의 승인을 얻어 건설하는 주택 등에 이를 적용한다고 규정하고 있고, 같은 규정 제27조제1항제1호에서는 주택단지[25]에 건설하는 주택의 주차장 설치기준에 대해 주택의 전용면적을 기준으로 규정하면서 지역별 차량보유율 등을 고려하여 설치기준의 5분의 1(세대당 전용면적이 60제곱미터 이하인 경우에는 2분의 1)의 범위에서 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 또는 자치구의 조례로 강화하여 정할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 주차장법령에서는 주차장 설치기준에 대해 주택건설기준규정이 적용되는 대상을 배제하여 규정하고 있고, 단독주택 · 공동주택의 부설주차장 설치기준을 세대별로 정하는

23) 「주차장법 시행령」 제6조에서 군은 광역시의 군을 제외하며, 이하 같음

24) 국가 · 지방자치단체, 한국토지주택공사 또는 지방공사, 「주택법」 제4조에 따라 등록한 주택건설사업자 또는 대지조성사업자, 그 밖에 이 법에 따라 주택건설사업 또는 대지조성사업을 시행하는 자를 말함(「주택법」 제2조제10호)

25) 「주택법」 제15조에 따른 주택건설사업계획 또는 대지조성사업계획의 승인을 받아 주택과 그 부대시설 및 복리시설을 건설하거나 대지를 조성하는 데 사용되는 일단의 토지를 말함(「주택법」 제2조제12호)

경우 등에는 조례로 부설주차장의 설치기준을 따로 정할 수 있도록 규정하여 조례로 규정할 수 있는 범위에 대해 별도로 제한을 두고 있지 않으나, 주택건설기준규정에서는 주택단지에 있는 주택의 주차장 설치기준에 대해 조례로 5분의 1(세대당 전용면적이 60제곱미터 이하인 경우에는 2분의 1)의 범위에서만 강화할 수 있도록 제한하여 위임하고 있습니다.

한편 조례를 규정함에 있어서는 법령의 체계상 반드시 하나의 상위 개별 법령이나 규정 대상에 대하여 그에 상응하는 하나의 개별 조례를 갖도록 규정하여야만 하는 것은 아니고 조례 이용의 편의성, 법령과의 체계, 대상 제도의 상호연계성 등을 고려하여 여러 법령의 위임에 관한 사항을 하나의 조례로 규정하는 것은 가능하다[26]고 할 것입니다.

따라서 지방자치단체에서 주차장 설치 및 관리에 관한 조례를 정하면서 「주택법」에 따른 사업계획승인 대상 시설물과 그 외의 시설물을 구분하여 각각 주택건설기준규정과 주차장법령의 위임 범위 내에서 달리 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련법령 등

주차장법

제19조(부설주차장의 설치 · 지정) ① 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시지역, 같은 법 제51조제3항에 따른 지구단위계획구역 및 지방자치단체의 조례로 정하는 관리지역에서 건축물, 골프연습장, 그 밖에 주차수요를 유발하는 시설(이하 "시설물"이라 한다)을 건축하거나 설치하려는 자는 그 시설물의 내부 또는 그 부지에 부설주차장(화물의 하역과 그 밖의 사업 수행을 위한 주차장을 포함한다. 이하 같다)을 설치하여야 한다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

② 부설주차장은 해당 시설물의 이용자 또는 일반의 이용에 제공할 수 있다.

③ 제1항에 따른 시설물의 종류와 부설주차장의 설치기준은 대통령령으로 정한다.

④ 제1항의 경우에 부설주차장이 대통령령으로 정하는 규모 이하이면 같은 항에도 불구하고 시설물의 부지 인근에 단독 또는 공동으로 부설주차장을 설치할 수 있다. 이 경우 시설물의 부지 인근의 범위는 대통령령으로 정하는 범위에서 지방자치단체의 조례로 정한다.

⑤ 제1항의 경우에 시설물의 위치 · 용도 · 규모 및 부설주차장의 규모 등이 대통령령으로 정하는 기준에 해당할 때에는 해당 주차장의 설치에 드는 비용을 시장 · 군수 또는 구청장에게 납부하는 것으로 부설주차장의 설치를 갈음할 수 있다. 이 경우 부설주차장의 설치를 갈음하여 납부된 비용은 노외주차장의 설치 외의 목적으로 사용할 수 없다.

26) 법제처 2015. 7. 2. 의견제시 15-0172

⑥ 시장 · 군수 또는 구청장은 제5항에 따라 주차장의 설치비용을 납부한 자에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 납부한 설치비용에 상응하는 범위에서 노외주차장(특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 노외주차장만 해당한다)을 무상으로 사용할 수 있는 권리(이하 이 조에서 "노외주차장 무상사용권"이라 한다)를 주어야 한다. 다만, 시설물의 부지로부터 제4항 후단에 따른 범위에 노외주차장 무상사용권을 줄 수 있는 노외주차장이 없는 경우에는 그러하지 아니하다.
⑦ 시장 · 군수 또는 구청장은 제6항 단서에 따라 노외주차장 무상사용권을 줄 수 없는 경우에는 제5항에 따른 주차장 설치비용을 줄여 줄 수 있다.
⑧ 시설물의 소유자가 변경되는 경우에는 노외주차장 무상사용권은 새로운 소유자가 승계한다.
⑨ 제5항과 제7항에 따른 설치비용의 산정기준 및 감액기준 등에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.
⑩ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장은 부설주차장을 설치하면 교통 혼잡이 가중될 우려가 있는 지역에 대하여는 제1항 및 제3항에도 불구하고 부설주차장의 설치를 제한할 수 있다. 이 경우 제한지역의 지정 및 설치 제한의 기준은 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2018. 12. 18.〉
⑪ 시장 · 군수 또는 구청장은 설치기준에 적합한 부설주차장이 제3항에 따른 부설주차장 설치기준의 개정으로 인하여 설치기준에 미달하게 된 기존 시설물 중 대통령령으로 정하는 시설물에 대하여는 그 소유자에게 개정된 설치기준에 맞게 부설주차장을 설치하도록 권고할 수 있다.
⑫ 시장 · 군수 또는 구청장은 제11항에 따라 부설주차장의 설치권고를 받은 자가 부설주차장을 설치하려는 경우 제21조의2제6항에 따라 부설주차장의 설치비용을 우선적으로 보조할 수 있다.
⑬ 시장 · 군수 또는 구청장은 주차난을 해소하기 위하여 필요한 경우 공공기관, 그 밖에 대통령령으로 정하는 시설물의 부설주차장을 일반이 이용할 수 있는 개방주차장(이하 "개방주차장"이라 한다)으로 지정할 수 있다. 〈신설 2020. 2. 4.〉
⑭ 시장 · 군수 또는 구청장은 개방주차장을 지정하기 위하여 그 시설물을 관리하는 자에게 협조를 요청할 수 있다. 이 경우 요청을 받은 자는 특별한 사정이 없으면 이에 따라야 한다. 〈신설 2020. 2. 4.〉
⑮ 개방주차장의 지정에 필요한 절차, 개방시간, 보조금의 지원, 시설물 관리 및 운영에 대한 손해배상책임 등에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 〈신설 2020. 2. 4.〉
[전문개정 2010. 3. 22.]
[제목개정 2020. 2. 4.]

주차장법 시행령

제6조(부설주차장의 설치기준) ① 법 제19조제3항에 따라 부설주차장을 설치하여야 할 시설물의 종류와 부설주차장의 설치기준은 별표 1과 같다. 다만, 다음 각 호의 경우에는 특별시 · 광역시 · 특별자치도 · 시 또는 군(광역시의 군은 제외한다. 이하 이 조에서 같다)의 조례로 시설물의 종류를

세분하거나 부설주차장의 설치기준을 따로 정할 수 있다. 〈개정 2016. 7. 19.〉

1. 오지 · 벽지 · 섬 지역, 도심지의 간선도로변이나 그 밖에 해당 지역의 특수성으로 인하여 별표 1의 기준을 적용하는 것이 현저히 부적합한 경우
2. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제6조제2호에 따른 관리지역으로서 주차난이 발생할 우려가 없는 경우
3. 단독주택 · 공동주택의 부설주차장 설치기준을 세대별로 정하거나 숙박시설 또는 업무시설 중 오피스텔의 부설주차장 설치기준을 호실별로 정하려는 경우
4. 기계식주차장을 설치하는 경우로서 해당 지역의 주차장 확보율, 주차장 이용 실태, 교통 여건 등을 고려하여 별표 1의 부설주차장 설치기준과 다르게 정하려는 경우
5. 대한민국 주재 외국공관 안의 외교관 또는 그 가족이 거주하는 구역 등 일반인의 출입이 통제되는 구역에 주택 등의 시설물을 건축하는 경우
6. 시설면적이 1만제곱미터 이상인 공장을 건축하는 경우
7. 판매시설, 문화 및 집회시설 등 「자동차관리법」 제3조제1항제2호에 따른 승합자동차(중형 또는 대형 승합자동차만 해당한다)의 출입이 빈번하게 발생하는 시설물을 건축하는 경우

② 특별시 · 광역시 · 특별자치도 · 시 또는 군은 주차수요의 특성 또는 증감에 효율적으로 대처하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 별표 1의 부설주차장 설치기준의 2분의 1의 범위에서 그 설치기준을 해당 지방자치단체의 조례로 강화하거나 완화할 수 있다. 이 경우 별표 1의 시설물의 종류 · 규모를 세분하여 각 시설물의 종류 · 규모별로 강화 또는 완화의 정도를 다르게 정할 수 있다.

③ 제1항 단서 및 제2항에 따라 부설주차장의 설치기준을 조례로 정하는 경우 해당 지방자치단체는 해당 지역의 구역별로 부설주차장 설치기준을 각각 다르게 정할 수 있다.

④ 건축물의 용도를 변경하는 경우에는 용도변경 시점의 주차장 설치기준에 따라 변경 후 용도의 주차대수와 변경 전 용도의 주차대수를 산정하여 그 차이에 해당하는 부설주차장을 추가로 확보하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 부설주차장을 추가로 확보하지 아니하고 건축물의 용도를 변경할 수 있다.

1. 사용승인 후 5년이 지난 연면적 1천제곱미터 미만의 건축물의 용도를 변경하는 경우. 다만, 문화 및 집회시설 중 공연장 · 집회장 · 관람장, 위락시설 및 주택 중 다세대주택 · 다가구주택의 용도로 변경하는 경우는 제외한다.
2. 해당 건축물 안에서 용도 상호간의 변경을 하는 경우. 다만, 부설주차장 설치기준이 높은 용도의 면적이 증가하는 경우는 제외한다.

[전문개정 2010. 10. 21.]

■ 주차장법 시행령 [별표 1] 〈개정 2021. 3. 30.〉

부설주차장의 설치대상 시설물 종류 및 설치기준(제6조제1항 관련)

시설물	설치기준
1. 위락시설	○ 시설면적 100㎡당 1대(시설면적/100㎡)
2. 문화 및 집회시설(관람장은 제외한다), 종교시설, 판매시설, 운수시설, 의료시설(정신병원·요양병원 및 격리병원은 제외한다), 운동시설(골프장·골프연습장 및 옥외수영장은 제외한다), 업무시설(외국공관 및 오피스텔은 제외한다), 방송통신시설 중 방송국, 장례식장	○ 시설면적 150㎡당 1대(시설면적/150㎡)
3. 제1종 근린생활시설[「건축법 시행령」 별표 1 제3호바목 및 사목(공중화장실, 대피소, 지역아동센터는 제외한다)은 제외한다], 제2종 근린생활시설, 숙박시설	○ 시설면적 200㎡당 1대(시설면적/200㎡)
4. 단독주택(다가구주택은 제외한다)	○ 시설면적 50㎡ 초과 150㎡ 이하: 1대 ○ 시설면적 150㎡ 초과: 1대에 150㎡를 초과하는 100㎡당 1대를 더한 대수[1+{(시설면적-150㎡)/100㎡}]
5. 다가구주택, 공동주택(기숙사는 제외한다), 업무시설 중 오피스텔	○「주택건설기준 등에 관한 규정」 제27조제1항에 따라 산정된 주차대수. 이 경우 다가구주택 및 오피스텔의 전용면적은 공동주택의 전용면적 산정방법을 따른다.
6. 골프장, 골프연습장, 옥외수영장, 관람장	○ 골프장: 1홀당 10대(홀의 수×10) ○ 골프연습장: 1타석당 1대(타석의 수×1) ○ 옥외수영장: 정원 15명당 1대(정원/15명) ○ 관람장: 정원 100명당 1대(정원/100명)
7. 수련시설, 공장(아파트형은 제외한다), 발전시설	○ 시설면적 350㎡당 1대(시설면적/350㎡)
8. 창고시설	○ 시설면적 400㎡당 1대(시설면적/400㎡)
9. 학생용 기숙사	○ 시설면적 400㎡당 1대(시설면적/400㎡)
10. 방송통신시설 중 데이터센터	○ 시설면적 400㎡당 1대(시설면적/400㎡)
11. 그 밖의 건축물	○ 시설면적 300㎡당 1대(시설면적/300㎡)

비고

1. 시설물의 종류는 다른 법령에 특별한 규정이 없으면 「건축법 시행령」 별표 1에 따르되, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 시설물을 건축하거나 설치하려는 경우에는 부설주차장을 설치하지 않을 수 있다.
   가. 제1종 근린생활시설 중 변전소·양수장·정수장·대피소·공중화장실, 그 밖에 이와 유사한 시설
   나. 종교시설 중 수도원·수녀원·제실(祭室) 및 사당
   다. 동물 및 식물 관련 시설(도축장 및 도계장은 제외한다)
   라. 방송통신시설(방송국, 전신전화국, 통신용 시설 및 촬영소만을 말한다) 중 송신·수신 및 중계시설

마. 주차전용건축물(노외주차장인 주차전용건축물만을 말한다)에 주차장 외의 용도로 설치하는 시설물(판매시설 중 백화점·쇼핑센터·대형점과 문화 및 집회시설 중 영화관·전시장·예식장은 제외한다)

바. 「도시철도법」에 따른 역사(「철도의 건설 및 철도시설 유지관리에 관한 법률」 제2조제7호에 따른 철도건설사업으로 건설되는 역사를 포함한다)

사. 「건축법 시행령」 제6조제1항제4호에 따른 전통한옥 밀집지역 안에 있는 전통한옥

2. 시설물의 시설면적은 공용면적을 포함한 바닥면적의 합계를 말하되, 하나의 부지 안에 둘 이상의 시설물이 있는 경우에는 각 시설물의 시설면적을 합한 면적을 시설면적으로 하며, 시설물 안의 주차를 위한 시설의 바닥면적은 그 시설물의 시설면적에서 제외한다.
3. 시설물의 소유자는 부설주차장(해당 시설물의 부지에 설치하는 부설주차장은 제외한다)의 부지의 소유권을 취득하여 이를 주차장전용으로 제공해야 한다. 다만, 주차전용건축물에 부설주차장을 설치하는 경우에는 그 건축물의 소유권을 취득해야 한다.
4. 용도가 다른 시설물이 복합된 시설물에 설치해야 하는 부설주차장의 주차대수는 용도가 다른 시설물별 설치기준에 따라 산정(위 표 제5호의 시설물은 주차대수의 산정대상에서 제외하되, 비고 제8호에서 정한 기준을 적용하여 산정된 주차대수는 따로 합산한다)한 소수점 이하 첫째자리까지의 주차대수를 합하여 산정한다. 다만, 단독주택(다가구주택은 제외한다. 이하 이 호에서 같다)의 용도로 사용되는 시설의 면적이 50제곱미터 이하인 경우 단독주택의 용도로 사용되는 시설의 면적에 대한 부설주차장의 주차대수는 단독주택의 용도로 사용되는 시설의 면적을 100제곱미터로 나눈 대수로 한다.
5. 시설물을 용도변경하거나 증축함에 따라 추가로 설치해야 하는 부설주차장의 주차대수는 용도변경하는 부분 또는 증축으로 인하여 면적이 증가하는 부분(이하 "증축하는 부분"이라 한다)에 대해서만 설치기준을 적용하여 산정한다. 다만, 위 표 제5호에 따른 시설물을 증축하는 경우에는 증축 후 시설물의 전체면적에 대하여 위 표 제5호에 따른 설치기준을 적용하여 산정한 주차대수에서 증축 전 시설물의 면적에 대하여 증축 시점의 위 표 제5호에 따른 설치기준을 적용하여 산정한 주차대수를 뺀 대수로 한다.
6. 설치기준(위 표 제5호에 따른 설치기준은 제외한다. 이하 이 호에서 같다)에 따라 주차대수를 산정할 때 소수점 이하의 수(시설물을 증축하는 경우 먼저 증축하는 부분에 대하여 설치기준을 적용하여 산정한 수가 0.5 미만일 때에는 그 수와 나중에 증축하는 부분들에 대하여 설치기준을 적용하여 산정한 수를 합산한 수의 소수점 이하의 수. 이 경우 합산한 수가 0.5 미만일 때에는 0.5 이상이 될 때까지 합산해야 한다)가 0.5 이상인 경우에는 이를 1로 본다. 다만, 해당 시설물 전체에 대하여 설치기준(시설물을 설치한 후 법령·조례의 개정 등으로 설치기준 또는 설치제한기준이 변경된 경우에는 변경된 설치기준 또는 설치제한기준을 말한다)을 적용하여 산정한 총주차대수가 1대 미만인 경우에는 주차대수를 0으로 본다.
7. 용도변경되는 부분에 대하여 설치기준을 적용하여 산정한 주차대수가 1대 미만인 경우에는 주차대수를 0으로 본다. 다만, 용도변경되는 부분에 대하여 설치기준을 적용하여 산정한 주차대수의 합(2회 이상 나누어 용도변경하는 경우를 포함한다)이 1대 이상인 경우에는 그러하지 아니하다.
8. 단독주택 및 공동주택 중 「주택건설기준 등에 관한 규정」이 적용되는 주택에 대해서는 같은 규정에 따른 기준을 적용한다.
9. 승용차와 승용차 외의 자동차를 함께 주차하는 부설주차장의 경우에는 승용차 외의 자동차의 주차가 가능하도록 하여야 하며, 승용차 외의 자동차를 더 많이 주차하는 부설주차장의 경우에는 그 이용 빈도에 따라 승용차 외의 자동차의 주차에 적합하도록 승용차 외의 자동차를 주차할 주차장을 승용차용 주차장과 구분하여 설치해야 한다. 이 경우 주차대수의 산정은 승용차를 기준으로 한다.
10. 「장애인·노인·임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률 시행령」 제4조 또는 「교통약자의 이동편의 증진법

시행령」 제12조에 따라 장애인전용 주차구역을 설치해야 하는 시설물에는 부설주차장 설치기준에 따른 부설주차장 주차대수의 2퍼센트부터 4퍼센트까지의 범위에서 장애인의 주차수요를 고려하여 지방자치단체의 조례로 정하는 비율 이상을 장애인전용 주차구획으로 구분·설치해야 한다. 다만, 부설주차장의 설치기준에 따른 부설주차장의 주차대수가 10대 미만인 경우에는 그러하지 아니하다.

11. 제6조제2항에 따라 지방자치단체의 조례로 부설주차장 설치기준을 강화 또는 완화하는 때에는 시설물의 시설면적·홀·타석·정원을 기준으로 한다.
12. 경형자동차의 전용주차구획으로 설치된 주차단위구획은 전체 주차단위구획 수의 10퍼센트까지 부설주차장 설치기준에 따라 설치된 것으로 본다.
13. 2008년 1월 1일 전에 설치된 기계식주차장치로서 다음 각 목에 열거된 형태의 기계식주차장치를 설치한 주차장을 다른 형태의 주차장으로 변경하여 설치하는 경우에는 변경 전의 주차대수의 2분의 1에 해당하는 주차대수를 설치하더라도 변경 전의 주차대수로 인정한다.
   가. 2단 단순승강 기계식주차장치: 주차구획이 2층으로 되어 있고 위층에 주차된 자동차를 출고하기 위하여는 반드시 아래층에 주차되어 있는 자동차를 출고해야 하는 형태로서, 주차구획 안에 있는 평평한 운반기구를 위·아래로만 이동하여 자동차를 주차하는 기계식주차장치
   나. 2단 경사승강 기계식주차장치: 주차구획이 2층으로 되어 있고 주차구획 안에 있는 경사진 운반기구를 위·아래로만 이동하여 자동차를 주차하는 기계식주차장치
14. 비고 제13호에 따라 기계식주차장치를 설치한 주차장을 변경하여 변경 전의 주차대수로 인정받은 후 해당 시설물의 용도변경 또는 증축 등으로 인하여 주차장을 추가로 설치해야 하는 경우에는 비고 제13호 각 목의 기계식주차장치를 설치한 주차장을 변경하면서 줄어든 주차대수도 포함하여 설치해야 한다.
15. "학생용 기숙사"란 기숙사 중 「초·중등교육법」 제2조 및 「고등교육법」 제2조에 따른 학교에 재학 중인 학생을 위한 기숙사를 말한다.

주택법

제15조(사업계획의 승인) ① 대통령령으로 정하는 호수 이상의 주택건설사업을 시행하려는 자 또는 대통령령으로 정하는 면적 이상의 대지조성사업을 시행하려는 자는 다음 각 호의 사업계획승인권자(이하 "사업계획승인권자"라 한다. 국가 및 한국토지주택공사가 시행하는 경우와 대통령령으로 정하는 경우에는 국토교통부장관을 말하며, 이하 이 조, 제16조부터 제19조까지 및 제21조에서 같다)에게 사업계획승인을 받아야 한다. 다만, 주택 외의 시설과 주택을 동일 건축물로 건축하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 주택건설사업 또는 대지조성사업으로서 해당 대지면적이 10만제곱미터 이상인 경우: 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 또는 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다) 또는 「지방자치법」 제175조에 따라 서울특별시 · 광역시 및 특별자치시를 제외한 인구 50만 이상의 대도시(이하 "대도시"라 한다)의 시장
2. 주택건설사업 또는 대지조성사업으로서 해당 대지면적이 10만제곱미터 미만인 경우: 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수

② 제1항에 따라 사업계획승인을 받으려는 자는 사업계획승인신청서에 주택과 그 부대시설 및 복리시설의 배치도, 대지조성공사 설계도서 등 대통령령으로 정하는 서류를 첨부하여 사업계획

승인권자에게 제출하여야 한다.

③ 주택건설사업을 시행하려는 자는 대통령령으로 정하는 호수 이상의 주택단지를 공구별로 분할하여 주택을 건설 · 공급할 수 있다. 이 경우 제2항에 따른 서류와 함께 다음 각 호의 서류를 첨부하여 사업계획승인권자에게 제출하고 사업계획승인을 받아야 한다.

1. 공구별 공사계획서
2. 입주자모집계획서
3. 사용검사계획서

④ 제1항 또는 제3항에 따라 승인받은 사업계획을 변경하려면 사업계획승인권자로부터 변경승인을 받아야 한다. 다만, 국토교통부령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다.

⑤ 제1항 또는 제3항의 사업계획은 쾌적하고 문화적인 주거생활을 하는 데에 적합하도록 수립되어야 하며, 그 사업계획에는 부대시설 및 복리시설의 설치에 관한 계획 등이 포함되어야 한다.

⑥ 사업계획승인권자는 제1항 또는 제3항에 따라 사업계획을 승인하였을 때에는 이에 관한 사항을 고시하여야 한다. 이 경우 국토교통부장관은 관할 시장 · 군수 · 구청장에게, 특별시장, 광역시장 또는 도지사는 관할 시장, 군수 또는 구청장에게 각각 사업계획승인서 및 관계 서류의 사본을 지체 없이 송부하여야 한다.

주택법 시행령

제2조(단독주택의 종류와 범위) 「주택법」(이하 "법"이라 한다) 제2조제2호에 따른 단독주택의 종류와 범위는 다음 각 호와 같다.

1. 「건축법 시행령」 별표 1 제1호가목에 따른 단독주택
2. 「건축법 시행령」 별표 1 제1호나목에 따른 다중주택
3. 「건축법 시행령」 별표 1 제1호다목에 따른 다가구주택

제27조(사업계획의 승인) ① 법 제15조제1항 각 호 외의 부분 본문에서 "대통령령으로 정하는 호수"란 다음 각 호의 구분에 따른 호수 및 세대수를 말한다. 〈개정 2018. 2. 9.〉

1. 단독주택: 30호. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 단독주택의 경우에는 50호로 한다.
   가. 법 제2조제24호 각 목의 어느 하나에 해당하는 공공사업에 따라 조성된 용지를 개별 필지로 구분하지 아니하고 일단(一團)의 토지로 공급받아 해당 토지에 건설하는 단독주택
   나. 「건축법 시행령」 제2조제16호에 따른 한옥
2. 공동주택: 30세대(리모델링의 경우에는 증가하는 세대수를 기준으로 한다). 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 공동주택을 건설(리모델링의 경우는 제외한다)하는 경우에는 50세대로 한다.
   가. 다음의 요건을 모두 갖춘 단지형 연립주택 또는 단지형 다세대주택
      1) 세대별 주거전용면적이 30제곱미터 이상일 것
      2) 해당 주택단지 진입도로의 폭이 6미터 이상일 것. 다만, 해당 주택단지의 진입도로가 두 개 이상인 경우에는 다음의 요건을 모두 갖추면 진입도로의 폭을 4미터 이상 6미터 미만으로 할 수 있다.

가) 두 개의 진입도로 폭의 합계가 10미터 이상일 것

나) 폭 4미터 이상 6미터 미만인 진입도로는 제5조에 따른 도로와 통행거리가 200미터 이내일 것

나. 「도시 및 주거환경정비법」 제2조제1호에 따른 정비구역에서 같은 조 제2호가목에 따른 주거환경개선사업(같은 법 제23조제1항제1호에 해당하는 방법으로 시행하는 경우만 해당한다)을 시행하기 위하여 건설하는 공동주택. 다만, 같은 법 시행령 제8조제3항제6호에 따른 정비기반시설의 설치계획대로 정비기반시설 설치가 이루어지지 아니한 지역으로서 시장 · 군수 · 구청장이 지정 · 고시하는 지역에서 건설하는 공동주택은 제외한다.

② 법 제15조제1항 각 호 외의 부분 본문에서 "대통령령으로 정하는 면적"이란 1만제곱미터를 말한다.

③ 법 제15조제1항 각 호 외의 부분 본문에서 "대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 〈개정 2017. 10. 17.〉

1. 330만제곱미터 이상의 규모로 「택지개발촉진법」에 따른 택지개발사업 또는 「도시개발법」에 따른 도시개발사업을 추진하는 지역 중 국토교통부장관이 지정 · 고시하는 지역에서 주택건설사업을 시행하는 경우
2. 수도권(「수도권정비계획법」 제2조제1호에 따른 수도권을 말한다. 이하 같다) 또는 광역시 지역의 긴급한 주택난 해소가 필요하거나 지역균형개발 또는 광역적 차원의 조정이 필요하여 국토교통부장관이 지정 · 고시하는 지역에서 주택건설사업을 시행하는 경우
3. 다음 각 목의 자가 단독 또는 공동으로 총지분의 50퍼센트를 초과하여 출자한 위탁관리 부동산투자회사(해당 부동산투자회사의 자산관리회사가 한국토지주택공사인 경우만 해당한다)가 「공공주택 특별법」 제2조제3호나목에 따른 공공주택건설사업(이하 "공공주택건설사업"이라 한다)을 시행하는 경우

가. 국가

나. 지방자치단체

다. 한국토지주택공사

라. 지방공사

④ 법 제15조제1항 각 호 외의 부분 단서에서 "주택 외의 시설과 주택을 동일 건축물로 건축하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 다음 각 목의 요건을 모두 갖춘 사업의 경우

가. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 제30조제1호다목에 따른 준주거지역 또는 같은 조 제2호에 따른 상업지역(유통상업지역은 제외한다)에서 300세대 미만의 주택과 주택 외의 시설을 동일 건축물로 건축하는 경우일 것

나. 해당 건축물의 연면적에서 주택의 연면적이 차지하는 비율이 90퍼센트 미만일 것

2. 「농어촌정비법」 제2조제10호에 따른 생활환경정비사업 중 「농업협동조합법」 제2조제4호에 따른 농업협동조합중앙회가 조달하는 자금으로 시행하는 사업인 경우

⑤ 제1항 및 제4항에 따른 주택건설규모를 산정할 때 다음 각 호의 구분에 따른 동일 사업주체

(「건축법」 제2조제1항제12호에 따른 건축주를 포함한다)가 일단의 주택단지를 여러 개의 구역으로 분할하여 주택을 건설하려는 경우에는 전체 구역의 주택건설호수 또는 세대수의 규모를 주택건설규모로 산정한다. 이 경우 주택의 건설기준, 부대시설 및 복리시설의 설치기준과 대지의 조성기준을 적용할 때에는 전체 구역을 하나의 대지로 본다.

1. 사업주체가 개인인 경우: 개인인 사업주체와 그의 배우자 또는 직계존비속
2. 사업주체가 법인인 경우: 법인인 사업주체와 그 법인의 임원

⑥ 법 제15조제2항에서 "주택과 그 부대시설 및 복리시설의 배치도, 대지조성공사 설계도서 등 대통령령으로 정하는 서류"란 다음 각 호의 구분에 따른 서류를 말한다.

1. 주택건설사업계획 승인신청의 경우: 다음 각 목의 서류. 다만, 제29조에 따른 표본설계도서에 따라 사업계획승인을 신청하는 경우에는 라목의 서류는 제외한다.
   가. 신청서
   나. 사업계획서
   다. 주택과 그 부대시설 및 복리시설의 배치도
   라. 공사설계도서. 다만, 대지조성공사를 우선 시행하는 경우만 해당하며, 사업주체가 국가, 지방자치단체, 한국토지주택공사 또는 지방공사인 경우에는 국토교통부령으로 정하는 도서로 한다.
   마. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 제96조제1항제3호 및 제97조제6항제3호의 사항을 적은 서류(법 제24조제2항에 따라 토지를 수용하거나 사용하려는 경우만 해당한다)
   바. 제16조 각 호의 사실을 증명하는 서류(공동사업시행의 경우만 해당하며, 법 제11조제1항에 따른 주택조합이 단독으로 사업을 시행하는 경우에는 제16조제1항제2호 및 제3호의 사실을 증명하는 서류를 말한다)
   사. 법 제19조제3항에 따른 협의에 필요한 서류
   아. 법 제29조제1항에 따른 공공시설의 귀속에 관한 사항을 기재한 서류
   자. 주택조합설립인가서(주택조합만 해당한다)
   차. 법 제51조제2항 각 호의 어느 하나의 사실 또는 이 영 제17조제1항 각 호의 사실을 증명하는 서류(「건설산업기본법」 제9조에 따른 건설업 등록을 한 자가 아닌 경우만 해당한다)
   카. 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 서류
2. 대지조성사업계획 승인신청의 경우: 다음 각 목의 서류
   가. 신청서
   나. 사업계획서
   다. 공사설계도서. 다만, 사업주체가 국가, 지방자치단체, 한국토지주택공사 또는 지방공사인 경우에는 국토교통부령으로 정하는 도서로 한다.
   라. 제1호마목 · 사목 및 아목의 서류
   마. 조성한 대지의 공급계획서
   바. 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 서류

주택건설기준 등에 관한 규정

제3조(적용범위) 이 영은 법 제2조제10호에 따른 사업주체가 법 제15조제1항에 따라 주택건설사업계획의 승인을 얻어 건설하는 주택, 부대시설 및 복리시설과 대지조성사업계획의 승인을 얻어 조성하는 대지에 관하여 이를 적용한다. 〈개정 2003. 11. 29., 2005. 6. 30., 2006. 1. 6., 2009. 10. 19., 2016. 8. 11.〉

제27조(주차장) ① 주택단지에는 다음 각 호의 기준(소수점 이하의 끝수는 이를 한 대로 본다)에 따라 주차장을 설치해야 한다. 〈개정 2010. 7. 6., 2011. 3. 15., 2012. 6. 29., 2013. 5. 31., 2014. 10. 28., 2016. 6. 8., 2016. 8. 11., 2021. 1. 12.〉

1. 주택단지에는 주택의 전용면적의 합계를 기준으로 하여 다음 표에서 정하는 면적당 대수의 비율로 산정한 주차대수 이상의 주차장을 설치하되, 세대당 주차대수가 1대(세대당 전용면적이 60제곱미터 이하인 경우에는 0.7대)이상이 되도록 해야 한다. 다만, 지역별 차량보유율 등을 고려하여 설치기준의 5분의 1(세대당 전용면적이 60제곱미터 이하인 경우에는 2분의 1)의 범위에서 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 또는 자치구의 조례로 강화하여 정할 수 있다.

주택규모별(전용면적: 제곱미터)	주차장설치기준(대/제곱미터)			
	가. 특별시	나. 광역시·특별자치시 및 수도권 내의 시지역	다. 가목 및 나목 외의 시지역과 수도권 내의 군지역	라. 그 밖의 지역
B5 이하	1/75	1/B5	1/95	1/11D
B5 초과	1/65	1/7D	1/75	1/B5

2. 원룸형 주택은 제1호에도 불구하고 세대당 주차대수가 0.6대(세대당 전용면적이 30제곱미터 미만인 경우에는 0.5대) 이상이 되도록 주차장을 설치해야 한다. 다만, 지역별 차량보유율 등을 고려하여 다음 각 목의 구분에 따라 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 또는 자치구의 조례로 강화하거나 완화하여 정할 수 있다.
   가. 「민간임대주택에 관한 특별법」 제2조제13호가목 및 나목에 해당하는 시설로부터 통행거리 500미터 이내에 건설하는 원룸형 주택으로서 다음의 요건을 모두 갖춘 경우: 설치기준의 10분의 7 범위에서 완화
      1) 「공공주택 특별법」 제2조제1호가목의 공공임대주택일 것
      2) 임대기간 동안 자동차를 소유하지 않을 것을 임차인 자격요건으로 하여 임대할 것. 다만, 「장애인복지법」 제2조제2항에 따른 장애인 등에 대해서는 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도의 조례로 자동차 소유 요건을 달리 정할 수 있다.
   나. 그 밖의 경우: 설치기준의 2분의 1 범위에서 강화 또는 완화
3. 삭제 〈2013. 5. 31.〉

② 제1항제1호 및 제2호에 따른 주차장은 지역의 특성, 전기자동차(「환경친화적 자동차의 개발

및 보급 촉진에 관한 법률」 제2조제3호에 따른 전기자동차를 말한다) 보급정도 및 주택의 규모 등을 고려하여 그 일부를 전기자동차의 전용주차구획으로 구분 설치하도록 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 조례로 정할 수 있다.〈신설 2016. 6. 8.〉

③ 주택단지에 건설하는 주택(부대시설 및 주민공동시설을 포함한다)외의 시설에 대하여는 「주차장법」이 정하는 바에 따라 산정한 부설주차장을 설치하여야 한다.〈개정 2005. 6. 30.〉

④ 원룸형 주택이 다음 각 호의 요건을 모두 갖춘 경우에는 제1항제2호에도 불구하고 임대주택으로 사용하는 기간 동안 용도변경하기 전의 용도를 기준으로 「주차장법」 제19조의 부설주차장 설치기준을 적용할 수 있다.〈신설 2021. 1. 12.〉

1. 제7조제11항 각 호의 요건을 갖출 것
2. 제1항제2호에 따라 주차장을 추가로 설치해야 할 것
3. 세대별 전용면적이 30제곱미터 미만일 것
4. 임대기간 동안 자동차(「장애인복지법」 제39조제2항에 따른 장애인사용자동차등표지를 발급받은 자동차는 제외한다)를 소유하지 않을 것을 임차인 자격요건으로 하여 임대할 것

⑤ 「노인복지법」에 의하여 노인복지주택을 건설하는 경우 당해 주택단지에는 제1항의 규정에 불구하고 세대당 주차대수가 0.3대(세대당 전용면적이 60제곱미터 이하인 경우에는 0.2대)이상이 되도록 하여야 한다.〈신설 1998. 8. 27., 2005. 6. 30., 2021. 1. 12.〉

⑥ 「철도산업발전기본법」 제3조제2호의 철도시설 중 역시설로부터 반경 500미터 이내에서 건설하는 「공공주택 특별법」 제2조에 따른 공공주택(이하 "철도부지 활용 공공주택"이라 한다)의 경우 해당 주택단지에는 제1항에 따른 주차장 설치기준의 2분의 1의 범위에서 완화하여 적용할 수 있다.〈신설 2009. 11. 5., 2014. 4. 29., 2015. 12. 28., 2021. 1. 12.〉

⑦ 제1항부터 제6항까지에서 규정한 사항 외에 주차장의 구조 및 설비의 기준에 관하여 필요한 사항은 국토교통부령으로 정한다.〈신설 1993. 2. 20., 1994. 12. 23., 1994. 12. 30., 1998. 8. 27., 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2021. 1. 12.〉

02 의견 21-0185

「화물자동차 운수사업법」 제45조에 따른 공영차고지의 설치 및 운영에 관한 사항과 「건설기계관리법」 제33조의2에 따른 공영주기장의 설치 및 운영에 관한 사항을 하나의 조례에서 함께 규정할 수 있는지 등

(「함평군 다목적 공영차고지 설치 및 운영 조례안」 관련)

1. 질의요지

가. 「화물자동차 운수사업법」 제45조에 따른 공영차고지의 설치 및 운영에 관한 사항과 「건설기계관리법」 제33조의2에 따른 공영주기장의 설치 및 운영에 관한 사항을 하나의 조례에서 함께 규정할 수 있는지?

나. (질의 가가 가능하다면) 공영차고지와 공영주기장을 '다목적 공영차고지'라는 하나의 시설로 통합하여 설치하고 그 관리 · 운영에 관한 사항을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 공영차고지와 공영주기장의 설치 및 운영에 관한 사항을 하나의 조례에서 함께 규정하는 것이 보다 효율적이고 바람직하다고 판단된다면 하나의 조례에서 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

법령의 체계상 반드시 하나의 상위 개별 법령이나 규정 대상에 대하여 그에 상응하는 하나의 개별 조례를 갖도록 규정해야만 하는 것은 아닌바, 규정하려는 대상이 복수인 경우에도 조례 이용의 편의성, 법령과의 체계, 대상 제도의 상호연계성 등을 고려하여 하나의 상위법령에서 위임한 것이 아닌 복수의 규정 대상에 대하여 하나의 조례에서 함께 규율하는 것이 불가능한 것은 아닙니다.

따라서 지방자치단체에서는 복수의 규정 대상에 대해 조례를 제정함에 있어서 조례 제정 대상 제도들 간의 상호 유사성, 조례 제정의 근거가 되는 법령 사이의 체계, 여러 법률이나 대상과 관련된 내용을 하나의 조례에 규정하는 경우에 예상되는 혼선의 정도와 입법경제성 · 이용편의성의 정도 등을 종합적으로 고려하여 하나의 조례에서 함께 규율할 것인지 각각의 별개의 조례에서 따로 규율할 것인지의 형식을 판단해야 할 것[27]입니다.

이와 관련하여 「화물자동차 운수사업법」(이하 "화물자동차법"이라 한다) 제2조제9호에 따르면 공영차고지는 화물자동차[28] 운수사업에 제공되는 차고지로서 시장 · 군수 · 구청장(나목) 등이 설치한 것을 말하고, 「건설기계관리법」 제33조의2에 따르면 공영주기장은 건설기계[29]사업에 제공되는 주기장을 말하는 것으로 공영차고지와 공영주기장의 설치 및 운영은 각각 법적 근거를 달리 하고 있습니다.

그러나 「건축법 시행령」 별표 1 제20호에서는 자동차 및 건설기계 관련 시설의 종류에 대해 나열하면서 같은 호 아목에서 「여객자동차 운수사업법」, 「화물자동차 운수사업법」 및 「건설기계관리법」에 따른 차고 및 주기장(駐機場)을 함께 규정하고 있는 점을 고려하면 공영차고지와 공영주기장은 유사한 성격의 시설로 보입니다.

그렇다면 지방자치단체에서는 공영차고지와 공영주기장의 운영상의 유사성, 두 시설을

---

27) 법제처 2021. 4. 6. 의견제시 21-0042; 법제처 2015. 7. 2. 의견제시 15-0172

28) 「자동차관리법」 제3조에 따른 화물자동차 및 특수자동차로서 「자동차관리법 시행규칙」 별표 1에 따른 일반형 · 덤프형 · 밴형 및 특수용도형 화물자동차와 견인형 · 구난형 및 특수용도형 특수자동차를 말하며, 이하 같음

29) 건설공사에 사용할 수 있는 기계로서 「건설기계관리법 시행령」 별표 1에 해당하는 기계를 말하며, 이하 같음

하나의 조례에서 함께 규정하는 경우 예상되는 이용편의성이나 혼선의 정도, 입법경제성 등을 종합적으로 고려하여 공영차고지와 공영주기장의 설치 및 운영에 관한 사항을 하나의 조례에서 함께 규정하는 것이 보다 효율적이고 바람직하다고 판단된다면 질의요지와 같이 공영차고지와 공영주기장의 설치 및 운영에 관한 사항을 하나의 조례에서 함께 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「함평군 다목적 공영차고지 설치 및 운영 조례안」(이하 "함평군조례안"이라 한다) 제2조 제1호에서는 "다목적 공영차고지"를 화물자동차법 제45조 및 「건설기계관리법」 제33조의2에 따라 함평군수가 설치한 화물자동차 및 건설기계를 주차하는 다목적 공영차고지를 말한다고 규정하고 있는바, 이에 따르면 "다목적 공영차고지"는 화물자동차법에 따른 공영차고지와 「건설기계관리법」에 따른 공영주기장을 하나의 시설로 통합한 것으로 보입니다.

그런데 화물자동차법 및 「건설기계관리법」에 따르면 공영차고지나 공영주기장을 설치하려는 경우 공영차고지 또는 공영주기장의 설치 · 운영에 관한 계획(이하 "설치 · 운영계획"이라 한다)을 수립하여야 하고, 설치자가 시 · 도지사가 아닌 경우에는 해당 설치 · 운영계획에 대해 시 · 도지사의 인가를 받아야 하는 점 외에 설치기준 등에 관한 법령상 제한은 따로 없고, 다른 시설과 혼합하여 설치할 수 없도록 제한하는 규정도 보이지 않습니다.

그리고 질의 가에서 살펴본 바와 같이 화물자동차법에 따른 차고지와 「건설기계관리법」에 따른 주기장은 「건축법」상 성격이 유사한 시설로 분류되어 관리되고 있다는 점을 고려하면 공영차고지와 공영주기장을 모두 설치할 수 있는 시 · 도지사나 시장 · 군수 · 구청장이 공영차고지와 공영주기장을 하나의 건물로 설치하여 관리하는 것이 화물자동차법이나 「건설기계관리법」에서 시 · 도지사나 시장 · 군수 · 구청장 등으로 하여금 공영차고지와 공영주기장을 설치하여 운영하도록 한 취지에 반하는 것이라고 보기도 어려워 보입니다.

이러한 점들을 종합적으로 고려하면 함평군에서 화물자동차법 및 「건설기계관리법」에 따라 공영차고지와 공영주기장의 설치 · 운영계획을 수립하고, 해당 설치 · 운영계획에 대해 전라남도지사의 인가 절차를 거쳐 공영차고지와 공영주기장을 하나의 시설로 설치한 경우

이에 대한 관리 · 운영에 필요한 내용을 상위 법령에 반하지 않는 범위 내에서 조례로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다만 화물자동차법 제45조제1항 및 「건설기계관리법」 제33조의2에서 공영차고지와 공영주기장의 운영을 위탁할 수 있는 대상을 각각 명시하여 규정하고 있는 이상 다목적 공영차고지의 관리 · 운영에 관한 사항을 조례에 규정하면서 공영차고지와 공영주기장을 임대하거나 운영 위탁할 수 있는 대상을 달리 조례로 규정하는 것은 가능하지 않다고 할 것인바, 해당 시설의 관리 · 운영을 위탁하려는 경우 화물자동차법 및 「건설기계관리법」에 따라 공영차고지는 사업자단체 등[30]에, 공영주기장은 건설기계사업자단체 등[31]에 위탁할 수 있도록 공영차고지와 공영주기장 구역을 각각 구분하여 운영하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

관련법령 등

화물자동차 운수사업법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2011. 6. 15., 2012. 6. 1., 2013. 3. 23., 2014. 3. 18., 2018. 4. 17.〉

1. "화물자동차"란 「자동차관리법」 제3조에 따른 화물자동차 및 특수자동차로서 국토교통부령으로 정하는 자동차를 말한다.
2. "화물자동차 운수사업"이란 화물자동차 운송사업, 화물자동차 운송주선사업 및 화물자동차 운송가맹사업을 말한다.
3. "화물자동차 운송사업"이란 다른 사람의 요구에 응하여 화물자동차를 사용하여 화물을 유상으로 운송하는 사업을 말한다. 이 경우 화주(貨主)가 화물자동차에 함께 탈 때의 화물은 중량, 용적, 형상 등이 여객자동차 운송사업용 자동차에 싣기 부적합한 것으로서 그 기준과 대상차량 등은 국토교통부령으로 정한다.
4. "화물자동차 운송주선사업"이란 다른 사람의 요구에 응하여 유상으로 화물운송계약을 중개 · 대리하거나 화물자동차 운송사업 또는 화물자동차 운송가맹사업을 경영하는 자의 화물운송수단을 이용하여 자기 명의와 계산으로 화물을 운송하는 사업(화물이 이사화물인 경우에는 포장 및 보관 등 부대서비스를 함께 제공하는 사업을 포함한다)을 말한다.
5. "화물자동차 운송가맹사업"이란 다른 사람의 요구에 응하여 자기 화물자동차를 사용하여

30) 화물자동차법 제45조제1항에 따라 사업자단체(같은 법 제48조 및 제50조에 따라 설립된 협회 및 연합회), 운송사업자, 운송가맹사업자, 운송사업자로 구성된 협동조합을 말함

31) 「건설기계관리법」 제33조의2에 따라 건설기계사업자단체 또는 건설기계사업자를 말함

유상으로 화물을 운송하거나 화물정보망(인터넷 홈페이지 및 이동통신단말장치에서 사용되는 응용프로그램을 포함한다. 이하 같다)을 통하여 소속 화물자동차 운송가맹점(제3조제3항에 따른 운송사업자 및 제40조제1항에 따라 화물자동차 운송사업의 경영의 일부를 위탁받은 사람인 운송가맹점만을 말한다)에 의뢰하여 화물을 운송하게 하는 사업을 말한다.

6. "화물자동차 운송가맹사업자"란 제29조제1항에 따라 화물자동차 운송가맹사업의 허가를 받은 자를 말한다.

7. "화물자동차 운송가맹점"이란 화물자동차 운송가맹사업자(이하 "운송가맹사업자"라 한다)의 운송가맹점으로 가입한 자로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다.

가. 운송가맹사업자의 화물정보망을 이용하여 운송 화물을 배정받아 화물을 운송하는 제3조제3항에 따른 운송사업자

나. 운송가맹사업자의 화물운송계약을 중개 · 대리하는 제24조제2항에 따른 운송주선사업자

다. 운송가맹사업자의 화물정보망을 이용하여 운송 화물을 배정받아 화물을 운송하는 자로서 제40조제1항에 따라 화물자동차 운송사업의 경영의 일부를 위탁받은 사람. 다만, 경영의 일부를 위탁한 운송사업자가 화물자동차 운송가맹점으로 가입한 경우는 제외한다.

7의2. "영업소"란 주사무소 외의 장소에서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사업을 영위하는 곳을 말한다.

가. 제3조제1항에 따라 화물자동차 운송사업의 허가를 받은 자 또는 화물자동차 운송가맹사업자가 화물자동차를 배치하여 그 지역의 화물을 운송하는 사업

나. 제24조제1항에 따라 화물자동차 운송주선사업의 허가를 받은 자가 화물 운송을 주선하는 사업

8. "운수종사자"란 화물자동차의 운전자, 화물의 운송 또는 운송주선에 관한 사무를 취급하는 사무원 및 이를 보조하는 보조원, 그 밖에 화물자동차 운수사업에 종사하는 자를 말한다.

9. "공영차고지"란 화물자동차 운수사업에 제공되는 차고지로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자가 설치한 것을 말한다.

가. 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)

나. 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)

다. 「공공기관의 운영에 관한 법률」에 따른 공공기관 중 대통령령으로 정하는 공공기관

라. 「지방공기업법」에 따른 지방공사

10. "화물자동차 휴게소"란 화물자동차의 운전자가 화물의 운송 중 휴식을 취하거나 화물의 하역(荷役)을 위하여 대기할 수 있도록 「도로법」에 따른 도로 등 화물의 운송경로나 「물류시설의 개발 및 운영에 관한 법률」에 따른 물류시설 등 물류거점에 휴게시설과 차량의 주차 · 정비 · 주유(注油) 등 화물운송에 필요한 기능을 제공하기 위하여 건설하는 시설물을 말한다.

11. "화물차주"란 화물을 직접 운송하는 자로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다.

가. 제3조제1항제2호에 따라 개인화물자동차 운송사업의 허가를 받은 자(이하 "개인 운송사업자"라 한다)

나. 제40조제1항에 따라 경영의 일부를 위탁받은 사람(이하 "위 · 수탁차주"라 한다)

12. “화물자동차 안전운송원가”란 화물차주에 대한 적정한 운임의 보장을 통하여 과로, 과속, 과적 운행을 방지하는 등 교통안전을 확보하기 위하여 화주, 운송사업자, 운송주선사업자 등이 화물운송의 운임을 산정할 때에 참고할 수 있는 운송원가로서 제5조의2에 따른 화물자동차 안전운임위원회의 심의 · 의결을 거쳐 제5조의4에 따라 국토교통부장관이 공표한 원가를 말한다.

13. “화물자동차 안전운임”이란 화물차주에 대한 적정한 운임의 보장을 통하여 과로, 과속, 과적 운행을 방지하는 등 교통안전을 확보하기 위하여 필요한 최소한의 운임으로서 제12호에 따른 화물자동차 안전운송원가에 적정 이윤을 더하여 제5조의2에 따른 화물자동차 안전운임 위원회의 심의 · 의결을 거쳐 제5조의4에 따라 국토교통부장관이 공표한 운임을 말하며 다음 각 목으로 구분한다.

가. 화물자동차 안전운송운임: 화주가 제3조제3항에 따른 운송사업자, 제24조제2항에 따른 운송주선사업자 및 운송가맹사업자(이하 “운수사업자”라 한다) 또는 화물차주에게 지급하여야 하는 최소한의 운임

나. 화물자동차 안전위탁운임: 운수사업자가 화물차주에게 지급하여야 하는 최소한의 운임

제45조(공영차고지의 설치) ① 제2조제9호 각 목의 어느 하나에 해당하는 자는 공영차고지(公營車庫地)를 설치하여 직접 운영하거나 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게 임대(운영의 위탁을 포함한다)할 수 있다. 〈개정 2018. 4. 17.〉

1. 사업자단체
2. 운송사업자
3. 운송가맹사업자
4. 운송사업자로 구성된 「협동조합 기본법」 제2조제1호에 따른 협동조합

② 제1항에 따라 공영차고지를 설치한 자(이하 “차고지설치자”라 한다)는 공영차고지를 설치하려면 공영차고지의 설치 · 운영에 관한 계획(이하 “설치 · 운영계획”이라 한다)을 수립하여야 한다. 〈개정 2015. 6. 22., 2018. 4. 17.〉

③ 제2항에 따라 시 · 도지사를 제외한 차고지설치자가 설치 · 운영계획을 수립하는 경우에는 미리 시 · 도지사의 인가를 받아야 한다. 인가받은 계획을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 〈개정 2018. 4. 17.〉

④ 차고지설치자는 제2항 또는 제3항에 따라 설치 · 운영계획을 수립 · 변경하거나 인가 · 변경인가를 받은 때에는 이를 공보에 고시하거나 일간신문 등에 게재하여야 한다. 〈신설 2018. 4. 17.〉

⑤ 시 · 도지사가 제2항 및 제3항에 따라 설치 · 운영계획을 수립하거나 시 · 도지사를 제외한 차고지설치자의 설치 · 운영계획을 인가하는 경우에 그에 관련된 각종 인가 · 허가 등에 관하여는 제46조의4를 준용한다. 〈신설 2011. 6. 15., 2018. 4. 17.〉

건설기계관리법

제33조의2(공영주기장의 설치) ① 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 공영주기장(건설기계사업에 제공되는 주기장으로서 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 설치한 것을 말한다. 이하

같다)을 설치하여 직접 운영하거나 건설기계사업자단체 또는 건설기계사업자에게 임대(운영의 위탁을 포함한다)할 수 있다.
② 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 공영주기장을 설치하려면 공영주기장의 설치 · 운영에 관한 계획(이하 이 조에서 "설치 · 운영계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 이 경우 시장 · 군수 · 구청장은 미리 시 · 도지사의 인가를 받아야 하며, 인가받은 계획을 변경하려는 때에도 또한 같다.
③ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따라 설치 · 운영계획을 수립 · 변경하거나 인가 · 변경인가를 받은 때에는 이를 공고하여야 한다.
[본조신설 2015. 8. 11.]

03 의견 21-0216

「경기도교육청 학교도서관 운영 및 독서교육 진흥 조례」를 각각 「학교도서관진흥법」의 집행에 필요한 사항을 규정하는 「경기도교육청 학교도서관 운영 조례안」과 「독서문화진흥법」의 집행에 필요한 사항을 규정하는 「경기도교육청 학교 독서 진흥 조례안」으로 분리하여 규정할 수 있는지 등

(「경기도교육청 학교 독서 진흥 조례안」 제4조제5호 관련)

1. 질의요지

가. 「학교도서관진흥법」 및 「독서문화진흥법」을 근거 법령으로 하는 「경기도교육청 학교도서관 운영 및 독서교육 진흥 조례」(이하 "경기도교육청조례"라 한다)를 각각 「학교도서관진흥법」의 집행에 필요한 사항을 규정하는 「경기도교육청 학교도서관 운영 조례안」(이하 "학교도서관조례안"라 한다)과 「독서문화진흥법」의 집행에 필요한 사항을 규정하는 「경기도교육청 학교 독서 진흥 조례안」(이하 "독서진흥 조례안"이라 한다)으로 분리하여 규정할 수 있는지?

나. 경기도교육청조례를 학교도서관조례안과 독서진흥조례안으로 분리하여 규정할 경우 독서진흥조례안에 사서교사 외에 사서를 포함하기 위하여 '독서교육 전담인력'이라는 용어를 사용하여 독서교육 지도주체로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

조례를 규정함에 있어서 하나의 상위법령이나 조문에 상응하는 하나의 조례를 갖도록 규정할 수도 있고, 하나의 상위법령에 근거하여 복수의 개별 조례를 갖도록 규정하는 것도 가능하며, 복수의 상위법령과 관련된 사항을 하나의 조례로 함께 규정하는 것도 가능한바, 상위 법령 또는 규정 대상과 관련하여 하나의 조례에서 규정할지 복수의 조례로 구분하여 규정할지는 각 지방자치단체에서 조례에서 규정하려는 대상의 상호 연계성, 조례의 이해 편의성, 조례 적용 대상 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 할 것입니다.

이와 관련하여 독서진흥조례안은 「독서문화진흥법」에 따라 학교의 독서 진흥에 관한 기본적인 사항을 규정함을 목적으로 하고, 학교도서관조례안은 「학교도서관진흥법」(이하 "학교도서관법"이라 한다) 제5조에 따라 교육감이 설치하는 학교도서관 운영에 관한 사항을 규정함을 목적으로 하여 각각 근거 법령을 달리하고 있으나, 두 조례안 모두 학교에서 이루어지는 독서 관련 사항과 연관되고, 학교 도서관 운영에 관한 사항과 학교 독서 진흥에 관한 사항이 상호연계성이 높다는 점을 고려할 때, 경기도교육청에서 기존의 경기도교육청 조례를 두 개의 조례로 분리하여 규정할 필요가 있는지에 대해서는 신중히 결정할 필요가 있어 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 '법령'은 조례의 직접 위임 근거가 되는 법령만을 의미하는 것은 아니므로 지방자치단체에서 조례로 규정할 수 있는 범위에 대해서는 관련 법령을 종합적으로 검토하여 판단해야 할 것입니다.

이와 관련하여 독서진흥조례안의 근거 법령인 「독서문화진흥법」 제10조제5항에서는 학교의 장은 학교에서 독서를 생활화하기 위하여 사서 교사나 독서 교육을 전담하는 교사를 1명 이상 둘 수 있다고 규정하여 교사 외 사서에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않으나, 학교도서관법 제12조제2항에서는 학교도서관에는 사서교사·실기교사나 사서(이하 "사서교사등"이라 한다)를 둔다고 규정하고 있고, 같은 법 제2조에서는 사서교사(제4호), 실기교사(제5호) 및 사서(제6호)에 대해 각각 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제7조

제3항에서는 사서교사등의 업무범위를 교사와 사서 구분 없이 독서지도 및 학교도서관 이용방법 등에 대한 교육과 안내(제3호) 등으로 규정하고 있습니다.

살피건대 「독서문화진흥법」에서는 사서에 대해 별도로 규정하고 있지 않으나 학교에서 사서교사나 독서 교육을 전담하는 교사를 1명 이상 두는 것을 의무 사항으로 규정하고 있지 않고, 학교도서관법에서는 사서교사와 실기교사 외에 사서에 대해 규정하면서 같은 법 시행령 제7조제1항에서 학교도서관에 두는 사서교사등의 정원을 학교당 1명 이상으로 한다고 규정하고 있으며, 사서교사등의 업무범위를 일괄하여 규정하고 있는 점 등을 종합적으로 고려하면 독서진흥조례안에서 독서교육의 지도주체로 사서를 포함하여 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조에 따른 '법령의 범위 안'에 포함되는 것으로 볼 수 있습니다.

그리고 상위 법령과 관련된 내용을 조례로 규정하는 경우 법령에서 규정된 용어를 사용하는 것이 조례와 법령과의 체계성을 높여 조례의 집행과정에서의 편의를 도모할 수 있다는 점을 고려할 때, 독서진흥조례안에서 사용하고자 하는 '독서교육 전담인력'이 학교도서관법에 따른 '사서'를 포함한 사서교사등을 의미한다면 상위 법령에 규정되지 않은 '독서교육 전담인력'이라는 용어 대신 학교도서관법에서 규정하고 있는 용어를 사용하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

관련법령 등

독서문화진흥법

제10조(학교의 독서 진흥) ①교육부장관은 학교 교육을 받는 동안 모든 국민이 독서 문화 진흥의 혜택을 누릴 수 있도록 그 교육 과정의 전체를 통하여 읽기 능력, 쓰기 능력 등의 언어에 관한 능력을 향상하기 위하여 노력하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23.〉

② 교육부장관은 학교의 독서 문화 진흥을 위하여 다음 각 호의 사항을 포함하는 시책을 수립하여 시행하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23.〉

1. 학교의 독서 교육 활성화를 위한 계획의 수립 · 시행에 관한 사항
2. 학교 도서관의 신설 · 확충 및 환경 개선에 관한 사항
3. 학교의 독서 자료의 확보와 독서 지도를 담당하는 교사의 배치에 관한 사항
4. 독서 교육 관련 교육 과정과 교육 내용의 연구 · 개발 및 보급에 관한 사항
5. 그 밖에 학교의 독서 문화 진흥에 필요한 사항

③ 학교의 장은 학생이 독서를 생활화할 수 있도록 독서 모임의 운영 장려, 학교 도서관의 설치 · 운영

등 필요한 여건을 조성하고 이를 지원하여야 한다.

④ 학교의 장은 독서 활동이 학교 도서관 활동과 유기적으로 연계될 수 있도록 운영하여야 한다.

⑤ 학교의 장은 학교에서 독서를 생활화하기 위하여 사서 교사나 독서 교육을 전담하는 교사를 1명 이상 둘 수 있다.

학교도서관진흥법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 〈개정 2012. 2. 17., 2016. 12. 20.〉

1. "학교"란 「초 · 중등교육법」 제2조 각 호에 따른 학교를 말한다.
2. "학교도서관"이란 학교에서 학생과 교원의 학습 · 교수활동을 지원함을 주된 목적으로 하는 도서관이나 도서실을 말한다.
3. "학교도서관지원센터(이하 "지원센터"라 한다)"란 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도의 교육청(이하 "시 · 도교육청"이라 한다)에서 학교도서관의 업무를 효율적으로수행할 수 있도록 지원하는 조직을 말한다.
4. "사서교사"란 「초 · 중등교육법」 제21조에 따른 사서교사 자격증을 지니고 학교도서관의 업무를 담당하는 사람을 말한다.
5. "실기교사"란 문헌정보학 또는 도서관학을 이수하여 「초 · 중등교육법」제21조에 따른 실기교사 자격증을 지니고 학교도서관의 업무를 담당하는 사람을 말한다.
6. "사서"란 「도서관법」 제6조제2항에 따른 자격요건을 갖추고 학교도서관에서 근무하는 사람을 말한다.

제5조(설치) 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도의 교육감(이하 "교육감"이라 한다)은 학교에 학교도서관을 설치하여야 한다. 〈개정 2016. 12. 20.〉

제12조(전담부서의 설치 등) ① 교육부와 시 · 도교육청에는 학교도서관 진흥을 담당하는 전담부서를 둘 수 있다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23.〉

② 학교도서관에는 사서교사 · 실기교사나 사서(이하 "사서교사 등"이라 한다)를 둔다. 〈개정 2012. 2. 17., 2018. 2. 21.〉

③ 제1항에 따른 전담부서의 구성과 제2항에 따른 사서교사 등의 정원 · 배치기준 · 업무범위 등은 대통령령으로 정한다. 다만, 사서교사 등의 정원 · 배치기준 · 업무범위 등은 학교 규모와 사서교사 등의 자격 유형을 고려하여 정한다. 〈개정 2018. 2. 21.〉

학교도서관진흥법 시행령

제7조(사서교사 등) ① 법 제12조제2항에 따라 학교도서관에 두는 사서교사 · 실기교사나 사서(이하 "사서교사 등"이라 한다)의 정원은 학교당 1명 이상으로 한다. 다만, 국립 및 공립의 학교도서관에 두는 사서교사 및 실기교사의 총정원은 「국립의 각급 학교에 두는 공무원의 정원에 관한 규정」 별표 및 「지방교육행정기관 및 공립의 각급 학교에 두는 국가공무원의 정원에 관한 규정」 별표 2에 따른다. 〈개정 2012. 8. 13., 2018. 8. 21.〉

② 법 제12조제2항에 따라 학교도서관에 사서교사 등을 두는 경우에는 다음 각 호의 사항을 고려하여 배치한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2018. 8. 21.〉

1. 학교의 재학생수
2. 학교도서관의 규모 · 자료수 등 운영현황
3. 학교도서관의 이용자수

③ 사서교사 등의 업무범위는 다음과 같다.

1. 학교도서관 운영계획의 수립에 관한 업무
2. 자료의 수집, 정리, 이용 및 예산편성 등 학교도서관 운영에 관한 업무
3. 독서지도 및 학교도서관 이용방법 등에 대한 교육과 안내
4. 학교도서관을 이용하는 교사의 교수 · 학습지원

제2장

자치법규 입안의 기본원칙

1. 소관사무의 원칙
2. 법령의 범위 안에서
3. 법률유보의 원칙
4. 집행기관과 의결기관의 권한 분리와 배분의 원칙
5. 법의 일반원칙(평등, 포괄위임금지, 명확성 등)

MINISTRY OF GOVERNMENT
LEGISLATION

CHAPTER 02 자치법규 입안의 기본원칙

1 소관사무의 원칙

가 자치사무여부

01 의견 20-0259

「폐기물관리법」 제25조제3항에 따른 폐기물처리업 허가에 관한 사항 및 같은 조 제7항에 따른 폐기물처리업 허가시 조건의 부가에 관한 내용을 안동시조례로 규정할 수 있는지

(「안동시 폐기물 관리 조례안」 제17조 등 관련)

1. 질의요지

「폐기물관리법」 제25조제3항에 따른 폐기물처리업 허가에 관한 사항 및 같은 조 제7항에 따른 폐기물처리업 허가시 조건의 부가에 관한 내용을 안동시조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제9조, 제22조에 의하면, 지방자치단체가 조례를 제정할 수 있는 사항은 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별 법령에 의하여 지방자치단체에 위임된

단체위임사무에 한하고, 국가사무가 지방자치단체의 장에게 위임되거나 상위 지방자치단체의 사무가 하위 지방자치단체의 장에게 위임된 기관위임사무에 관한 사항은 원칙적으로 조례의 제정범위에 속하지 않으며,[32] 다만 기관위임사무에 있어서도 그에 관한 개별 법령에서 일정한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있는 경우에는 위임받은 사항에 관하여 개별법령의 취지에 부합하는 범위 내에서 이른바 위임조례를 정할 수 있습니다.[33]

「폐기물관리법」 제25조에서는 폐기물처리업[34]을 하려는 자는 지정폐기물[35]을 대상으로 하는 경우에는 환경부장관으로부터 폐기물처리사업계획에 대한 적합통보 및 폐기물처리업 허가를 받아야 하고, 그 밖의 폐기물을 대상으로 하는 경우에는 시·도지사로부터 폐기물처리사업계획에 대한 적합통보 및 폐기물처리업 허가를 받아야 하며(제1항부터 제3항까지), 환경부장관 또는 시·도지사는 폐기물처리업 허가를 할 때에는 주민생활의 편익, 주변 환경보호 및 폐기물처리업의 효율적 관리 등을 위하여 필요한 조건을 붙일 수 있다고 규정하여(제7항), 폐기물처리업 허가와 그에 대한 조건의 부가 등의 사무에 관하여 지정폐기물에 대한 것은 환경부장관의 권한으로, 그 밖의 폐기물에 대한 것은 시·도시자의 권한으로 규정하고 있습니다.

그런데 「경상북도 사무위임 조례」 제2조제1항 및 별표 1에서는 「폐기물관리법」 제25조에 따른 폐기물처리업의 허가 및 허가 조건에 대한 경상북도지사의 권한을 경상북도 관할구역 내의 시장·군수에게 위임하고 있는바, 위와 같이 「경상북도 사무위임 조례」에 따라 안동군수에게 위임된 폐기물처리업의 허가 및 허가 조건에 대한 사무는 기관위임사무에 해당한다고 할 것인데, 「폐기물관리법」 제25조에서는 시·도지사가 시장·군수에게 폐기물처리업의 허가 및 허가 조건의 부가와 관련한 권한을 위임한 경우 시장·군수가 이에 대한 사항을 조례로 규정할 수 있도록 하는 규정을 두고 있지 않습니다.

따라서 질의요지와 같은 사항은 안동시의 규칙으로 정할 사항이라고 할 것이므로 이를

32) 대법원 2014. 2. 27. 선고 2012추145 판결 참조

33) 대법원 2008. 1. 17. 선고 2007다59295 판결 참조

34) 폐기물의 수집·운반, 재활용 또는 처분을 업으로 하는 경우를 의미하며(「폐기물관리법」 제25조제1항 참조), 이하 같음

35) 「폐기물관리법」 제2조제3호에 따른 사업장폐기물 중 폐유·폐산 등 주변 환경을 오염시킬 수 있거나 의료폐기물(醫療廢棄物) 등 인체에 위해(危害)를 줄 수 있는 해로운 물질로서 같은 법 시행령으로 정하는 폐기물을 말함(「폐기물관리법」 제2조제4호 참조)

조례에 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 4. 6., 2007. 5. 17., 2009. 12. 29., 2011. 7. 14., 2017. 4. 18.〉

(각 호 생략)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

폐기물관리법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2007. 5. 17., 2009. 6. 9., 2010. 1. 13., 2010. 7. 23., 2015. 1. 20., 2017. 1. 17.〉

1. · 2. (생략)
3. "사업장폐기물"이란 「대기환경보전법」, 「물환경보전법」 또는 「소음 · 진동관리법」에 따라 배출시설을 설치 · 운영하는 사업장이나 그 밖에 대통령령으로 정하는 사업장에서 발생하는 폐기물을 말한다.
4. "지정폐기물"이란 사업장폐기물 중 폐유 · 폐산 등 주변 환경을 오염시킬 수 있거나 의료폐기물(醫療廢棄物) 등 인체에 위해(危害)를 줄 수 있는 해로운 물질로서 대통령령으로 정하는 폐기물을 말한다.
5. ~ 9. (생략)

제25조(폐기물처리업) ① 폐기물의 수집 · 운반, 재활용 또는 처분을 업(이하 "폐기물처리업"이라 한다)으로 하려는 자(음식물류 폐기물을 제외한 생활폐기물을 재활용하려는 자와 폐기물처리 신고자는 제외한다)는 환경부령으로 정하는 바에 따라 지정폐기물을 대상으로 하는 경우에는 폐기물 처리 사업계획서를 환경부장관에게 제출하고, 그 밖의 폐기물을 대상으로 하는 경우에는 시 · 도지사에게 제출하여야 한다. 환경부령으로 정하는 중요 사항을 변경하려는 때에도 또한 같다. 〈개정 2010. 7. 23.〉

② 환경부장관이나 시 · 도지사는 제1항에 따라 제출된 폐기물 처리사업계획서를 다음 각 호의 사항에 관하여 검토한 후 그 적합 여부를 폐기물처리사업계획서를 제출한 자에게 통보하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2010. 7. 23., 2015. 1. 20.〉

1. 폐기물처리업 허가를 받으려는 자(법인의 경우에는 임원을 포함한다)가 제26조에 따른

결격사유에 해당하는지 여부

2. 폐기물처리시설의 입지 등이 다른 법률에 저촉되는지 여부

3. 폐기물처리사업계획서상의 시설 · 장비와 기술능력이 제3항에 따른 허가기준에 맞는지 여부

4. 폐기물처리시설의 설치 · 운영으로 「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역의 수질이 악화되거나 「환경정책기본법」 제12조에 따른 환경기준의 유지가 곤란하게 되는 등 사람의 건강이나 주변 환경에 영향을 미치는지 여부

③ 제2항에 따라 적합통보를 받은 자는 그 통보를 받은 날부터 2년(제5항제1호에 따른 폐기물 수집 · 운반업의 경우에는 6개월, 폐기물처리업 중 소각시설과 매립시설의 설치가 필요한 경우에는 3년) 이내에 환경부령으로 정하는 기준에 따른 시설 · 장비 및 기술능력을 갖추어 업종, 영업대상 폐기물 및 처리분야별로 지정폐기물을 대상으로 하는 경우에는 환경부장관의, 그 밖의 폐기물을 대상으로 하는 경우에는 시 · 도지사의 허가를 받아야 한다. 이 경우 환경부장관 또는 시 · 도지사는 제2항에 따라 적합통보를 받은 자가 그 적합통보를 받은 사업계획에 따라 시설 · 장비 및 기술인력 등의 요건을 갖추어 허가신청을 한 때에는 지체 없이 허가하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2010. 7. 23.〉

④ ~ ⑥ (생략)

⑦ 환경부장관 또는 시 · 도지사는 제3항에 따라 허가를 할 때에는 주민생활의 편익, 주변 환경보호 및 폐기물처리업의 효율적 관리 등을 위하여 필요한 조건을 붙일 수 있다. 다만, 영업 구역을 제한하는 조건은 생활폐기물의 수집 · 운반업에 대하여 붙일 수 있으며, 이 경우 시 · 도지사는 시 · 군 · 구 단위 미만으로 제한하여서는 아니 된다. 〈개정 2007. 8. 3., 2010. 7. 23.〉

⑧ ~ ⑰ (생략)

02 의견 20-0297

기초지방자치단체가 관할구역에 있는 「문화재보호법」 제2조제3항 및 제4항에 따른 지정문화재 및 등록문화재가 아닌 보존가치 있는 유산을 향토유적으로 지정하여 보존 · 관리하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지

(「지방자치법」 제9조 등 관련)

1. 질의요지

기초지방자치단체가 관할구역에 있는 「문화재보호법」 제2조제3항 및 제4항에 따른 지정문화재 및 등록문화재가 아닌 보존가치 있는 유산을 향토유적으로 지정하여 보존 · 관리하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용의 조례를 제정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 “그 사무”에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고, “그 사무”란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로 자치사무에 대해서는 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있습니다.

그런데 「지방자치법」 제9조제2항제5호에서 지방문화재의 지정 · 보존 및 관리(다목) 및 지방문화 · 예술의 진흥(라목)을 지방자치단체의 사무로 예시하고 있고, 같은 법 시행령 제8조 및 별표 1 제5호에서는 비지정문화재(향토유적 등)의 보존 · 관리[다목2)]를 시 · 군 · 자치구의 사무로 예시하고 있는 바, 기초지방자치단체가 관할구역에 있는 「문화재보호법」 제2조제3항 및 제4항에 따른 지정문화재 및 등록문화재가 아닌 보존가치 있는 유산을

향토유적(이하 “향토유적”이라 함)으로 지정하여 보존 · 관리하는 것은 기초지방자치단체의 자치사무에 해당하는 것으로 보입니다.

한편 「문화재보호법」에서는 기초지방자치단체장이 지정하여 보존 · 관리하는 “향토유적”이라는 개념을 규정하고 있지는 않지만, 같은 법 제4조제2항에서 지방자치단체는 국가의 시책과 “지역적 특색”을 고려하여 문화재의 보존 · 관리 및 활용을 위한 시책을 수립 · 추진하여야 한다고 규정하는 등에 비추어보면 각 지방자치단체가 그 지방의 실정에 맞는 정책을 수립 · 추진하는 것을 장려하는 것으로 보이고, 「문화재보호법」이 기초지방 자치단체에서 지역적 특색을 고려하여 보존가치 있는 유산을 향토유적으로 지정하여 보존 · 관리하는 것을 금지하는 취지라고 보기는 어려우므로, 질의요지와 같은 내용의 조례를 제정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. ~ 4. (생 략)

5. 교육 · 체육 · 문화 · 예술의 진흥에 관한 사무

   가. 유아원 · 유치원 · 초등학교 · 중학교 · 고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치 · 운영 · 지도

   나. 도서관 · 운동장 · 광장 · 체육관 · 박물관 · 공연장 · 미술관 · 음악당 등 공공 교육 · 체육 · 문화시설의 설치 및 관리

   다. 지방문화재의 지정 · 등록 · 보존 및 관리

   라. 지방문화 · 예술의 진흥

   마. 지방문화 · 예술단체의 육성

6. (생 략)

지방자치법 시행령

제8조(지방자치단체의 종류별 사무) 법 제10조제2항에 따른 지방자치단체의 종류 별 사무의 예시는 별표 1과 같다. 다만, 다른 법령에 이와 다른 규정이 있는 경 우에는 그러하지 아니하다.

■ 지방자치법 시행령 [별표 1] 〈개정 2016.3.25.〉

지방자치단체의 종류별 사무(제8조 관련)

구분	시·도사무	시·군·자치구 사무
5. 교육·체육·문화·예술의 진흥에 관한 사무		
다. 지방문화재의 지정·보존 및 관리	1) 시·도지정문화재 및 문화재 자료의 지정·보존 및 관리 2) 시·도지정문화재 및 문화재자료의 보호물 또는 보호구역의 지정과 그 해제 3) 시·도무형문화재의 보유자 또는 보유단체의 인정과 그 해제 4) 시·도지정문화재 및 문화재자료의 반출허가 5) 관할구역 내 국유에 속하는 국가지정문화재 중 국가가 직접 관리하지 아니하는 문화재의 보존·관리	1) 시·도지정문화재 및 문화재자료의 보존·관리 2) 비지정문화재(향토유적 등)의 보존·관리 3) 지방민속자료 발굴·조사 4) 관할구역 내 국유에 속하는 국가지정문화재 중 국가가 직접 관리하지 아니하는 문화재의 보존·관리

문화재보호법

제1조(목적) 이 법은 문화재를 보존하여 민족문화를 계승하고, 이를 활용할 수 있도록 함으로써 국민의 문화적 향상을 도모함과 아울러 인류문화의 발전에 기여함을 목적으로 한다.

제2조~제3조 (생 략)

제4조(국가와 지방자치단체 등의 책무) ① 국가는 문화재의 보존 · 관리 및 활용을 위한 종합적인 시책을 수립 · 추진하여야 한다.

② 지방자치단체는 국가의 시책과 지역적 특색을 고려하여 문화재의 보존 · 관리 및 활용을 위한 시책을 수립 · 추진하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체는 각종 개발사업을 계획하고 시행하는 경우 문화재나 문화재의 보호물 · 보호구역 및 역사문화환경이 훼손되지 아니하도록 노력하여야 한다.

④ 국민은 문화재의 보존 · 관리를 위하여 국가와 지방자치단체의 시책에 적극 협조하여야 한다.

03 의견 21-0111

「고용보험법」 제10조제1항제3호 단서에 따라 고용보험 가입 대상인 별정직공무원, 임기제공무원이 담당 공무원의 고의 · 과실로 고용보험에 가입하지 못하게 된 경우 지방자치단체가 손해배상심의위원회를 구성하여 손해배상 여부 및 금액 등을 심의 · 조정하고 그에 따라 손해배상금을 지급하도록 하며, 배상금을 지급받은 자는 민 · 형사상 책임을 물을 수 없다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「국가배상법」제2조 등 관련)

1. 질의요지

「고용보험법」 제10조제1항제3호 단서에 따라 고용보험 가입 대상인 별정직공무원, 임기제공무원(이하 "별정직공무원등"이라 한다)이 담당 공무원의 고의 · 과실로 고용보험에 가입하지 못하게 된 경우 지방자치단체가 손해배상심의위원회를 구성하여 손해배상 여부 및 금액 등을 심의 · 조정하고 그에 따라 손해배상금을 지급하도록 하며, 배상금을 지급받은 자는 민 · 형사상 책임을 물을 수 없다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, "그 사무"란 지방자치단체의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무만을 의미하므로 국가사무에 관하여는 조례를 제정할 수 없다고 할 것입니다[36].

그리고 「대구광역시 소속 고용보험 미가입 공무원 구제에 관한 조례안」(이하 "대구시

36) 대법원 1999. 9. 17. 선고 99추30 판결 참조

조례안"이라 한다)은 업무담당 공무원의 업무착오(고용보험 가입 의사 미확인 등)로 고용보험에 가입하지 못한 별정직공무원등에 대한 손실 배상을 목적으로 한다고 규정하면서 이 조례에 따라 배상금을 지급 받은 자는 고용보험 미가입과 관련하여 대구광역시와 공무원을 대상으로 민 · 형사상 책임을 물을 수 없다고 규정하고 있는 점에 비추어보면 대구시 조례안은 담당 공무원의 고의 · 과실로 고용보험에 가입하지 못하게 된 별정직공무원등에 대한 손해배상에 대해 규정한 것으로 보입니다.

그런데 국가나 지방자치단체 소속 공무원 등이 직무를 집행하면서 고의 또는 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입힌 경우 손해배상의 책임과 배상절차를 규정하는 「국가배상법」 제9조에서는 같은 법에 따른 손해배상 소송은 배상심의회에 배상신청을 하지 않고도 제기할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제10조에서는 국가나 지방자치단체에 대한 배상신청 사건을 심의하기 위하여 법무부에 본부심의회를 두고(제1항), 본부심의회는 대통령령으로 정하는 바에 따라 지구심의회를 두며(제2항), 본부심의회나 지구심의회는 법무부장관의 지휘를 받아야 한다고 규정하고 있습니다(제3항).

그리고 「국가배상법 시행령」 제15조제1항에서 법무부장관은 각 심의회를 지휘 · 감독하기 위하여 필요한 명령이나 조치를 할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 영 제16조에서 지구심의회의 법무부장관에 대한 보고 · 통보 절차 등을 규정하고 있는 점을 고려하면 공무원이 직무를 집행하면서 고의 또는 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입힌 경우 지방자치단체의 손해배상의 기준 · 절차 등에 관한 사무는 전국적으로 통일적 처리가 요구되는 국가사무에 속하는 것으로 보입니다[37].

또한 「국가배상법」에서는 공무원이 직무 집행 과정에서 고의 · 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입힌 경우 지방자치단체의 손해배상에 관한 기준, 절차 등에 관하여 자세히 규정하면서 조례에 이와 달리 정할 수 있도록 위임하고 있지 않습니다.

그렇다면 지방자치단체에서 조례로 별정직공무원등이 담당 공무원의 고의 · 과실로 고용보험에 가입하지 못하게 된 경우 손해배상 여부 및 금액 등을 심의 · 조정하고 손해배상금을 지급하며, 배상금을 지급받은 자는 민 · 형사상 책임을 물을 수 없다는 내용을 조례에 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조에 반한다고 할 것이며, 대구시조례에 따라 배상금을

37) 법제처 2017. 2. 3. 의견제시 17-0023 참조

지급 받은 자는 고용보험 미가입과 관련하여 대구광역시와 공무원을 대상으로 민 · 형사상 책임을 물을 수 없다고 규정하는 것은 법령의 위임 없이 별정직공무원등의 재판청구권을 제한하는 것으로 질의요지와 같은 내용은 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

국가배상법

제1조(목적) 이 법은 국가나 지방자치단체의 손해배상(損害賠償)의 책임과 배상절차를 규정함을 목적으로 한다.

제2조(배상책임) ① 국가나 지방자치단체는 공무원 또는 공무를 위탁받은 사인(이하 "공무원"이라 한다)이 직무를 집행하면서 고의 또는 과실로 법령을 위반하여 타인에게 손해를 입히거나, 「자동차손해배상 보장법」에 따라 손해배상의 책임이 있을 때에는 이 법에 따라 그 손해를 배상하여야 한다. 다만, 군인 · 군무원 · 경찰공무원 또는 예비군대원이 전투 · 훈련 등 직무 집행과 관련하여 전사(戰死) · 순직(殉職)하거나 공상(公傷)을 입은 경우에 본인이나 그 유족이 다른 법령에 따라 재해보상금 · 유족연금 · 상이연금 등의 보상을 지급받을 수 있을 때에는 이 법 및 「민법」에 따른 손해배상을 청구할 수 없다.

제9조(소송과 배상신청의 관계) 이 법에 따른 손해배상의 소송은 배상심의회(이하 "심의회"라 한다)에 배상신청을 하지 아니하고도 제기할 수 있다.

제10조(배상심의회) ① 국가나 지방자치단체에 대한 배상신청사건을 심의하기 위하여 법무부에 본부심의회를 둔다. 다만, 군인이나 군무원이 타인에게 입힌 손해에 대한 배상신청사건을 심의하기 위하여 국방부에 특별심의회를 둔다.

② 본부심의회와 특별심의회는 대통령령으로 정하는 바에 따라 지구심의회(地區審議會)를 둔다.

③ 본부심의회와 특별심의회와 지구심의회는 법무부장관의 지휘를 받아야 한다.

④ 각 심의회에는 위원장을 두며, 위원장은 심의회의 업무를 총괄하고 심의회를 대표한다.

⑤ 각 심의회의 위원 중 공무원이 아닌 위원은 「형법」 제127조 및 제129조부터 제132조까지의 규정을 적용할 때에는 공무원으로 본다.

⑥ 각 심의회의 관할 · 구성 · 운영과 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

국가배상법 시행령

제15조(법무부장관의 지휘 · 감독) ① 법무부장관은 각 심의회를 지휘 · 감독하기 위하여 필요한 명령이나 조치를 할 수 있다.

② 법무부장관은 제1항의 직무를 행하기 위하여 필요하다고 인정할 때에는 소속직원 또는 각급 검찰청의 검사로 하여금 각 심의회의 업무처리를 감사하게 할 수 있다.

③ 법무부장관은 각 심의회의 위원이나 사무직원이 위법 부당하게 업무를 처리하였거나 직무수행에

부적당한 점이 있는 때에는 그 징계나 교체를 징계권자나 임용권자에게 요청할 수 있다.

④ 제3항의 규정에 의한 요청을 받은 징계권자나 임용권자는 정당한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다.

제16조(보고등) ① 지구심의회는 사회의 이목을 끄는 사건 또는 배상책임의 성립여부나 그 범위에 관련하여 중요하다고 인정되는 사건은 배상결정을 하기 전에 법무부장관 또는 국방부장관에게 보고하여야 한다.

② 지구심의회는 매월 10일까지 지난달의 배상 신청의 접수 및 결정상황을 법무부장관 또는 국방부장관에게 보고하고, 국방부장관은 보고받은 내용을 매월 15일까지 법무부장관에게 통보하여야 한다.

③ 지방자치단체 또는 특별회계 소관의 배상금 지급기관의 장은 제24조제1항 또는 제2항의 규정에 의하여 배상금을 지급하거나 신청인으로부터 부동의서를 받은 때, 배상금을 법정기간내에 지급하지 아니하거나 배상결정통보서를 받은날로부터 2월이 경과하도록 신청인의 배상금 지급청구(이하 "청구"라 한다)가 없는 때 또는 지방자치단체가 배상금 지급을 부동의한 때에는 그 결과를 지체없이 관할지구심의회에 통보하여야 한다.

고용보험법

제8조(적용 범위) 이 법은 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장(이하 "사업"이라 한다)에 적용한다. 다만, 산업별 특성 및 규모 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 사업에 대하여는 적용하지 아니한다.

제10조(적용 제외) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에게는 이 법을 적용하지 아니한다.

1. ~ 2. (생 략)
3. 「국가공무원법」과 「지방공무원법」에 따른 공무원. 다만, 대통령령으로 정하는 바에 따라 별정직공무원, 「국가공무원법」 제26조의5 및 「지방공무원법」 제25조의5에 따른 임기제 공무원의 경우는 본인의 의사에 따라 고용보험(제4장에 한정한다)에 가입할 수 있다.
4. ~ 5. (생 략)

04 의견 21-0116

「장기등 이식에 관한 법률」에 따른 장기등과 「인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률」에 따른 조직의 기증 · 이식을 활성화하기 위한 홍보, 홍보사업에 대한 지원, 장기등기증자와 조직기증자에 대한 지원을 하는 것이 자치사무에 해당하여 지방자치단체장이 위와 같은 사무를 수행할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「하동군 장기등 및 인체조직 기증 장려에 관한 조례안」 제5조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「장기등 이식에 관한 법률」에 따른 장기등[38]과 「인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률」에 따른 조직[39]의 기증 · 이식을 활성화하기 위한 홍보, 홍보사업에 대한 지원, 장기등기증자[40]와 조직기증자[41]에 대한 지원을 하는 것이 자치사무에 해당하여 지방자치단체장이 위와 같은 사무를 수행할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

나. (질의 가에서 조례로 규정할 수 있다면) 질의 가와 같은 내용의 조례안을 지방의회 의원이 발의할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의와 같은 내용을 조례로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

---

38) 사람의 내장이나 그 밖에 손상되거나 정지된 기능을 회복하기 위하여 이식이 필요한 조직으로서 장기이식법 제4조제1호 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말하며(「장기등 이식에 관한 법률」 제4조제1호), 이하 같음

39) 「장기등 이식에 관한 법률」 제4조제1호에 따른 장기등에 속하지 아니하는 것으로서 인체조직법 제3조제1호 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말하며(「인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률」제3조제1호), 이하 같음

40) 다른 사람의 장기등의 기능회복을 위하여 대가 없이 자신의 특정한 장기등을 제공하는 사람으로서 장기이식법 제14조에 따라 등록한 사람을 말하며(「장기등 이식에 관한 법률」 제4조제2호), 이하 같음

41) 다른 사람의 기능회복을 위하여 대가 없이 특정한 조직을 제공하는 사람으로서 인체조직법 제7조의2제1항에 따라 조직기증자로 등록한 사람을 말하며(「인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률」 제3조제2호), 이하 같음

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의와 같은 조례안을 지방의회 의원이 발의하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제9조, 제22조에 의하면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 원칙적으로 그 고유사무인 자치사무와 법령에 의하여 위임된 단체위임사무에 관하여 이른바 자치조례를 제정할 수 있는데,[42] 어떤 사무가 자치사무인지 여부를 판단함에 있어서는 개별 법령의 규정형식을 우선적으로 고려하여야 할 것인바, 국가 또는 중앙행정기관의 장을 권한 주체로 정하고 있는 경우에는 원칙적으로 국가사무로 보고, 지방자치단체 또는 지방자치단체의 장을 권한 주체로 정하고 있는 경우에는 원칙적으로 자치사무로 보되, 그 외에도 해당 사무의 성질이 전국적으로 통일적인 처리를 요구하는 사무인지 여부나 그에 관한 경비부담과 최종적인 책임귀속의 주체 등도 아울러 고려하여 판단하여야 할 것입니다.[43]

「장기등 이식에 관한 법률」(이하 “장기이식법”이라 함) 제6조제2항에서는 국가와 지방자치단체가 장기등의 기증·이식을 활성화하기 위하여 예산의 범위에서 하여야 하는 사업으로 장기등의 기증과 이식에 대한 각종 홍보 및 홍보사업에 대한 지원(제2호), 장기등기증자에 대한 지원정책의 마련 및 추진(제3호)을 규정하고 있고, 「인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률」(이하 “인체조직법”이라 함) 제27조제1항에서는 조직의 기증과 이식을 활성화하기 위하여 국가와 지방자치단체가 예산의 범위에서 하는 사업으로 조직기증자에 대한 지원정책의 마련 및 추진(제1호), 조직의 기증·이식에 대한 홍보 지원(제2호) 등을 규정하고 있으며, 같은 조 제2항에서는 국가와 지방자치단체는 조직기증자 등에게 예산의 범위에서 필요한 지원을 할 수 있다고 규정하고 있습니다.

위와 같이 장기이식법 제6조제2항에서는 장기등의 기증·이식을 활성화하기 위한 사업의

42) 대법원 2000. 11. 24. 선고 2000추29 판결 등 참조
43) 대법원 2008. 1. 17. 선고 2007다59295 판결; 법제처 2015. 4. 30. 회신 15-0168 해석례 등 참조

주체로 국가뿐만 아니라 지방자치단체를 규정하고 있고, 인체조직법 제27조에서도 조직의 기증·이식을 활성화하기 위한 사업의 주체와 조직기증자 등에게 필요한 지원을 할 수 있는 주체로 국가와 지방자치단체를 함께 규정하고 있습니다.

또한 위 각 규정에서는 장기등과 조직의 기증·이식을 활성화하기 위한 사업 등을 국가와 지방자치단체가 각각 그의 예산의 범위에서 수행하도록 규정하고 있는바, 지방자치단체가 위 사업을 수행하는 경우 그에 대한 경비부담 및 책임의 주체는 해당 지방자치단체가 된다고 할 것이고, 나아가 장기등과 조직의 기증·이식을 활성화를 위한 홍보 및 지원에 대한 구체적인 정책 방법의 선택이 반드시 전국적으로 통일적으로 처리되어야 하는 성질이라고 보기는 어렵습니다.

이상과 같은 점을 종합하면, 질의요지와 같이 지방자치단체가 수행하는 장기등과 조직의 기증·이식을 활성화하기 위한 홍보, 홍보사업에 대한 지원, 장기등기증자와 인체조직 기증자에 대한 지원에 관한 사무는 자치사무라고 할 것이므로, 장기이식법과 인체조직법 등 상위법령의 범위 내에서 지방자치단체장이 위와 같은 사무를 수행할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조에서는 조례의 제정권을 지방자치단체에 부여하고 있고, 같은 법 제66조제1항에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항부터 제5항까지에서는 의안의 발의절차 등에 대하여 규정하고 있는바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 지방자치단체장의 고유권한에 관한 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한[44] 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다.[45]

그런데 질의 가에서 살펴본 바와 같이 장기이식법 제6조제2항과 인체조직법 제27조 제1항에서는 장기등과 조직의 기증과 이식을 활성화하기 위한 홍보 또는 지원사업의 주체로

44) 대법원 2014. 11. 13. 선고 2013추111 판결 참조

45) 법제처 2019. 3. 15. 의견제시 19-0093; 법제처 2019. 6. 5. 의견제시 19-0176; 법제처 2019. 7. 19. 의견제시 19-0195; 법제처 2020. 1. 14. 의견제시 20-0008 등 참조

국가와 지방자치단체를 규정하고 있을 뿐, 지방자치단체에서 위와 같은 사업을 수행하는 경우 그에 대한 권한을 지방자치단체장의 고유권한으로 한다거나 그와 관련된 조례안의 제안권을 지방자치단체장에게 전속적으로 부여하는 규정을 두고 있지 않습니다.

따라서 장기등과 조직의 기증·이식을 활성화하기 위한 홍보, 홍보사업에 대한 지원, 장기등기증자와 인체조직기증자에 대한 지원에 관한 사무의 수행에 관한 조례안을 지방의회의 의원이 발의하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 4. 6., 2007. 5. 17., 2009. 12. 29., 2011. 7. 14., 2017. 4. 18., 2018. 12. 24.〉

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭·위치 및 구역의 조정
   나. 조례·규칙의 제정·개정·폐지 및 그 운영·관리
   다. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
   라. 산하 행정기관 및 단체의 지도·감독
   마. 소속 공무원의 인사·후생복지 및 교육
   바. 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수
   사. 예산의 편성·집행 및 회계감사와 재산관리
   아. 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선
   자. 공유재산관리(公有財産管理)
   차. 가족관계등록 및 주민등록 관리
   카. 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. 주민복지에 관한 사업
   나. 사회복지시설의 설치·운영 및 관리
   다. 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원
   라. 노인·아동·심신장애인·청소년 및 여성의 보호와 복지증진
   마. 보건진료기관의 설치·운영

바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역
사. 묘지 · 화장장(火葬場) 및 봉안당의 운영 · 관리
아. 공중접객업소의 위생을 개선하기 위한 지도
자. 청소, 오물의 수거 및 처리
차. 지방공기업의 설치 및 운영

3. 농림 · 상공업 등 산업 진흥에 관한 사무
가. 소류지(小溜池) · 보(洑) 등 농업용수시설의 설치 및 관리
나. 농산물 · 임산물 · 축산물 · 수산물의 생산 및 유통지원
다. 농업자재의 관리
라. 복합영농의 운영 · 지도
마. 농업 외 소득사업의 육성 · 지도
바. 농가 부업의 장려
사. 공유림 관리
아. 소규모 축산 개발사업 및 낙농 진흥사업
자. 가축전염병 예방
차. 지역산업의 육성 · 지원
카. 소비자 보호 및 저축 장려
타. 중소기업의 육성
파. 지역특화산업의 개발과 육성 · 지원
하. 우수토산품 개발과 관광민예품 개발

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무
가. 지역개발사업
나. 지방 토목 · 건설사업의 시행
다. 도시계획사업의 시행
라. 지방도(地方道), 시군도의 신설 · 개수(改修) 및 유지
마. 주거생활환경 개선의 장려 및 지원
바. 농촌주택 개량 및 취락구조 개선
사. 자연보호활동
아. 지방하천 및 소하천의 관리
자. 상수도 · 하수도의 설치 및 관리
차. 간이급수시설의 설치 및 관리
카. 도립공원 · 군립공원 및 도시공원, 녹지 등 관광 · 휴양시설의 설치 및 관리
타. 지방 궤도사업의 경영
파. 주차장 · 교통표지 등 교통편의시설의 설치 및 관리
하. 재해대책의 수립 및 집행
거. 지역경제의 육성 및 지원

5. 교육 · 체육 · 문화 · 예술의 진흥에 관한 사무
   가. 유아원 · 유치원 · 초등학교 · 중학교 · 고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치 · 운영 · 지도
   나. 도서관 · 운동장 · 광장 · 체육관 · 박물관 · 공연장 · 미술관 · 음악당 등 공공교육 · 체육 · 문화시설의 설치 및 관리
   다. 지방문화재의 지정 · 등록 · 보존 및 관리
   라. 지방문화 · 예술의 진흥
   마. 지방문화 · 예술단체의 육성
6. 지역민방위 및 지방소방에 관한 사무
   가. 지역 및 직장 민방위조직(의용소방대를 포함한다)의 편성과 운영 및 지도 · 감독
   나. 지역의 화재예방 · 경계 · 진압 · 조사 및 구조 · 구급

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.

② 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항의 의안은 그 안을 갖추어 의장에게 제출하여야 한다.

④ 제1항에 따라 의원이 조례안을 발의하는 때에는 발의의원과 찬성의원을 구분하되, 해당 조례안의 제명의 부제로 발의의원의 성명을 기재하여야 한다. 다만, 발의의원이 2명 이상인 경우에는 대표발의의원 1명을 명시하여야 한다. 〈신설 2011. 7. 14.〉

⑤ 의원이 발의한 제정조례안 또는 전부개정조례안 중 의회에서 의결된 조례안을 공표 또는 홍보하는 경우에는 해당 조례안의 부제를 함께 표기할 수 있다. 〈신설 2011. 7. 14.〉

장기등 이식에 관한 법률

제4조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2019. 1. 15., 2020. 4. 7.〉

1. "장기등"이란 사람의 내장이나 그 밖에 손상되거나 정지된 기능을 회복하기 위하여 이식이 필요한 조직으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.
   가. 신장 · 간장 · 췌장 · 심장 · 폐
   나. 말초혈(조혈모세포를 이식할 목적으로 채취하는 경우에 한정한다) · 골수 · 안구
   다. 뼈 · 피부 · 근육 · 신경 · 혈관 등으로 구성된 복합조직으로서의 손 · 팔 또는 발 · 다리
   라. 제8조제2항제4호에 따라 장기등이식윤리위원회의 심의를 거쳐 보건복지부장관이 결정 · 고시한 것
   마. 그 밖에 사람의 내장 또는 조직 중 기능회복을 위하여 적출 · 이식할 수 있는 것으로서 대통령령으로 정하는 것
2. "장기등기증자"란 다른 사람의 장기등의 기능회복을 위하여 대가 없이 자신의 특정한 장기등을 제공하는 사람으로서 제14조에 따라 등록한 사람을 말한다.

3. ~ 6. (생략)

제6조(국가 및 지방자치단체의 의무) ① (생략)

② 국가와 지방자치단체는 장기등의 기증 · 이식을 활성화하기 위하여 예산의 범위에서 다음 각 호의 사업을 하여야 한다. 〈개정 2013. 7. 30.〉

1. 운전면허증 등 국가와 지방자치단체가 발행하는 증명서에 장기등기증희망자임을 표시(제15조에 따라 장기등기증희망자로 등록한 사람 중 원하는 사람에 한정한다)
2. 장기등의 기증 및 이식에 대한 각종 홍보 및 홍보사업에 대한 지원
3. 장기등기증자에 대한 지원정책의 마련 및 추진
4. 의료인 및 의료기관 종사자를 대상으로 한 장기등의 기증 · 이식 관련 교육

인체조직안전 및 관리 등에 관한 법률

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 〈개정 2005. 1. 27., 2008. 2. 29., 2010. 1. 18., 2014. 1. 28., 2016. 2. 4., 2018. 12. 11.〉

1. "인체조직"이라 함은 「장기등 이식에 관한 법률」 제4조제1호에 따른 장기등에 속하지 아니하는 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것(이하 "조직"이라 한다)을 말한다.
   가. 뼈 · 연골 · 근막 · 피부 · 양막 · 인대 및 건
   나. 심장판막 · 혈관
   다. 신체의 일부로서 사람의 건강, 신체회복 및 장애예방을 위하여 채취하여 이식될 수 있는 것으로 대통령령이 정하는 것
2. "조직기증자"란 다른 사람의 기능회복을 위하여 대가 없이 특정한 조직을 제공하는 사람으로서 제7조의2제1항에 따라 조직기증자로 등록한 사람을 말한다.

2의2. ~ 6. (생략)

제27조(조직기증 지원사업 등) ① 국가와 지방자치단체는 조직의 기증과 이식을 활성화하기 위하여 예산의 범위에서 다음 각 호의 사업을 한다.

1. 조직기증자에 대한 지원 정책의 마련 및 추진
2. 조직의 기증 · 이식에 대한 홍보 지원
3. 조직기증희망자 표시(국가와 지방자치단체가 발행하는 운전면허증 등 증명서에 표시하는 것으로서 제7조의2제1항에 따라 조직기증희망자로 등록한 자 중 원하는 자에 한정한다)

② 국가와 지방자치단체는 등록기관, 조직기증지원기관, 조직은행 또는 조직기증자에게 예산의 범위에서 필요한 지원을 할 수 있다.

③ · ④ (생략)

05 의견 21-0157

「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률」 제30조제1항제2호에 따라 일반산업단지의 관리권자인 경기도지사가 같은 법 제45조의2제1항 및 제45조의3제1항에 따라 성남시를 산업단지구조고도화사업을 시행하는 자로 지정한 경우 성남시에서 산업단지구조고도화사업의 시행에 필요한 사항을 조례로 정할 수 있는지 등

(「성남시 노후산업단지 및 지식산업센터 활성화에 관한 조례안」 관련)

1. 질의요지

가. 「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률」 제30조제1항제2호에 따라 일반산업단지의 관리권자인 경기도지사가 같은 법 제45조의2제1항 및 제45조의3제1항에 따라 성남시를 산업단지구조고도화사업[46]을 시행하는 자로 지정한 경우 성남시에서 산업단지구조고도화사업의 시행에 필요한 사항을 조례로 정할 수 있는지?

나. 성남시장이 지식산업센터[47]의 활성화를 위한 사업을 시행하고 입주기업 등에 대한 지원을 할 수 있다는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

---

46) 산업단지 입주업종의 고부가가치화, 기업지원서비스의 강화, 산업집적기반시설 · 산업기반시설 및 산업단지의 공공시설(대통령령으로 정하는 공공시설에 한정함) 등의 유지 · 보수 · 개량 및 확충 등을 통하여 기업체 등의 유치를 촉진하고, 입주기업체의 경쟁력을 높이기 위한 사업을 말하며(산업집적법 제2조제11호), 이하 같음

47) 동일 건축물에 제조업, 지식산업 및 정보통신산업을 영위하는 자와 지원시설이 복합적으로 입주할 수 있는 다층형 집합건축물로서 대통령령으로 정하는 것을 말하며(산업집적법 제2조제13호), 이하 같음

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률」(이하 "산업집적법"이라 한다) 제30조제1항제2호에서는 일반산업단지[48]의 관리권자를 시·도지사[49]로 규정하고 있고, 같은 법 제45조의2제1항에서는 관리권자는 준공인가를 받은 산업단지가 산업 여건의 변화, 주변 지역의 도시화 등으로 산업단지의 업종 고부가가치화 및 산업재배치가 필요한 경우 등에는 사업시행자로 하여금 산업단지구조고도화사업을 시행하게 할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 법 제45조의3제1항제1호에서는 지방자치단체를 산업단지구조고도화사업을 시행할 수 있는 사업시행자 중 하나로 규정하고 있습니다.

그리고 산업집적법 제45조의2제3항에서는 사업시행자가 산업단지구조고도화사업을 실시하려는 경우에는 산업단지구조고도화사업의 시행기간 및 시행자(제3호), 재원조달 방안(제11호) 등을 포함한 구조고도화계획을 수립하여 관리권자의 승인을 받도록 규정하고 있고, 같은 조 제5항에서는 사업시행자는 구조고도화계획을 수립하기 전에 산업단지구조고도화사업 대상 산업단지의 관리권자와 협의하여야 하며, 그 협의 결과를 구조고도화 계획에 반영하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제45조의5제1항에서는 산업단지구조고도화사업에 필요한 비용은 사업시행자가 부담한다고 규정하고 있습니다.

이러한 산업집적법의 규정을 종합하면 지방자치단체가 산업단지구조고도화사업의 시행자가 되는 경우 지방자치단체는 지방자치단체의 자격으로 산업단지구조고도화사업을 시행하게 되는 것이고, 다만 산업단지구조고도화사업을 시행하는 과정에서 구조고도화계획 수립 시 관리권자와 협의하고 구조고도화계획에 대하여 관리권자의 승인을 받도록 하는 등의 제한이 있을 뿐입니다.

그렇다면 산업단지구조고도화사업을 시행하는 것은 지방자치단체의 사무에 속하는 것으로 볼 수 있으므로 지방자치단체에서는 산업집적법상 관리권자나 관리기관의 권한을 침해하지 않는 범위 내에서 산업단지구조고도화사업의 시행에 필요한 사항을 「지방자치법」

48) 산업의 적정한 지방 분산을 촉진하고 지역경제의 활성화를 위하여 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제7조에 따라 지정된 산업단지를 말하며(같은 법 제2조제8호나목), 이하 같음

49) 특별시장·광역시장·특별자치시장·도지사 및 특별자치도지사를 말하며, 이하 같음

제22조에 따라 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하고, "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별 법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 이러한 사무가 성남시의 소관 사무에 해당하고, 그 내용이 법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

이와 관련하여 산업집적법 제28조의2제1항에서는 시장·군수 또는 구청장에게 지식산업센터의 설립승인 및 승인 취소 등의 권한을 부여하고 있고, 「지방자치법」 제9조 제2항제3호차목에서 '지역산업의 육성·지원'을 자치사무로 예시하고 있는데 지식산업센터의 활성화를 위한 사업 시행 및 입주기업 등에 대한 지원은 제조업, 지식산업 및 정보통신산업의 육성 및 지원을 위한 것이라 할 것이므로 지식산업센터의 활성화를 위한 사업 시행 및 입주기업 등에 대한 지원에 관한 사무는 지방자치단체의 소관사무에 해당한다고 할 것인바, 지방자치단체는 이에 관한 일반적인 사항을 법령의 범위 안에서 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

한편 「성남시 노후산업단지 및 지식산업센터 활성화에 관한 조례안」(이하 "성남시 조례안"이라 한다) 제7조에서는 지식산업센터 활성화를 촉진하기 위한 사업으로 지식산업센터 기반시설 개선 및 지원 등에 관한 사업(제2호), 입주기업의 지원 및 경쟁력을 강화하기 위하여 시장이 필요하다고 인정한 사업(제3호) 등을 규정하고 있는바, 그 내용만으로는 성남시에서 지식산업센터 활성화를 위해 지원하려는 내용에 재정 지원이 포함되는지 명확히 알 수 없으나, 성남시조례안이 재정 지원을 포함하려는 것이라면 「지방재정법」 제17조 제1항에서는 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 개인 또는 법인·단체에 기부·보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있으므로 이에 해당하는지 여부를 살펴볼 필요가 있습니다.

그런데 산업집적법 제28조의3제1항에서는 지식산업센터에 대하여는 다른 법률에서

정하는 바에 따라 필요한 자금을 지원할 수 있다고 규정하고 있고, 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제46조에서는 국가 또는 지방자치단체는 지식산업센터의 건축을 위하여 자금 지원에 대한 필요한 조치를 할 수 있다고 규정하고 있으므로 우선 지식산업센터 건축에 필요한 자금 지원에 관한 사항은 「지방재정법」 제17조제1항제1호에 해당하여 조례로 규정 가능할 것으로 보입니다.

그리고 지식산업센터 건축에 필요한 자금 지원 외의 재정 지원과 관련하여 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 살펴보면, 같은 법 시행령 제29조제3항에서는 「지방재정법」 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있는데, 지방자치단체가 권장하는 사업인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다[50].

따라서 지방자치단체는 지식산업센터 건축 외에 지식산업센터의 활성화를 위한 재정 지원을 하려는 경우 지식산업센터 지원 관련 법령의 취지, 지식산업센터를 활성화할 필요성, 지방자치단체의 재정 상황 등을 종합적으로 검토한 후, 귀 시의 판단에 따라 조례 입안 여부를 결정하여야 할 것으로 보입니다.

관련법령 등

산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2010. 4. 12., 2011. 7. 25., 2014. 1. 21., 2019. 12. 10.〉

1. "공장"이란 건축물 또는 공작물, 물품제조공정을 형성하는 기계 · 장치 등 제조시설과 그 부대시설(이하 "제조시설등"이라 한다)을 갖추고 대통령령으로 정하는 제조업을 하기 위한 사업장으로서 대통령령으로 정하는 것을 말한다.
2. 삭제 〈2010. 4. 12.〉

50) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결

3. 삭제 〈2010. 4. 12.〉
4. 삭제 〈2010. 4. 12.〉
5. “유치지역(誘致地域)”이란 공장의 지방이전 촉진 등 국가정책상 필요한 산업단지를 조성하기 위하여 제23조에 따라 지정 · 고시된 지역을 말한다.
6. “산업집적”이란 기업, 연구소, 대학 및 기업지원시설이 일정 지역에 집중함으로써 상호연계를 통하여 상승효과를 만들어 내는 집합체를 형성하는 것을 말한다.
7. “지식기반산업집적지구”란 지식기반산업의 집적을 촉진하기 위하여 제22조에 따라 지정 · 고시된 지역을 말한다.
8. “지식기반산업”이란 지식의 집약도가 높은 산업으로서 대통령령으로 정하는 산업을 말한다.
8의2. “산학융합지구”란 기업수요에 따라 교육과 연구 · 개발을 수행할 수 있는 대학과 연구소를 집적하기 위하여 제22조의4에 따라 지정 · 고시된 지역을 말한다.
9. “산업집적기반시설”이란 연구개발시설, 기업지원시설, 기술 인력의 교육 · 훈련시설 및 물류시설 등 산업의 집적을 활성화하기 위한 시설을 말한다.
10. “산업기반시설”이란 용수공급시설, 교통 · 통신시설, 에너지시설, 유통시설 등 기업의 생산활동에 필요한 기초적인 시설을 말한다.
11. “산업단지구조고도화사업”이란 산업단지 입주업종의 고부가가치화, 기업지원서비스의 강화, 산업집적기반시설 · 산업기반시설 및 산업단지의 공공시설(대통령령으로 정하는 공공시설에 한정하며, 이하 “공공시설”이라 한다) 등의 유지 · 보수 · 개량 및 확충 등을 통하여 기업체 등의 유치를 촉진하고, 입주기업체의 경쟁력을 높이기 위한 사업을 말한다.
12. “산업집적지경쟁력강화사업”이란 기업 · 대학 · 연구소 및 제19호에 따른 지원기관이 산업단지를 중심으로 지식 · 정보 및 기술 등을 교류 · 연계하고 상호 협력하여 산업집적이 형성된 지역(이하 “산업집적지”라 한다)의 경쟁력을 높이는 사업을 말한다.
13. “지식산업센터”란 동일 건축물에 제조업, 지식산업 및 정보통신산업을 영위하는 자와 지원시설이 복합적으로 입주할 수 있는 다층형 집합건축물로서 대통령령으로 정하는 것을 말한다.
14. “산업단지”란 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제6조 · 제7조 · 제7조의2 및 제8조에 따라 지정 · 개발된 국가산업단지, 일반산업단지, 도시첨단산업단지 및 농공단지를 말한다.
15. “산업단지의 관리”란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 것으로서 대통령령으로 정하는 업무를 말한다.
    가. 산업단지의 용지 및 시설의 매각 · 임대 및 사후관리
    나. 산업단지에서의 대통령령으로 정하는 기반시설의 설치 · 유지 · 보수 및 개량
    다. 입주기업체 및 지원기관의 사업활동 지원
16. “관리권자”란 제30조제1항 각 호에 따른 산업단지의 관리권한을 가진 자를 말한다.
17. “관리기관”이란 제30조제2항 각 호에 따른 산업단지의 관리업무를 수행하는 자를 말한다.
18. “입주기업체”란 산업단지에 입주하여 제조업, 지식산업, 정보통신산업, 자원비축시설, 그 밖에 대통령령으로 정하는 산업을 운영하려는 자 중 대통령령으로 정하는 자격을 가진 자로서 제38조제1항 또는 제3항에 따라 입주계약을 체결한 기업체를 말한다.

19. “지원기관”이란 산업단지에 입주하여 입주기업체의 사업을 지원하기 위하여 필요한 금융, 보험, 의료, 교육, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사업을 하려는 자 중 대통령령으로 정하는 자격을 가진 자로서 제38조제3항에 따라 입주계약을 체결한 자를 말한다.
20. “공장의 설립”이란 공장을 신설 또는 증설하는 것을 말한다.
21. “공장의 신설”이란 건축물을 신축(공작물을 축조하는 것을 포함한다)하거나 기존 건축물의 용도를 공장용도로 변경하여 제조시설등을 설치하는 것을 말한다.
22. “공장의 증설”이란 제16조제1항에 따라 등록된 공장의 공장건축면적 또는 공장부지면적을 넓히는 것을 말한다.
23. “업종변경”이란 제13조에 따라 공장설립등의 승인을 받은 공장 또는 제16조에 따라 등록된 공장의 업종을 다른 업종(제8조에 따른 공장입지의 기준에 따른 업종을 말한다)으로 변경하거나 해당 공장에 다른 업종을 추가하는 것을 말한다.

[전문개정 2009. 2. 6.]

제28조의2(지식산업센터의 설립 등) ① 지식산업센터의 설립승인, 인 · 허가등의 의제, 설립등의 승인에 대한 특례, 처리기준의 고시등, 설립등의 승인취소, 건축허가, 사용승인, 제조시설 설치승인, 제조시설설치승인의 취소 및 협의에 관하여는 제13조, 제13조의2부터 제13조의 5까지, 제14조, 제14조의2부터 제14조의4까지 및 제18조를 준용한다. 〈개정 2010. 4. 12.〉

② 지식산업센터를 설립한 자가 「건축법」 제22조제1항에 따른 사용승인을 받은 경우에는 대통령령으로 정하는 기간 내에 시장 · 군수 · 구청장 또는 관리기관에 지식산업센터 설립완료신고를 하여야 한다. 신고한 사항 중 산업통상자원부령으로 정하는 중요사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 〈개정 2010. 4. 12., 2013. 3. 23.〉

③ 시장 · 군수 · 구청장 또는 관리기관은 제2항에 따른 신고를 받은 날부터 10일 이내에 신고수리 여부 또는 민원 처리 관련 법령에 따른 처리기간의 연장을 신고인에게 통지하여야 한다. 〈신설 2019. 12. 10.〉

④ 시장 · 군수 · 구청장 또는 관리기관이 제3항에서 정한 기간 내에 신고수리 여부 또는 민원 처리 관련 법령에 따른 처리기간의 연장을 신고인에게 통지하지 아니하면 그 기간(민원 처리 관련 법령에 따라 처리기간이 연장 또는 재연장된 경우에는 해당 처리기간을 말한다)이 끝난 날의 다음 날에 신고를 수리한 것으로 본다. 〈신설 2019. 12. 10.〉

⑤ 시장 · 군수 · 구청장 또는 관리기관은 제2항에 따른 지식산업센터 설립완료신고를 수리한 경우(제4항에 따라 신고를 수리한 것으로 보는 경우를 포함한다) 지식산업센터 대장에 등록하여야 한다. 〈개정 2010. 4. 12., 2019. 12. 10.〉

⑥ 관리기관은 제5항에 따라 지식산업센터의 등록을 한 경우에는 이를 시장 · 군수 또는 구청장에게 통보하여야 한다. 〈개정 2010. 4. 12., 2019. 12. 10.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

[제목개정 2010. 4. 12.]

제28조의3(지식산업센터에 대한 지원) ① 지식산업센터에 대하여는 다른 법률에서 정하는 바에 따라 필요한 자금을 지원할 수 있다. 〈개정 2010. 4. 12.〉

② 국가 또는 지방자치단체가 지식산업센터를 설립하여 분양 또는 임대하려는 경우에는 「국유재산법」 및 「공유재산 및 물품 관리법」에도 불구하고 건설원가로 분양하거나 대통령령으로 정하는 임대료로 임대할 수 있다. 〈개정 2010. 4. 12.〉

③ 제2항에 따라 건설원가로 분양을 받은 자는 산업통상자원부령으로 정하는 기간에는 이를 매각할 수 없다. 다만, 파산으로 인한 매각 등 산업통상자원부령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

[제목개정 2010. 4. 12.]

제30조(관리권자 등) ① 관리권자는 다음 각 호와 같다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

1. 국가산업단지는 산업통상자원부장관
2. 일반산업단지 및 도시첨단산업단지는 시 · 도지사(시장 · 군수 또는 구청장이 지정한 산업단지인 경우에는 시장 · 군수 또는 구청장을 말한다)
3. 농공단지는 시장 · 군수 또는 구청장

② 관리기관은 다음 각 호와 같다.

1. 관리권자
2. 관리권자로부터 관리업무를 위임받은 지방자치단체의 장
3. 관리권자로부터 관리업무를 위탁받은 공단 또는 제31조제2항의 산업단지관리공단
4. 관리권자로부터 관리업무를 위탁받은 제31조제2항의 입주기업체협의회
5. 관리권자로부터 관리업무(일반산업단지, 도시첨단산업단지 및 농공단지의 관리업무만 해당한다)를 위탁받은 기관으로서 대통령령으로 정하는 기관

③ 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 외에 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 등 다른 법률에 따라 국가 · 지방자치단체 또는 그 밖의 자가 산업시설에 입주하기 위하여 조성한 단지에 대하여는 제1항에 따른 관리권자가 해당 산업단지에 준하여 이를 관리할 수 있다.

④ 관리기관이 산업단지를 관리할 때는 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제6조 · 제7조 및 제7조의2에 따른 산업단지개발계획에 적합하도록 하여야 한다.

⑤ 관리권자로부터 관리업무를 위탁받은 관리기관은 「공인중개사법」 제9조에도 불구하고 해당 산업단지의 공장용지 및 공장건축물에 대한 부동산중개업을 할 수 있다. 〈개정 2018. 12. 11.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

제31조(산업단지관리공단 등) ① 관리권자는 산업단지를 효율적으로 관리하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 제30조제2항에 따른 관리기관에 관리업무의 전부 또는 일부를 위임 또는 위탁할 수 있다.

② 산업단지관리공단(이하 "관리공단"이라 한다) 또는 산업단지관리업무를 위탁받기 위하여 입주기업체로 구성된 협의회(이하 "입주기업체협의회"라 한다)를 설립하려는 자는 대통령령으로 정하는 설립요건을 갖추어 관리권자의 인가를 받아야 한다.

③ 관리권자는 제2항에 따른 설립인가의 신청을 받은 날부터 30일 이내에 인가 여부 또는 민원 처리 관련 법령에 따른 처리기간의 연장을 신청인에게 통지하여야 한다. 〈신설 2019. 12. 10.〉

④ 관리공단 및 입주기업체협의회(이하 "관리공단등"이라 한다)는 법인으로 하고, 그 주된 사무소 소재지에서 설립등기를 함으로써 성립한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑤ 관리공단등의 재산은 관리권자의 승인을 받지 아니하고는 양도하거나 담보로 제공할 수 없다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑥ 관리권자는 관리공단등이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 설립인가를 취소할 수 있다. 다만, 제1호에 해당하는 경우에는 설립인가를 취소하여야 한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 설립인가를 받은 경우
2. 제31조제2항에 따른 설립요건을 위반한 경우
3. 설립인가를 받은 날부터 정당한 사유 없이 6개월 이내에 사업을 시작하지 아니하거나 1년 이상 사업실적이 없는 경우
4. 설립목적 외의 사업을 한 경우
5. 설립목적의 달성이 불가능하다고 인정되는 경우

⑦ 관리권자는 제2항에 따라 입주기업체협의회의 설립인가를 한 경우에는 지체 없이 해당 산업단지의 관리업무를 위탁하거나 관리기관을 입주기업체협의회로 변경하는 데 필요한 조치를 하여야 한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑧ 입주기업체협의회의 구성과 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑨ 관리공단등에 관하여 이 법에 규정된 것을 제외하고는 「민법」 중 사단법인에 관한 규정을 준용한다. 이 경우 "주무관청"은 "관리권자"로 본다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑩ 지방자치단체는 관리공단등의 설립 · 운영을 위하여 보조금의 지급 등 필요한 지원을 할 수 있다. 〈신설 2016. 1. 27., 2019. 12. 10.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

제33조(산업단지관리기본계획의 수립) ① 관리기관은 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제6조, 제7조, 제7조의2부터 제7조의4까지 및 제8조에 따라 산업단지가 지정된 경우에는 산업단지로 관리할 필요가 있는 지역에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 산업단지관리기본계획(이하 "관리기본계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 이 경우 관리권자로부터 관리업무를 위임 또는 위탁받은 관리기관은 관리기본계획(변경계획을 포함한다)에 관하여 관리권자의 승인을 받아야 하며, 농공단지의 관리기본계획에 관하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 시 · 도지사 또는 대도시 시장의 승인을 받아야 한다. 〈개정 2020. 2. 18.〉

② 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제37조에 따른 준공인가를 받지 아니한 산업단지의 경우 관리기관이 관리기본계획을 수립(변경을 포함한다)하거나 관리권자가 관리기본계획의 수립(변경을 포함한다) 또는 승인을 하려는 경우에는 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제6조 · 제7조 및 제7조의2에 따른 해당 산업단지지정권자(이하 "해당 산업단지지정권자"라 한다)와 협의하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2010. 4. 12.〉

③ 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제37조에 따른 준공인가를 받은 산업단지의 경우 관리기관 또는 관리권자가 관리기본계획을 변경 또는 변경승인을 하려는 경우에는 해당 산업단지지정권자 및 관계

행정기관의 장과 협의하여야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2010. 4. 12.〉

④ 해당 산업단지지정권자 및 관계 행정기관의 장은 제2항 및 제3항에 따른 협의를 요청받은 날부터 20일(관계 행정기관의 장의 권한에 속하는 사항을 규정한 법령에서 정한 회신기간이 20일을 초과하는 경우에는 그 기간을 말한다) 이내에 의견을 제출하여야 한다. 〈신설 2019. 12. 10.〉

⑤ 해당 산업단지지정권자 및 관계 행정기관의 장이 제4항에서 정한 기간(「민원 처리에 관한 법률」 제20조제2항에 따라 회신기간을 연장한 경우에는 그 연장된 기간을 말한다) 내에 의견을 제출하지 아니하면 협의가 이루어진 것으로 본다. 〈신설 2019. 12. 10.〉

⑥ 관리기관 · 관리권자 또는 시 · 도지사는 관리기본계획을 수립하거나 승인한 경우에는 이를 고시하여야 한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑦ 관리기본계획은 다음 각 호의 사항을 포함하여야 한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

1. 관리할 산업단지의 면적에 관한 사항
2. 입주대상업종 및 입주기업체의 자격에 관한 사항
3. 산업단지의 용지(이하 "산업용지"라 한다)의 용도별 구역에 관한 사항
4. 업종별 공장의 배치에 관한 사항
5. 지원시설의 설치 및 운영에 관한 사항
6. 그 밖에 산업단지의 관리를 위하여 필요한 사항

⑧ 제7항제3호에 따른 용도별 구역은 산업시설구역 · 지원시설구역 · 공공시설구역 및 녹지구역으로 구분하여 관리할 수 있으며, 산업시설구역은 용도별로 세분할 수 있다. 다만, 제2조제6호에 따른 산업집적을 위하여 기업, 연구소, 대학 및 기업지원시설 등을 하나의 구역에 설치할 필요가 있을 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 복합구역을 지정하여 관리할 수 있다. 〈개정 2014. 12. 30., 2019. 12. 10.〉

⑨ 제8항에 따른 용도별 구역에 대하여는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제76조제1항을 적용하지 아니한다. 〈개정 2019. 12. 10.〉

⑩ 관리권자는 관리기본계획의 변경으로 산업용지의 용도별 구역을 변경하는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 소유자로부터 구역변경에 따른 지가상승분을 기부받아 산업단지의 기반시설 확충 등 입주기업체 지원용도로 사용할 수 있다. 다만, 제45조의6에 따라 산업단지구조고도화사업으로 인하여 발생하는 개발이익을 재투자하는 때에는 그러하지 아니하다. 〈신설 2010. 4. 12., 2014. 12. 30., 2019. 12. 10.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

제45조의2(산업단지구조고도화사업계획의 수립) ① 관리권자는 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제37조에 따른 준공인가를 받은 산업단지가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제45조의3에 따른 사업시행자(이하 이 장에서 "사업시행자"라 한다)로 하여금 산업단지구조고도화사업(「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제2조제9호가목 · 다목 · 라목에도 불구하고 대통령령으로 정하는 건축사업을 포함한다. 이하 같다)을 시행하게 할 수 있다. 〈개정 2011. 8. 4., 2015. 5. 18.〉

1. 산업 여건의 변화, 주변 지역의 도시화 등으로 산업단지의 업종 고부가가치화 및 산업재배치가

필요한 경우
2. 입주기업체의 경영활동을 지원하기 위하여 산업기반시설 · 산업집적기반시설 · 공공시설 등의 유지 · 보수 · 개량 및 확충이 필요한 경우
3. 그 밖에 입주기업체의 지원 및 산업단지의 경쟁력을 강화하기 위하여 관리권자가 필요하다고 인정하는 경우

② 관리기관은 착공일 기준 20년이 경과된 국가산업단지 및 일반산업단지에 대하여 10년 단위의 산업단지구조고도화계획(이하 "구조고도화계획"이라 한다)을 착공일 기준 20년이 경과된 날부터 1년 이내에 수립하여 관리권자에게 보고하여야 한다. 〈신설 2014. 1. 21.〉

③ 사업시행자가 산업단지구조고도화사업을 실시하려는 경우에는 다음 각 호의 사항을 포함한 구조고도화계획을 수립하여 관리권자의 승인을 받아야 한다. 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경하려는 때에도 또한 같다. 〈개정 2011. 7. 25., 2014. 1. 21., 2015. 5. 18.〉

1. 산업단지구조고도화사업 대상 산업단지의 현황 및 경쟁력 분석
2. 산업단지구조고도화사업 대상 산업단지의 발전전략과제
3. 산업단지구조고도화사업의 시행기간 및 시행자
4. 산업단지구조고도화사업 예정지구의 위치 및 면적
5. 산업단지구조고도화사업 예정지구의 현황 및 경쟁력 분석
6. 산업단지구조고도화사업의 시행방법
7. 토지이용계획의 변경에 관한 사항
8. 산업집적기반시설 · 산업기반시설 · 공공시설 등의 정비 및 확충 방안
9. 성장유망산업의 배치 및 입주업종의 첨단화 · 고부가가치화 방안
10. 기업 · 연구소 · 대학 등의 유치, 산학융합 활성화계획과의 연계방안
11. 재원조달방안
12. 제45조의6에 따른 개발이익의 재투자 계획
13. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

④ 제3항제4호에 따른 산업단지구조고도화사업 예정지구의 위치 및 면적은 다음 각 호의 기준을 모두 충족하여야 한다. 〈개정 2014. 1. 21., 2015. 5. 18., 2017. 10. 31.〉

1. 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제39조의2제5항에 따라 수립 · 고시된 산업단지 재생계획상의 지역(대통령령으로 정하는 산업단지 재생계획의 수립절차가 진행 중인 지역을 포함한다)과 중복되는 경우에는 사업시행자가 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제39조의2제1항에 따른 재생사업지구지정권자와 협의를 거쳐 정한 위치와 면적일 것
2. 이미 추진되었거나 추진 중인 산업단지구조고도화사업지구를 포함하여 전체 산업단지 면적의 100분의 10을 초과하지 아니할 것

⑤ 사업시행자는 구조고도화계획을 수립하기 전에 산업단지구조고도화사업 대상 산업단지의 관리권자와 협의하여야 하며, 해당 관리권자는 해당 산업단지지정권자와 협의하여야 한다. 이 경우 사업시행자는 그 협의 결과를 구조고도화계획에 반영하여야 한다. 〈개정 2014. 1. 21., 2015. 5. 18.〉

⑥ 관리권자가 제3항에 따라 구조고도화계획을 승인하려는 때에는 입주기업체 및 관련

지방자치단체의 장의 의견을 듣고 해당 산업단지지정권자 및 관계 행정기관의 장과 협의하여야 한다. 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경하려는 때에도 또한 같다. 〈개정 2014. 1. 21.〉

⑦ 관리권자는 구조고도화계획을 승인(변경승인을 포함한다. 이하 같다)하려는 때에는 산업집적활성화 기본계획 및 관리기본계획과 조화를 이루도록 하여야 한다. 〈개정 2014. 1. 21.〉

⑧ 관리권자가 구조고도화계획을 승인한 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 고시하여야 한다. 〈개정 2014. 1. 21.〉

⑨ 제8항에 따라 구조고도화계획이 승인 · 고시된 때에는 그 범위에서 제33조에 따른 관리기본계획이 변경된 것으로 본다. 이 경우 제33조제6항에 따른 고시는 생략하지 아니한다. 〈신설 2011. 7. 25., 2014. 1. 21., 2019. 12. 10.〉

[전문개정 2010. 4. 12.]

제45조의3(산업단지구조고도화사업의 시행자) ① 산업단지구조고도화사업을 시행할 수 있는 사업시행자는 다음 각 호의 자로 한다. 〈개정 2011. 7. 25., 2015. 5. 18.〉

1. 국가 · 지방자치단체
2. 관리기관
3. 제1호 또는 제2호에 해당하는 자와 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 민간기업이 산업단지구조고도화사업을 목적으로 출자에 참여하여 설립한 법인. 다만, 대통령령으로 정하는 출자비율을 준수하는 법인에 한정한다.
4. 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제2조제7호에 따른 사업시행자
5. 그 밖에 지방공기업 등 대통령령으로 정하는 자

② 제1항에 따른 사업시행자는 산업단지구조고도화사업을 효율적으로 시행하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 산업단지구조고도화사업의 일부를 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자(이하 "대행사업자"라 한다)에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 대행하게 할 수 있다. 〈개정 2011. 7. 25., 2015. 5. 18.〉

1. 해당 산업단지의 토지소유자
2. 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 민간기업이 산업단지구조고도화사업을 목적으로 출자에 참여하여 설립한 법인

[본조신설 2010. 4. 12.]

[제목개정 2015. 5. 18.]

[종전 제45조의3은 제45조의9로 이동 〈2010. 4. 12.〉]

제45조의5(비용부담 등) ① 산업단지구조고도화사업에 필요한 비용은 사업시행자가 부담한다. 〈개정 2015. 5. 18.〉

② 국가 또는 지방자치단체는 제45조의3제1항제2호부터 제5호까지에 해당하는 사업시행자가 시행하는 산업단지구조고도화사업 중 공공시설에 한하여 필요한 비용의 일부를 보조할 수 있다. 다만, 산업단지 중 착공 후 30년 이상된 국가산업단지에서 시행되는 산업단지구조고도화사업의 경우에는 산업기반시설에 대하여도 필요한 비용의 일부를 보조할 수 있다. 〈개정 2011. 7. 25., 2013. 5. 28., 2015. 5. 18.〉

[본조신설 2010. 4. 12.]
[종전 제45조의5는 제45조의11로 이동 〈2010. 4. 12.〉]

산업집적활성화 및 공장설립에 관한 법률 시행령

제5조(산업단지의 관리업무) ① 법 제2조제15호 각 목 외의 부분에서 "대통령령으로 정하는 업무"란 다음 각 호의 업무를 말한다. 〈개정 2010. 7. 12.〉

1. 법 제33조제1항에 따른 산업단지관리기본계획(이하 "관리기본계획"이라 한다)의 수립 및 그 집행에 관한 업무
2. 공공시설, 지원시설 및 공동시설에 관한 계획의 수립과 그 설치 및 운영에 관한 업무
3. 산업용지의 매각 · 임대, 그 사후관리 및 산업단지의 입주에 관한 업무
4. 입주기업체 및 지원기관을 위한 공장 · 지식산업센터, 그 밖의 시설의 설치와 그 매각 및 임대에 관한 업무
5. 입주기업체 및 지원기관을 위한 용수 · 전기 · 증기 · 가스 및 유류의 공급에 관한 업무
6. 산업용지 및 시설의 설치 · 유지 · 보수 또는 개량에 따른 이용자로부터의 비용징수에 관한 업무
7. 산업단지구조고도화에 관한 업무
8. 입주기업에 대한 자금 · 기술 · 인력 · 판로 등의 지원에 관한 업무
9. 환경친화적 산업단지의 구축 및 환경오염방지에 관한 업무
10. 산업단지 안의 시설의 경비 및 산업재해예방에 관한 업무
11. 그 밖에 산업단지의 운영 및 입주기업체의 생산활동지원에 필요한 업무

② 법 제2조제15호나목에서 "대통령령으로 정하는 기반시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다. 다만, 입주기업체 또는 지원기관이 소유하는 시설이거나 다른 법령에 따라 관리할 자가 정하여져 있는 시설은 제외한다.

1. 도로 · 환경오염방지시설 · 용수공급시설 · 정보통신시설 · 에너지공급시설, 그 밖의 공공시설
2. 제1호에 따른 시설 외의 시설로서 입주기업체 및 지원기관이 공동으로 사용하는 시설

[전문개정 2009. 8. 5.]

산업입지 및 개발에 관한 법률

제7조(일반산업단지의 지정) ① 일반산업단지는 시 · 도지사 또는 대도시시장이 지정한다. 다만, 대통령령으로 정하는 면적 미만의 산업단지의 경우에는 시장 · 군수 또는 구청장이 지정할 수 있다. 〈개정 2011. 8. 4., 2016. 12. 20.〉

② 제1항에 따른 일반산업단지의 지정권자(이하 "일반산업단지지정권자"라 한다)는 일반산업단지를 지정하려면 산업단지개발계획을 수립하여 관할 시장 · 군수 또는 구청장의 의견을 듣고 국토교통부장관을 비롯한 관계 행정기관의 장(대상지역에 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」 제2조제1호가목의 바다 · 바닷가가 포함된 경우에는 해양수산부장관을 포함한다)과 협의하여야 한다. 산업단지개발계획을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 〈개정 2011. 8. 4., 2013. 3. 23.,

2014. 1. 14., 2016. 12. 20.〉

③ 삭제〈2008. 12. 26.〉

④ 삭제〈2008. 12. 26.〉

⑤ 일반산업단지지정권자는 일반산업단지의 지정 또는 변경 내용을 국토교통부장관에게 통보하여야 한다. 이 경우 지정권자가 시장 · 군수 또는 구청장인 경우에는 그 지정 또는 변경 내용을 시 · 도지사에게도 통보하여야 한다.〈개정 2011. 8. 4., 2013. 3. 23., 2016. 12. 20.〉

⑥ 제2항에 따른 산업단지개발계획에 관하여는 제6조제5항부터 제8항까지를 준용한다.〈개정 2011. 8. 4., 2015. 9. 1.〉

⑦ 일반산업단지지정권자는 제2항에 따른 관계 행정기관의 장과의 협의 과정에서 관계 기관 간의 의견조정을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 국토교통부장관에게 조정을 요청할 수 있으며, 조정을 요청받은 국토교통부장관은 심의회의 심의를 거쳐 이를 조정할 수 있다.〈개정 2011. 8. 4., 2013. 3. 23., 2016. 12. 20.〉

[전문개정 2007. 4. 6.]

제46조(자금 지원) 국가 또는 지방자치단체는 산업단지의 원활한 조성, 단지 내 입주업체의 유치 및 중소기업용 산업용지 임대사업의 육성과 중소기업을 위한 지식산업센터의 건축을 위하여 자금 지원에 대한 필요한 조치를 할 수 있다.〈개정 2012. 6. 1.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

06 의견 21-0259

도로법 시행령」 제76조제2항에 따라 도로관리청이 적치물 등의 소유자 또는 관리인에게 징수할 수 있는 적치물 등의 제거 · 운반 · 보관 또는 매각 등에 든 비용의 산정 기준을 조례로 정할 수 있는지
(「대구광역시 개인형 이동장치 이용안전 증진 조례」 제9조제2항 관련)

1. 질의요지

「도로법 시행령」 제76조제2항에 따라 도로관리청이 적치물 등[51]의 소유자 또는 관리인에게 징수할 수 있는 적치물 등의 제거 · 운반 · 보관 또는 매각 등에 든 비용의 산정 기준을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하고, "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별 법령에 따라 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로[52] 자치사무에 대해서는 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있습니다.

이와 관련하여 「도로법」 제14조부터 제18조까지에서는 지방자치단체의 장은 해당 지방자치단체의 관할구역에 있는 도로 중 일정한 기준에 해당하는 도로 노선을 정하여 지방자치단체의 도로로 지정 · 고시하도록 규정하고 있고, 같은 법 제23조제1항제3호에서는

51) 매각대금을 포함하며, 이하 같음(「도로법 시행령」 제76조제1항)
52) 대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추5162 판결

해당 도로 노선을 지정한 행정청을 도로관리청으로 규정하고 있으며, 같은 법 제31조제1항에서는 도로의 유지·관리를 해당 도로의 도로관리청이 수행하도록 규정하고 있고, 같은 법 제85조제1항에서는 도로에 관한 비용은 도로관리청이 국토교통부장관인 도로 밖의 도로에 관한 것은 해당 도로의 도로관리청이 속해 있는 지방자치단체가 부담하도록 규정하고 있으며, 「지방자치법」 제9조제2항제4호라목에서는 '지방도(地方道), 시군도의 신설·개수(改修) 및 유지'를 지방자치단체 사무의 하나로 예시하고 있습니다.

그리고 「도로법」 제74조에서는 도로관리청은 도로의 통행 및 안전을 확보하기 위하여 신속하게 필요한 조치를 실시할 필요가 있는 경우 등으로서 행정대집행 절차에 따르면 그 목적을 달성하기 곤란한 경우에는 해당 절차를 거치지 아니하고 도로에 있는 적치물 등을 제거하거나 그 밖에 필요한 조치를 할 수 있다고 규정(제1항)하고 있고, 제거된 적치물 등의 보관 및 처리에 필요한 사항, 반환되지 아니한 적치물 등의 귀속 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록 규정(제3항)하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제76조제2항에서는 도로관리청이 적치물 등을 소유자 또는 관리인에게 반환할 때에는 적치물 등의 제거·운반·보관 또는 매각 등에 든 비용(이하 "처리비용"이라 한다)을 소유자 또는 관리인에게 징수할 수 있다고 규정하고 있으나, 처리비용 징수와 관련하여 도로관리청이 지방자치단체의 장인 경우 처리비용 징수에 필요한 사항을 조례로 정하도록 위임하는 규정을 별도로 두고 있지 않습니다.

그러나 앞에서 살펴본 바와 같이 「지방자치법」에서는 지방도의 유지 사무를 지방자치단체의 사무의 하나로 예시하고 있고, 「도로법」에서는 지방자치단체에서 개설한 도로의 관리청을 해당 지방자치단체의 장으로 규정하고 있으므로 같은 법에 따라 도로의 적치물 등을 도로의 통행 및 안전 확보를 위해 제거하거나 그 밖에 필요한 조치를 하는 것은 해당 도로의 유지·관리를 위한 것으로 자치사무에 해당하는 것으로 볼 수 있고, 「도로법 시행령」 제76조제3항에 따르면 적치물 등의 귀속은 도로관리청이 행정청인 경우 해당 도로관리청이 속하는 지방자치단체에 귀속하도록 규정하고 있는 점을 고려하면 같은 법 시행령 제76조제2항에 따라 지방자치단체의 장이 도로관리청으로서 적치물 등의 소유자 또는 관리인에게 해당 적치물 등의 처리비용을 징수하는 사무도 법률에서 지방자치단체장에게 위임한 기관위임사무가 아닌 지방자치단체의 자치사무에 해당한다고 할 것입니다.

그렇다면 도로법령상 같은 법 시행령 제76조제2항에 따른 처리비용 징수와 관련하여

처리비용 징수에 필요한 사항을 지방자치단체의 조례로 정하도록 위임하는 명시적인 규정이 없다고 하더라도 지방자치단체에서는 상위법령에 위반되지 않는 범위 내에서 처리비용 징수에 관한 사항을 조례로 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

도로법

제14조(특별시도 · 광역시도의 지정 · 고시) 특별시장 또는 광역시장은 해당 특별시 또는 광역시의 관할구역에 있는 도로 중 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 도로 노선을 정하여 특별시도 · 광역시도를 지정 · 고시한다.

1. 해당 특별시 · 광역시의 주요 도로망을 형성하는 도로
2. 특별시 · 광역시의 주요 지역과 인근 도시 · 항만 · 산업단지 · 물류시설 등을 연결하는 도로
3. 제1호 및 제2호에 따른 도로 외에 특별시 또는 광역시의 기능을 유지하기 위하여 특히 중요한 도로

제15조(지방도의 지정 · 고시) ① 도지사 또는 특별자치도지사는 도(道) 또는 특별자치도의 관할구역에 있는 도로 중 해당 지역의 간선도로망을 이루는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 도로 노선을 정하여 지방도를 지정 · 고시한다.

1. 도청 소재지에서 시청 또는 군청 소재지에 이르는 도로
2. 시청 또는 군청 소재지를 연결하는 도로
3. 도 또는 특별자치도에 있거나 해당 도 또는 특별자치도와 밀접한 관계에 있는 공항 · 항만 · 역을 연결하는 도로
4. 도 또는 특별자치도에 있는 공항 · 항만 또는 역에서 해당 도 또는 특별자치도와 밀접한 관계가 있는 고속국도 · 일반국도 또는 지방도를 연결하는 도로
5. 제1호부터 제4호까지의 규정에 따른 도로 외의 도로로서 도 또는 특별자치도의 개발을 위하여 특히 중요한 도로

② 국토교통부장관은 주요 도시, 공항, 항만, 산업단지, 주요 도서(島嶼), 관광지 등 주요 교통유발시설을 연결하고 국가간선도로망을 보조하기 위하여 필요한 경우에는 지방도 중에서 도로 노선을 정하여 국가지원지방도를 지정 · 고시할 수 있다. 이 경우 국토교통부장관은 교통 연결의 일관성을 유지하기 위하여 필요한 경우에는 특별시도 · 광역시도, 시도, 군도 또는 노선이 지정되지 아니한 신설 도로의 구간을 포함하여 국가지원지방도를 지정 · 고시할 수 있다.

제16조(시도의 지정 · 고시) 특별자치시장 또는 시장(행정시의 경우에는 특별자치도지사를 말한다)은 특별자치시, 시 또는 행정시의 관할구역에 있는 도로 노선을 정하여 시도를 지정 · 고시한다.

제17조(군도의 지정 · 고시) 군수는 해당 군(광역시의 관할 구역에 있는 군을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)의 관할구역에 있는 도로 중 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 도로 노선을 정하여 군도를 지정 · 고시한다.

1. 군청 소재지에서 읍사무소 또는 면사무소 소재지에 이르는 도로
2. 읍사무소 또는 면사무소 소재지를 연결하는 도로
3. 제1호 및 제2호에 따른 도로 외의 도로로서 군의 개발을 위하여 특히 중요한 도로

제18조(구도의 지정 · 고시) 구청장은 관할구역에 있는 특별시도 또는 광역시도가 아닌 도로 중 동(洞) 사이를 연결하는 도로 노선을 정하여 구도를 지정 · 고시한다.

제23조(도로관리청) ① 도로관리청은 다음 각 호의 구분에 따른다.

1. 제11조 및 제12조에 따른 고속국도와 일반국도: 국토교통부장관
2. 제15조제2항에 따른 국가지원지방도(이하 "국가지원지방도"라 한다): 도지사 · 특별자치도지사 (특별시, 광역시 또는 특별자치시 관할구역에 있는 구간은 해당 특별시장, 광역시장 또는 특별자치시장)
3. 그 밖의 도로: 해당 도로 노선을 지정한 행정청

② 제1항에도 불구하고 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 또는 시의 관할구역에 있는 일반국도(우회국도 및 지정국도는 제외한다. 이하 이 조에서 같다)와 지방도는 각각 다음 각 호의 구분에 따라 해당 시 · 도지사 또는 시장이 도로관리청이 된다.

1. 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 관할구역의 동(洞) 지역에 있는 일반국도 : 해당 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사
2. 특별자치시 관할구역의 동 지역에 있는 지방도: 해당 특별자치시장
3. 시 관할구역의 동 지역에 있는 일반국도 및 지방도: 해당 시장

제31조(도로공사와 도로의 유지 · 관리 등) ① 도로공사와 도로의 유지 · 관리는 이 법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 해당 도로의 도로관리청이 수행한다.

② 제1항에도 불구하고 국토교통부장관은 일반국도의 일부 구간에 대한 도로공사와 도로의 유지 · 관리에 관한 업무를 대통령령으로 정하는 바에 따라 도지사 또는 특별자치도지사가 수행하도록 할 수 있다. 이 경우 국토교통부장관은 미리 도지사 또는 특별자치도지사와 협의하여야 한다.

③ 국가지원지방도에 대한 도로공사에 필요한 조사 · 설계는 국토교통부장관이 실시한다. 다만, 특별시 또는 광역시 안의 국가지원지방도 구간에 대한 조사 · 설계는 특별시장 또는 광역시장이 실시하되, 국가지원지방도의 설계에 관하여는 국토교통부장관의 승인을 받아야 한다.

④ 국가지원지방도의 도로관리청은 제6조제1항 단서에 따라 국토교통부장관이 수립한 건설 · 관리계획과 제3항에 따른 조사 · 설계에 따라 국가지원지방도의 도로공사를 시행하여야 한다.

⑤ 제4항에도 불구하고 국가지원지방도의 도로관리청이 스스로 국가지원지방도의 건설비용을 부담하는 경우에는 국토교통부장관이 수립한 도로건설 · 관리계획에 따르지 아니하고 도로공사를 할 수 있다.

제74조(행정대집행의 적용 특례) ① 도로관리청은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로서 「행정대집행법」 제3조제1항 및 제2항에 따른 절차에 따르면 그 목적을 달성하기 곤란한 경우에는 해당 절차를 거치지 아니하고 도로에 있는 적치물 등을 제거하거나 그 밖에 필요한 조치를 할 수 있다.

1. 반복적, 상습적으로 도로점용허가를 받지 아니하고 도로를 점용하는 경우
2. 도로의 통행 및 안전을 확보하기 위하여 신속하게 필요한 조치를 실시할 필요가 있는 경우

② 제1항에 따른 적치물 등의 제거나 그 밖에 필요한 조치는 도로관리를 위하여 필요한 최소한도에 그쳐야 한다.

③ 제1항과 제2항에 따라 제거된 적치물 등의 보관 및 처리에 필요한 사항, 반환되지 아니한 적치물 등의 귀속 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제85조(비용부담의 원칙) ① 도로에 관한 비용은 이 법 또는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 도로관리청이 국토교통부장관인 도로에 관한 것은 국가가 부담하고, 그 밖의 도로에 관한 것은 해당 도로의 도로관리청이 속해 있는 지방자치단체가 부담한다. 이 경우 제31조제2항에 따라 국토교통부장관이 도지사 또는 특별자치도지사에게 일반국도의 일부 구간에 대한 도로공사와 도로의 유지 · 관리에 관한 업무를 수행하게 한 경우에 그 비용은 국가가 부담한다.

② 제1항에도 불구하고 제20조에 따라 노선이 지정된 도로나 행정구역의 경계에 있는 도로에 관한 비용은 관계 지방자치단체가 협의하여 부담 금액과 분담 방법을 정할 수 있다.

③ 제2항에 따른 비용의 부담에 관한 협의가 성립하지 아니할 때에는 제24조제2항 및 제3항을 준용한다.

「도로법 시행령」

제76조(적치물 등의 반환과 귀속) ① 도로관리청이 보관하고 있는 적치물 등(매각대금을 포함한다. 이하 같다)을 소유자 또는 관리인에게 반환하려는 경우에는 반환받는 자의 성명 · 주소 및 생년월일과 정당한 권리자인지를 확인하여야 한다.

② 도로관리청이 제1항에 따라 적치물 등을 반환할 때에는 적치물 등의 제거 · 운반 · 보관 또는 매각 등에 든 비용을 소유자 또는 관리인에게 징수할 수 있다.

③ 제75조제3항(제75조제4항에서 준용하는 경우를 포함한다)에 따른 공고일부터 1개월이 지나도 적치물 등을 반환받을 소유자 또는 관리인을 알 수 없거나 반환 요구가 없을 때에는 그 적치물 등은 도로관리청이 국토교통부장관인 경우에는 국고에 귀속하고, 도로관리청이 행정청인 경우에는 해당 도로관리청이 속하는 지방자치단체에 귀속한다.

07 의견 21-0261

지역 주민이 공공의 이익에 관한 소송을 제기하는 경우 지방자치단체의 장이 소송에 드는 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지

(「전라남도 공익소송 비용 지원 조례안」 제9조 관련)

1. 질의요지

지역 주민이 공공의 이익에 관한 소송을 제기하는 경우 지방자치단체의 장이 소송에 드는 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고 하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉,법령에 위반되지 않는 범위 내에서 그 사무로써 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무에 대해 조례를 제정할 수 있으므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 먼저 공공의 이익에 관한 소송(이하 “공익소송”이라 한다)에 드는 비용 지원에 관한 사무가 지방자치단체의 소관사무에 해당해야 할 것입니다.

이와 관련하여 「전라남도 공익소송 비용 지원 조례안」(이하 “전라남도조례안”이라 한다)은 공익 보호를 위한 공익소송 지원에 필요한 사항을 정하는 것을 목적(제1조)으로 하면서 제2조제2호에서는 ‘공익소송’을 도민의 생명, 건강, 안전, 환경 및 이에 준하는 공공의 이익에 관한 소송으로 중요한 사회적 이익임에도 불구하고 현재까지 법적인 권리를 인정받지 못한 사건(가목), 해당 사건으로 인해 소송 당사자 뿐만 아니라 다수의 도민들에게 이익이 돌아갈 사건(나목)에 관한 소송을 말하는 것으로 규정하고 있습니다.

그런데 소송은 권리, 의무 등 법률 관계를 법원에서 확정하는 단계라는 점을 고려하면 개인 등에게 소송 비용을 지원하는 것이 자치사무에 해당하는지 여부는 지원의 목적이나 소송의 대상이 되는 소송물을 고려하여 판단할 수밖에 없다고 할 것인데, 공익(公益)은 사회 전체의 이익을 말하는 것으로 「지방자치법」제11조에 따라 국가사무에 해당하는 분야를 포함한 다양한 분야와 관련될 수 있다는 점에서 '공익 보호'가 지방자치단체의 사무에 해당한다고 보기는 어렵고, 소송물의 내용과 무관하게 소송이 중요한 사회적 이익과 관련된다거나 소송 결과가 다수 도민들에게 이익으로 돌아간다는 이유로 해당 소송을 지원하는 것이 자치사무에 해당한다고 보기도 어려운 측면이 있습니다.

그리고 전라남도조례안 제9조에서는 비용 지원 대상 소송을 민사소송(제1호)과 형사소송(제2호)으로 규정하고 있는바, 이에 따르면 민사소송의 일방당사자와 형사소송의 피고인에 대해 소송 비용 지원이 이루어지게 되는데, 민사소송은 개인 간의 분쟁을 해결하기 위한 최종 단계로 대등한 입장에서 공정하게 소송절차가 진행될 필요가 있고, 소송 비용은 패소한 당사자가 부담하게 된다는 점에서 지방자치단체장이 민사소송의 일방을 공익 보호 차원에서 지원하는 것은 바람직하지 않고, 형사소송은 국가의 형벌권을 행사하기 위한 절차로 그 단계에서 범죄 가능성이 있는 사람을 공익 보호를 이유로 지방자치단체장이 지원하게 된다는 점에서 바람직하지 않은 측면이 있습니다.

설령 전라남도조례안이 도민의 복지 증진 차원에서 불가피한 경우로 일정 요건에 해당하는 사람의 소송을 지원하기 위한 것이라고 할지라도 「지방재정법」제17조제1항에 따르면 지방자치단체는 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등 예외적인 경우에 한정하여 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조 또는 그 밖의 공금 지출을 할 수 있도록 규정하고 있으므로 조례로 지방자치단체의 사무에 해당하는 범위에서 일정 요건에 해당하는 사람의 소송비용을 지원할 수 있도록 규정하기 위해서는 「지방재정법」 제17조제1항 각 호의 요건에 해당해야 할 것인데, 먼저 지방자치 단체장에게 공익소송 비용을 지원할 수 있도록 규정하고 있는 법률은 없는 것으로 보입니다.

그렇다면 지방자치단체에서 공익소송 비용 지원에 관한 내용을 조례로 규정하기 위해서는 해당 내용이 「지방재정법」제17조제1항제4호 및 같은 법 시행령 제29조제3항에 따라 '지방자치단체의 소관에 속하는 사무 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는

사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우'에 해당해야 할 것이고, 이에 해당하는지 여부는 지방자치단체가 사업의 내용, 지원대상의 성격, 해당 사업이 재정에 미치는 영향, 주민의 일반적 인식 등을 종합적으로 고려하여 검토하여야 할 것이나, 앞에서 살펴본 바와 같이 민사소송과 형사소송의 성격, 지방자치단체 사무의 영역에서 공익 보호를 위해서 지방자치단체 스스로 행할 수 있는 다양한 행정 수단이 존재하는 점, 「법률구조법」 및 「형사소송법」등에서 국가 차원의 법률 구조 수단이나 국선변호인 제도 등을 마련하고 있다는 점 등을 고려하면 공익소송에 드는 비용을 지원하는 것은 '보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우'에 해당한다고 보기 어려운 측면이 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제8조(사무처리의 기본원칙) ① 지방자치단체는 그 사무를 처리할 때 주민의 편의와 복리증진을 위하여 노력하여야 한다.

② 지방자치단체는 조직과 운영을 합리적으로 하고 그 규모를 적정하게 유지하여야 한다.

③ 지방자치단체는 법령이나 상급 지방자치단체의 조례를 위반하여 그 사무를 처리할 수 없다.

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭 · 위치 및 구역의 조정
   나. 조례 · 규칙의 제정 · 개정 · 폐지 및 그 운영 · 관리
   다. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
   라. 산하 행정기관 및 단체의 지도 · 감독
   마. 소속 공무원의 인사 · 후생복지 및 교육
   바. 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수
   사. 예산의 편성 · 집행 및 회계감사와 재산관리
   아. 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선
   자. 공유재산관리(公有財産管理)
   차. 가족관계등록 및 주민등록 관리
   카. 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. 주민복지에 관한 사업

나. 사회복지시설의 설치 · 운영 및 관리
다. 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원
라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진
마. 보건진료기관의 설치 · 운영
바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역
사. 묘지 · 화장장(火葬場) 및 봉안당의 운영 · 관리
아. 공중접객업소의 위생을 개선하기 위한 지도
자. 청소, 오물의 수거 및 처리
차. 지방공기업의 설치 및 운영

3. 농림 · 상공업 등 산업 진흥에 관한 사무
가. 소류지(小溜池) · 보(洑) 등 농업용수시설의 설치 및 관리
나. 농산물 · 임산물 · 축산물 · 수산물의 생산 및 유통지원
다. 농업자재의 관리
라. 복합영농의 운영 · 지도
마. 농업 외 소득사업의 육성 · 지도
바. 농가 부업의 장려
사. 공유림 관리
아. 소규모 축산 개발사업 및 낙농 진흥사업
자. 가축전염병 예방
차. 지역산업의 육성 · 지원
카. 소비자 보호 및 저축 장려
타. 중소기업의 육성
파. 지역특화산업의 개발과 육성 · 지원
하. 우수토산품 개발과 관광민예품 개발

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무
가. 지역개발사업
나. 지방 토목 · 건설사업의 시행
다. 도시계획사업의 시행
라. 지방도(地方道), 시군도의 신설 · 개수(改修) 및 유지
마. 주거생활환경 개선의 장려 및 지원
바. 농촌주택 개량 및 취락구조 개선
사. 자연보호활동
아. 지방하천 및 소하천의 관리
자. 상수도 · 하수도의 설치 및 관리
차. 간이급수시설의 설치 및 관리
카. 도립공원 · 군립공원 및 도시공원, 녹지 등 관광 · 휴양시설의 설치 및 관리
타. 지방 궤도사업의 경영
파. 주차장 · 교통표지 등 교통편의시설의 설치 및 관리

하. 재해대책의 수립 및 집행
거. 지역경제의 육성 및 지원
5. 교육 · 체육 · 문화 · 예술의 진흥에 관한 사무
가. 유아원 · 유치원 · 초등학교 · 중학교 · 고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치 · 운영 · 지도
나. 도서관 · 운동장 · 광장 · 체육관 · 박물관 · 공연장 · 미술관 · 음악당 등 공공교육 · 체육 · 문화시설의 설치 및 관리
다. 지방문화재의 지정 · 등록 · 보존 및 관리
라. 지방문화 · 예술의 진흥
마. 지방문화 · 예술단체의 육성
6. 지역민방위 및 지방소방에 관한 사무
가. 지역 및 직장 민방위조직(의용소방대를 포함한다)의 편성과 운영 및 지도 · 감독
나. 지역의 화재예방 · 경계 · 진압 · 조사 및 구조 · 구급

제11조(국가사무의 처리제한) 지방자치단체는 다음 각 호에 해당하는 국가사무를 처리할 수 없다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있는 경우에는 국가사무를 처리할 수 있다.
1. 외교, 국방, 사법(司法), 국세 등 국가의 존립에 필요한 사무
2. 물가정책, 금융정책, 수출입정책 등 전국적으로 통일적 처리를 요하는 사무
3. 농산물 · 임산물 · 축산물 · 수산물 및 양곡의 수급조절과 수출입 등 전국적 규모의 사무
4. 국가종합경제개발계획, 국가하천, 국유림, 국토종합개발계획, 지정항만, 고속국도 · 일반국도, 국립공원 등 전국적 규모나 이와 비슷한 규모의 사무
5. 근로기준, 측량단위 등 전국적으로 기준을 통일하고 조정하여야 할 필요가 있는 사무
6. 우편, 철도 등 전국적 규모나 이와 비슷한 규모의 사무
7. 고도의 기술을 요하는 검사 · 시험 · 연구, 항공관리, 기상행정, 원자력개발 등 지방자치단체의 기술과 재정능력으로 감당하기 어려운 사무

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

지방재정법

제1조(목적) 이 법은 지방자치단체의 재정에 관한 기본원칙을 정함으로써 지방재정의 건전하고 투명한 운용과 자율성을 보장함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.
1. "지방재정"이란 지방자치단체의 수입 · 지출 활동과 지방자치단체의 자산 및 부채를 관리 · 처분하는 모든 활동을 말한다.
2. "세입"(歲入)이란 한 회계연도의 모든 수입을 말한다.
3. "세출"(歲出)이란 한 회계연도의 모든 지출을 말한다.
4. "채권"이란 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 권리를 말한다.
5. "채무"란 금전의 지급을 목적으로 하는 지방자치단체의 의무를 말한다.

제3조(지방재정 운용의 기본원칙) ① 지방자치단체는 주민의 복리 증진을 위하여 그 재정을 건전하고 효율적으로 운용하여야 하며, 국가의 정책에 반하거나 국가 또는 다른 지방자치단체의 재정에 부당한 영향을 미치게 하여서는 아니 된다.

② 지방자치단체는 예산이 여성과 남성에게 미치는 효과를 평가하고, 그 결과를 지방자치단체의 예산에 반영하기 위하여 노력하여야 한다.

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제

② 법 제17조제1항 각 호 외의 부분 본문에 따른 그 밖의 공금 지출은 법 제18조에 따른 출자 및 출연을 제외한 해당 지방자치단체의 보조 등 모든 재정지출로 한다.

③ 법 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

④ 삭제

⑤ 법 제17조제1항에 따른 지방자치단체의 보조금 또는 그 밖의 공금 지출에 대한 교부신청, 교부결정 및 사용 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

법률구조법

제1조(목적) 이 법은 경제적으로 어렵거나 법을 몰라서 법의 보호를 충분히 받지 못하는 자에게 법률구조(法律救助)를 함으로써 기본적 인권을 옹호하고 나아가 법률 복지를 증진하는 데에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 "법률구조"란 제1조의 목적을 달성하기 위하여 법률상담, 변호사나 「공익법무관에 관한 법률」에서 정한 공익법무관(이하 "공익법무관"이라 한다)에 의한 소송대리(訴訟代理), 그 밖에 법률 사무에 관한 모든 지원을 하는 것을 말한다.

나 교육감사무 여부

01 의견 21-0132

이순신 장군의 정신을 계승·발전하는 데 기여한 사람 또는 단체에게 이순신상을 수여하는 사무의 집행기관을 충청남도교육감으로 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지

(「충청남도교육청 충무공 이순신상 운영 조례안」제5조 등 관련)

1. 질의요지

이순신 장군의 정신을 계승·발전하는 데 기여한 사람 또는 단체에게 이순신상을 수여하는 사무의 집행기관을 충청남도교육감으로 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉 법령에 위반되지 않는 범위에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는바, 지방자치단체에서 주민이 그 지역을 대표하는 훌륭한 선조들의 삶을 기억하고 그 정신을 계승할 수 있도록 일정한 공적이 있는 사람이나 단체를 선발하여 기념하고자 하는 특정 인물의 이름을 붙인 상을 수여하는 것은 주민의 복리와 관련되는 것으로 달리 이를 제한하는 법령이 있는 것은 아니므로 이에 관한 조례를 제정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

한편 「지방자치법」 제93조에서는 지방자치단체의 집행기관으로 지방자치단체의 장을 두도록 규정하면서 같은 법 제121조에서는 지방자치단체의 교육·과학 및 체육에 관한 사무를 분장하기 위해 별도의 기관을 두고 해당 기관의 조직과 운영에 관하여 필요한 사항은 따로 법률로 정한다고 규정하고 있고, 이에 따라 제정된 「지방교육자치에 관한 법률」(이하

"교육자치법"이라 함) 제18조제1항에서는 교육 · 과학 · 기술 · 체육 그 밖의 학예(이하 "교육 · 학예"라 함)에 관한 사무의 집행기관으로 특별시 · 광역시 및 도(이하 "시 · 도"라 함)에 교육감을 둔다고 규정하면서 같은 법 제20조에서 교육 · 학예에 관한 사무를 교육감의 관장사무로 규정하고 있으므로 조례에서 특정 사무의 집행기관을 교육감으로 규정하려면 그 사무가 교육 · 학예에 관한 사무여야 합니다.

이와 관련하여 개별 · 구체적으로 어떤 사무가 "교육 · 학예"에 관한 사무에 포함되는지 판단할 수 있는 구체적인 기준이 「지방자치법」이나 교육자치법에 명시되어 있지는 않으므로 어떤 사무를 교육 · 학예에 관한 사무로 볼 것인지는 사무의 성격, 목적, 관련 법령의 규정 내용 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 할 것이고, 이러한 판단에 따라 지방자치단체장과 교육감 중 해당 사무의 집행기관을 결정하여 조례에 규정할 때에는 다른 집행기관의 권한을 침해할 우려가 없도록 가능하면 해당 사무의 범위를 명확하게 규정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

그런데 「충청남도교육청 충무공 이순신상 운영 조례안」(이하 "충남조례안"이라 함) 제1조에서는 충무공 이순신 장군의 애국 · 애민 정신을 기리고 그 얼을 미래지향적으로 계승 · 발전시켜 나가게 하는 것을 조례의 목적으로 규정하면서, 제5조에서 이순신상의 수상대상을 충무공 이순신 장군의 정신과 삶을 이 시대에 맞도록 구현한 자(제1호), 인간의 존엄성을 높이고 사회 정의를 실현한 자(제2호), 화해와 평화 구현에 이바지한 자(제3호), 사회봉사와 협동의 실천으로 국민 화합에 헌신한 자(제4호)로 규정하고 있으며, 달리 수상대상 공적을 교육 · 학예와 관련된 것으로 한정하거나 수상대상자를 교육 · 학예 관련자로 한정하는 것도 아니어서 교육 · 학예의 관점에서 이순신상을 수여하는 것으로 보이지 않습니다.

이러한 점을 고려하면 이순신상의 집행기관을 충청남도교육감보다는 충청남도도지사로 하는 것이 적정해 보이고, 만약 이순신상의 집행기관을 충청남도교육감으로 하여 교육 · 학예에 관한 사무로서 이순신상을 수여하려는 것이라면 충남조례안에 수상대상 공적 및 수상대상자의 범위 등 교육 · 학예와 관련된 것임이 드러날 수 있도록 규정해야 할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

헌법

제117조 ① 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.
② 지방자치단체의 종류는 법률로 정한다.

지방자치법

제121조(교육 · 과학 및 체육에 관한 기관) ① 지방자치단체의 교육 · 과학 및 체육에 관한 사무를 분장하기 위하여 별도의 기관을 둔다.
② 제1항에 따른 기관의 조직과 운영에 관하여 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

지방교육자치에 관한 법률

제18조(교육감) ① 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사무의 집행기관으로 시 · 도에 교육감을 둔다.
② 교육감은 교육 · 학예에 관한 소관 사무로 인한 소송이나 재산의 등기 등에 대하여 해당 시 · 도를 대표한다.

제20조(관장사무) 교육감은 교육 · 학예에 관한 다음 각 호의 사항에 관한 사무를 관장한다.
1. ~ 17. (생 략)

충청남도교육청 충무공 이순신상 운영 조례안

제1조(목적) 이 조례는 충무공 이순신 장군의 애국·애민 정신을 기리고 그 얼을 미래지향적으로 계승 · 발전시켜 나가기 위한 초석이 될 수 있도록 하기 위한 이순신상 운영에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.
1. “이순신상”이라 함은 충무공 이순신 장군의 얼을 계승 · 발전에 기 여한 사람 또는 단체를 선발 시상하는 상을 말한다.
2. “이순신상위원회”(이하 “위원회”라 한다)라 함은 조례로 정한 이순신상 운영 · 관리를 충청남도교육청으로부터 위탁받아 이순신상 관련 사업을 수행하기 위하여 구성된 위원회를 말한다.

제5조(수상대상) 이순신상은 다음 각 호의 1에 해당되는 사람 또는 단체에게 수여한다.
1. 충무공 이순신 장군의 정신과 삶을 이 시대에 맞도록 구현한 자
2. 인간의 존엄성을 높이고 사회 정의를 실현한 자
3. 화해와 평화 구현에 이바지한 자
4. 사회봉사와 협동의 실천으로 국민 화합에 헌신한 자

02 의견 21-0169

「초 · 중등교육법」 제17조에서 학생의 자치활동 조직과 운영에 관한 기본적인 사항을 학칙으로 정하도록 하고 있음에도 불구하고, 조례로 '학생자치'의 개념을 '교내외 관련 조직을 통해' 학생과 관련한 학교생활을 스스로의 의사와 책임으로 운영하는 것을 말하는 것으로 규정할 수 있는지 등

(「경상남도교육청 학생자치 및 참여 활성화에 관한 조례안」제2조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「초 · 중등교육법」 제17조에서 학생의 자치활동 조직과 운영에 관한 기본적인 사항을 학칙으로 정하도록 하고 있음에도 불구하고, 조례로 '학생자치'의 개념을 '교내외 관련 조직을 통해' 학생과 관련한 학교생활을 스스로의 의사와 책임으로 운영하는 것을 말하는 것으로 규정할 수 있는지?

나. 학생이 교육정책과 교육활동의 수립 · 운영 · 환류 등에 참여하여 의견을 표명할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

다. 학교의 장이 학교 규칙을 제 · 개정할 때 학생들의 의견을 수렴하고, 학생자치기구의 의견제출권을 보장하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

라. 경상남도교육감이 학생자치 및 참여 활성화를 위하여 3년마다 학생자치 및 참여 활성화 기본계획을 수립 · 시행하고, 학교의 장은 기본계획의 실시를 위하여 연도별 시행계획을 수립 · 시행하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

마. 교육감이 학생자치와 참여를 보장하고 학생과 관련된 정책에 대한 학생의 의견을 수렴하기 위하여 '학생의회'를 설치 · 운영하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「초·중등교육법」 제17조에서는 학생의 자치활동은 권장·보호되며, 그 조직과 운영에 관한 기본적인 사항은 학칙으로 정한다고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제30조에서 학교의 장은 학생의 자치활동을 권장·보호하기 위하여 필요한 사항을 지원하여야 한다고 규정하여 '학생의 자치활동'을 위한 조직과 운영에 관한 사항을 학칙 규정 대상으로 규정하고 학교의 장을 학생의 자치활동을 위하여 필요한 사항을 지원해야 할 의무부담 주체로 규정하고 있으면서도, 「초·중등교육법」 및 그 밖의 교육관련 법령에서 '학생자치' 또는 '학생자치활동'의 개념을 명시적으로 정의하고 있지는 않습니다.

이처럼 초·중등교육법령에서는 학생의 자치활동을 학교와 연계하여 규정하고 있으나, 「초·중등교육법」은 「교육기본법」 제9조에 따라 초·중등교육에 관한 사항을 정함을 목적으로 하고 있고(제1조), 초·중등교육을 실시하기 위하여 초등학교, 중학교, 고등학교, 특수학교 등 학교의 설립과 교육과정의 운영에 관한 사항을 규정하고 있다는 점을 고려하면 「초·중등교육법」 제17조 및 같은 법 시행령 제30조는 학교 안에서 이루어지는 학생자치활동의 권장 및 보호를 위해 필요한 내용을 규정한 것으로 볼 수 있고, 해당 규정이 학생자치의 범위를 학교 내 활동으로 제한하였다거나 학교장이 아닌 자가 학생자치를 지원하는 것 등을 제한하려는 취지로 보기는 어려워 보입니다.

그리고 학생의 활동이 기본적으로 학교를 통해서 이루어지기는 하지만, 학교 밖에서 이루어지는 활동도 학생으로서의 활동에 포함될 수 있다는 점[53]을 고려하면 학생자치가 반드시 학교 내 조직을 통해서만 이루어지는 것으로 보기도 어려운 측면이 있습니다.

한편 「경상남도교육청 학생자치 및 참여 활성화에 관한 조례안」(이하 "경상남도 조례안"이라 한다)은 '학생자치'를 학생이 주체가 되어 교내외 관련 조직을 통해 학생과 관련한 학교생활을 스스로의 의사와 책임으로 운영하는 것으로 정의(제2조제3호)하면서

53) 「초·중등교육법」 제24조제3항제2호 및 같은 법 시행령 제48조제5항 등에 따르면 현장실습 운영 등 학교 밖에서 이루어지는 활동의 방법으로 수업할 수 있고, 교외체험학습 등도 수업으로 인정될 수 있으며, 「도시와 농어촌 간의 교류촉진에 관한 법률 시행령」 제10조제2항은 「초·중등교육법 시행령」 제48조제5항에 따라 초·중·고등학교의 장에게 교외체험학습을 허가받은 학생이 도농교류확인서를 발급받아 학교에 제출하는 경우 그 학교의 장은 학칙에서 정하는 범위에서 이를 수업으로 인정할 수 있도록 규정하고 있음

'학생자치'를 학생의 자치활동에 관한 권리 인정(제3조제1항), 학생자치와 관련한 교육감의 업무 수행(제4조, 제5조, 제7조 등)과 관련하여 규정하고 있다는 점을 고려하면, 경상남도 조례안이 학생자치와 관련하여 초·중등교육법령에서 학교의 장에게 인정하고 있는 학생의 지도·감독에 있어서의 자율권이나 학칙 제정권을 침해하고 있는 것으로 보이지 않습니다.

그렇다면 조례에서 학생자치의 개념에 대해 규정하면서 그 의미를 학교외의 조직을 통해 이루어지는 활동까지 포함하여 규정하는 것 자체만으로 상위 법령에 반하는 것으로 단정하기는 어려울 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」(이하 "지방분권법"이라 한다) 제7조에서는 주민의 자발적 참여를 통하여 지방자치단체가 그 지역에 관한 정책을 자율적으로 결정하고 자기의 책임 하에 집행하도록 하는 것을 자치분권의 기본이념의 하나로 규정하고 있는바, 학생의 경우 학생 관련 정책에 관한 정책 집행의 대상자라는 점을 고려하면 학생이 학생과 관련된 정책에 대해 적극적으로 참여하고 그에 관하여 의견을 표명하는 것은 지방자치제도 및 지방분권법의 취지에 부합한다고 할 것입니다.

그리고 경상남도조례안 제3조제2항에서는 기본원칙 중 하나로서 학생은 교육정책 수립 및 교육활동 과정에 참여하여 의견을 표명하고 실질적 참여를 위한 권한과 정보를 제공받을 권리를 가진다고 규정하고 있을 뿐 달리 교육감이나 학교의 장에게 이를 위하여 특정한 조치를 취하도록 강제하고 있지 않습니다.

또한 기본원칙 규정이 법령의 목적 규정에서 나타내지 못한 제도의 이념이나 기본방향을 조금 더 구체적으로 표현하여 특히 강조하려는 것으로 그 자체로 구체화된 의무나 권리를 부여한 것으로 보기 어렵다는 점을 고려하면, 경상남도조례안 제3조제2항은 관련 법령에 따라 인정되는 학생의 실질적인 참여를 위한 권리 등을 확인한 것으로 볼 수 있는 측면이 있고 조례에서 법령 상 인정된 일반적인 학생의 권리에 대해 재확인하여 규정한 것 자체가 교육감의 집행권을 침해하거나 학교장에게 특정 의무를 부과한 것으로 단정하기는 어려울 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

「초·중등교육법」제8조에서는 학칙의 제·개정권자를 학교의 장으로 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제9조에서는 학칙에 기재해야 할 사항을 제1호부터 제10호까지로 규정(제1항)하면서 그 중 제7호부터 제9호까지의 사항에 관하여 학칙을 제정하거나 개정할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 미리 학생, 학부모, 교원(이하 "학생등"이라 한다)의 의견을 듣고, 그 의견을 반영하도록 노력하여야 한다고 규정(제4항)하고 있습니다.

그런데 「초·중등교육법 시행령」 제9조제4항이 2013년 2월 15일 대통령령 제24377호로 일부개정되면서 종전에 '미리 학생등의 의견을 들어야 한다'고만 규정되어 있는 것을 '미리 학생등의 의견을 듣고, 그 의견을 반영하도록 노력하여야 한다'로 개정된 것을 고려하면 학칙 개정 시 학생등의 의견을 듣는 것을 단순 노력 의무로 규정한 것으로 보기는 어려워 보입니다.[54]

한편 질의 나에서 살펴본 바와 같이 학생은 국민으로서 표현의 자유 등 기본권을 가지고, 교육정책과 교육활동에 관하여 의견을 표명하는 등 주민으로서 참여할 수 있는 권리를 가진다는 점을 고려하면 법령에서 명시적으로 학생등의 의견을 듣도록 한 사항 외의 사항[55]에 대하여 학생이 학칙 개정과 관련하여 의견을 제시하는 것이 금지된다고 보기는 어렵습니다.

그리고 경상남도조례안 제3조제3항에서는 기본원칙의 하나로서 '학교의장은 학교 규칙을 제정·개정할 경우 민주적이고 합리적인 절차로 학생들의 의견을 수렴하여야 하며, 학생자치기구의 의견 제출권을 보장하여야 한다'고 규정하고 있을 뿐 학칙 제·개정 시 그 내용과 무관하게 반드시 학생등의 의견을 듣는 절차를 학칙에 반영하도록 하는 등 특정한 조치를 취하도록 강제하고 있지 않습니다.

이에 더하여 질의 나에서 살펴본 바와 같이 기본원칙 규정은 그 자체로 구체화된 의무나 권리를 부여한 것으로 보기 어렵다는 점을 고려하면 경상남도조례안 제3조제3항은 초·중등교육법령에서 규정하고 있는 범위를 벗어나서 학칙 제·개정 시 학생의 의견을 듣는 절차를 반드시 마련하도록 새로운 의무를 학교장에게 부과한 것이라기 보다 학칙 제·개정 절차 시 제출된 학생들의 의견을 학교장이 고려하도록 학칙 제·개정과 관련된 기본 방향을

54) 「초·중등교육법 시행령」 조문별 제·개정이유서(2013. 1. 14.) 참조
55) 「초·중등교육법 시행령」 제9조제1항제1호부터 제6호까지, 제10호 관련

제시한 것으로 보이는 측면이 있습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 질의요지와 같이 학교의 장이 학칙을 제 · 개정할 때 학생들의 의견을 수렴하고 학생자치기구에 의견 제출권을 보장하도록 하는 기본원칙을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

라. 질의 라에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 「초 · 중등교육법」 제17조 및 같은 법 시행령 제30조는 학교에서 이루어지는 학생자치에 대해 규정하고 있는 것으로 보아야 할 것이므로 해당 규정을 근거로 학생자치에 관한 업무를 학교장만 수행할 수 있는 것으로 보기는 어렵습니다.

그리고 「지방자치법」 제9조제2호제5호가목에서는 각종 학교의 설치 · 운영 · 지도를 자치사무의 하나로 예시하고 있고, 「지방교육자치에 관한 법률」(이하 "교육자치법"이라 한다) 제18조에서는 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사무의 집행기관으로 시 · 도[56]에 교육감을 둔다고 규정하고 있으며, 「초 · 중등교육법」 제6조 및 제7조에서 교육감에게 공립 · 사립학교에 대한 지도 · 감독권한 및 장학지도 권한을 인정하고 있다는 점을 고려하면 교육감이 교육 · 학예에 관한 집행권자로서 학생의 학교생활과 관련된 학생자치를 보장하고 지원하기 위하여 필요한 업무를 수행하는 것은 관련 법령에 따라 가능한 것으로 보입니다.

그리고 경상남도조례안 제4조는 교육감에게 학생자치 및 참여 활성화를 위하여 3년마다 관련 기본계획을 수립 · 시행하도록 하면서(제1항), 기본계획의 효율적 추진을 위하여 학생자치 및 참여 현황 등에 대한 실태파악을 실시할 수 있도록 규정(제3항)하고 있는데, 이는 초 · 중등교육법령에서 권장 · 보호하려는 학생의 자치활동을 실질적으로 활성화하기 위한 것으로 보이고, 달리 그 자체로 같은 법령에 따라 인정된 학교의 교육 자치권이나 학칙 제정권을 침해한다고 보기도 어렵습니다.

따라서 경상남도조례안 제4조제1항 및 제3항에 따라 교육감이 학생자치 및 참여 활성화를 위하여 기본계획을 수립 · 시행하고 관련 실태파악을 할 수 있는 내용을 조례로 규정하는 것이 허용되지 않는다고 보기는 어려울 것입니다.

56) 특별시·광역시 및 도를 말하며, 이하 같음.

한편 경상남도조례안 제4조제4항에 따르면 학교의 장은 기본계획 실시를 위하여 연도별 시행계획을 수립·시행해야 한다고 규정하고 있는바, 비록 「초·중등교육법 시행령」 제30조에 따라 학교의 장이 학생의 자치활동을 권장·보호하기 위하여 필요한 사항을 지원할 의무가 있다고 하더라도 어떤 형식으로 지원할지에 대해서는 학교의 장에게 법령의 범위에서 정할 재량이 있다고 할 것입니다.

그런데 학교의 장에게 교육감이 수립한 기본계획에 따라 시행계획을 수립·시행하도록 하는 경우, 법령의 위임 없이 교육감이 수립한 기본계획에 학교의 장이 기속되도록 하는 것으로 「지방자치법」 제22조 단서에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.[57]

이러한 내용을 종합하면 질의요지와 같이 경상남도교육감이 학생자치 및 참여 활성화를 위하여 3년마다 학생자치 및 참여활성화 기본계획을 수립·시행하도록 하는 내용은 조례로 규정할 수 있을 것이나, 학교의 장에게 기본계획의 실시를 위하여 연도별 시행계획을 수립·시행하도록 하는 내용은 조례로 정하기 어려운 사항으로 보입니다.

마. 질의 마에 대하여

경상남도조례안 제7조에서는 교육감은 학생자치와 참여를 보장하고 학생과 관련된 정책에 대한 학생의견을 수렴하기 위하여 경상남도교육청 학생의회(이하 "학생의회"라 한다)를 구성·운영한다고 규정(제1항)하면서 학생의회는 교육정책 및 교육사업의 제안·개선에 관한 사항, 학생자치활동 및 학생의 인권보장에 관한 사항 등에 대하여 교육감에게 의견을 제출할 수 있다고 규정(제3항)하고 있고, 학생의회는 학생들로 구성한다고 규정(제4항)하고 있으며, 교육감은 학생의회가 제출한 의견을 시책에 적극 반영하도록 노력하여야 한다고 규정(제5항)하여 학생의회의 의견에 별도의 구속력을 인정하고 있지 않습니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 등 여러 법령에서 일정한 공법상 행위를 할 수 있는 권한을 19세 이상의 주민에게 인정하고 있거나 미성년자가 공법상 행위를 하는 경우 친권자 동의를 받도록 하는 등 일정한 제한을 가하고 있는 점 등을 고려하면 경상남도 조례안 제7조에 따른 학생의회는 학생들의 주체성 향상을 위해 학생들에게 의회 활동에 대한 체험과 참여의 기회를 부여하기 위한 목적으로 규정한 것으로 볼 수 있는 여지가 있습니다.

57) 법제처 2014. 12. 15. 의견제시 14-0257; 법제처 2013. 2. 15. 의견제시 13-0003 참조

그렇다면 경상남도조례안 제7조는 교육감이 수행하는 학생자치 지원 업무의 한 내용을 규정하는 것으로 학생의회를 구성하고, 교육감으로 하여금 학생의회에서 제출한 내용을 시책에 적극 반영하도록 노력하도록 하는 내용이 학생자치 지원과 관련된 교육감의 집행권을 침해하는 것으로 보기 어렵다는 점에서 해당 내용을 조례로 규정하는 것이 제한된다고 보기는 어려울 것입니다.

한편 경상남도조례안 제7조제3항에서 학생의회가 의견을 제출할 수 있는 사항이 교육정책, 학생자치활동, 학생 인권보장 등 학생과 관련된 사항임을 고려하면 해당 규정은 학생 관련 정책에 대해 직접 해당 정책의 집행 대상자인 학생들의 의견을 들을 수 있도록 자문기관을 설치하도록 한 내용으로 볼 수 있는 여지도 있습니다.

그런데 「지방자치법」 제116조의2에 따르면 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있고, 같은 법 시행령 제80조에 따르면 지방자치단체는 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있거나 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 때에 자문기관을 설치할 수 있을 뿐 자문기관 구성원의 자격에 대해 별도로 제한하고 있지는 않으므로,[58] 학생으로 자문기관을 구성하도록 조례에 규정하는 것이 제한된다고 보기는 어렵습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 경상남도교육감이 학생들로 구성된 학생의회를 설치 · 운영하고, 학생의회에 제출된 의견을 시책에 반영하도록 노력하는 내용을 조례로 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

58) 지방분권법 제29조제1항에서 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 장이 위촉한다고 규정하고 있어 주민자치회 위원의 자격에 관하여 특별한 제한을 두고 있지 않으며, 이에 따라 성남시, 세종특별자치시, 순천시, 이천시 등은 16세 이상의 주민이 주민자치회 위원이 될 수 있도록 관련 내용을 조례로 제정하여 시행하고 있음

관련 법령 및 자치법규 등

● 관련법령

대한민국헌법

제31조 ① 모든 국민은 능력에 따라 균등하게 교육을 받을 권리를 가진다.
② 모든 국민은 그 보호하는 자녀에게 적어도 초등교육과 법률이 정하는 교육을 받게 할 의무를 진다.
③ 의무교육은 무상으로 한다.
④ 교육의 자주성 · 전문성 · 정치적 중립성 및 대학의 자율성은 법률이 정하는 바에 의하여 보장된다.
⑤ 국가는 평생교육을 진흥하여야 한다.
⑥ 학교교육 및 평생교육을 포함한 교육제도와 그 운영, 교육재정 및 교원의 지위에 관한 기본적인 사항은 법률로 정한다.

초 · 중등교육법

제1조(목적) 이 법은 「교육기본법」 제9조에 따라 초 · 중등교육에 관한 사항을 정함을 목적으로 한다.
제2조(학교의 종류) 초 · 중등교육을 실시하기 위하여 다음 각 호의 학교를 둔다.
1. 초등학교
2. 중학교 · 고등공민학교
3. 고등학교 · 고등기술학교
4. 특수학교
5. 각종학교

제6조(지도 · 감독) 국립학교는 교육부장관의 지도 · 감독을 받으며, 공립 · 사립 학교는 교육감의 지도 · 감독을 받는다.
제7조(장학지도) 교육감은 관할 구역의 학교를 대상으로 교육과정 운영과 교수(敎授) · 학습방법 등에 대한 장학지도를 할 수 있다.
제8조(학교 규칙) ① 학교의 장(학교를 설립하는 경우에는 그 학교를 설립하려는 자를 말한다)은 법령의 범위에서 학교 규칙(이하 "학칙"이라 한다)을 제정 또는 개정할 수 있다.
② 학칙의 기재 사항과 제정 · 개정 절차 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.
제17조(학생자치활동) 학생의 자치활동은 권장 · 보호되며, 그 조직과 운영에 관한 기본적인 사항은 학칙으로 정한다.

초 · 중등교육법 시행령

제9조(학교규칙의 기재사항 등) ①법 제8조에 따른 학교의 학교규칙(이하 "학칙"이라 한다)에는 다음 각 호의 사항을 기재해야 한다.

1. 수업연한 · 학년 · 학기 및 휴업일
2. 학급편제 및 학생정원
3. 교과 · 수업일수 및 고사와 과정수료의 인정
4. 입학 · 재입학 · 편입학 · 전학 · 휴학 · 퇴학 · 수료 및 졸업
5. 조기진급, 조기졸업 및 상급학교 조기입학 자격 부여
6. 수업료 · 입학금 기타의 비용징수
7. 학생 포상, 징계, 교육목적상 필요한 지도 방법 및 학교 내 교육 · 연구활동 보호에 관한 사항 등 학생의 학교생활에 관한 사항
8. 학생자치활동의 조직 및 운영
9. 학칙개정절차
10. 기타 법령에서 정하는 사항

② 삭제

③ 다음 각 호의 학교 · 학과 · 과정 또는 시설을 설치 · 운영하는 학교의 학칙에는 제1항 각 호의 사항 외에 각각 그 설치에 관한 사항을 기재하여야 한다.

1. 법 제5조에 따른 병설학교
2. 법 제43조의2에 따른 방송통신중학교 또는 법 제51조에 따른 방송통신고등학교
3. 법 제48조에 따른 학과
4. 법 제49조에 따른 시간제 또는 통신제 과정
5. 기숙사

④ 학교의 장은 제1항제7호부터 제9호까지의 사항에 관하여 학칙을 제정하거나 개정할 때에는 학칙으로 정하는 바에 따라 미리 학생, 학부모, 교원의 의견을 듣고, 그 의견을 반영하도록 노력하여야 한다

제30조(학생자치활동의 보장) 학교의 장은 법 제17조의 규정에 의한 학생의 자치활동을 권장 · 보호하기 위하여 필요한 사항을 지원하여야 한다.

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

지방자치법 시행령

제80조(자문기관의 설치요건) ① 지방자치단체는 법 제116조의2제1항에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 "자문기관"이라 한다)을 설치할 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 요건을

갖추어야 한다.

1. 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있을 것
2. 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 것

② 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 아니 된다.

제80조의2(자문기관의 구성) ① 자문기관은 설치 목적을 효율적으로 달성하는 데 필요한 인원으로 구성한다.

② 자문기관의 위원은 비상임으로 하고, 공무원이 아닌 위원의 임기는 3년을 넘지 아니하도록 하여야 한다.

지방교육자치에 관한 법률

제1조(목적) 이 법은 교육의 자주성 및 전문성과 지방교육의 특수성을 살리기 위하여 지방자치단체의 교육 · 과학 · 기술 · 체육 그 밖의 학예에 관한 사무를 관장하는 기관의 설치와 그 조직 및 운영 등에 관한 사항을 규정함으로써 지방교육의 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(교육 · 학예사무의 관장) 지방자치단체의 교육 · 과학 · 기술 · 체육 그 밖의 학예(이하 "교육 · 학예"라 한다)에 관한 사무는 특별시 · 광역시 및 도(이하 "시 · 도"라 한다)의 사무로 한다.

제18조(교육감) ① 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사무의 집행기관으로 시 · 도에 교육감을 둔다.

② 교육감은 교육 · 학예에 관한 소관 사무로 인한 소송이나 재산의 등기 등에 대하여 해당 시 · 도를 대표한다.

제20조(관장사무) 교육감은 교육 · 학예에 관한 다음 각 호의 사항에 관한 사무를 관장한다.

1. 조례안의 작성 및 제출에 관한 사항
2. 예산안의 편성 및 제출에 관한 사항
3. 결산서의 작성 및 제출에 관한 사항
4. 교육규칙의 제정에 관한 사항
5. 학교, 그 밖의 교육기관의 설치 · 이전 및 폐지에 관한 사항
6. 교육과정의 운영에 관한 사항
7. 과학 · 기술교육의 진흥에 관한 사항
8. 평생교육, 그 밖의 교육 · 학예진흥에 관한 사항
9. 학교체육 · 보건 및 학교환경정화에 관한 사항
10. 학생통학구역에 관한 사항
11. 교육 · 학예의 시설 · 설비 및 교구(敎具)에 관한 사항
12. 재산의 취득 · 처분에 관한 사항
13. 특별부과금 · 사용료 · 수수료 · 분담금 및 가입금에 관한 사항
14. 기채(起債) · 차입금 또는 예산 외의 의무부담에 관한 사항
15. 기금의 설치 · 운용에 관한 사항
16. 소속 국가공무원 및 지방공무원의 인사관리에 관한 사항
17. 그 밖에 해당 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사항과 위임된 사항

지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법

제7조(자치분권의 기본이념) 자치분권은 주민의 자발적 참여를 통하여 지방자치단체가 그 지역에 관한 정책을 자율적으로 결정하고 자기의 책임하에 집행하도록 하며, 국가와 지방자치단체 간 또는 지방자치단체 상호간의 역할을 합리적으로 분담하도록 함으로써 지방의 창의성 및 다양성이 존중되는 내실 있는 지방자치를 실현함을 그 기본이념으로 한다.

제15조(주민참여의 확대) ① 국가 및 지방자치단체는 주민참여를 활성화하기 위하여 주민투표제도 · 주민소환제도 · 주민소송제도 · 주민발의제도를 보완하는 등 주민직접참여제도를 강화하여야 한다.

② 국가 및 지방자치단체는 주민의 자원봉사활동 등을 장려하고 지원함으로써 주민의 참여 의식을 높일 수 있는 방안을 마련하여야 한다.

03 의견 21-0306

「영유아보육법」제43조의2에 따라 천재지변이나 감염병 발생 등의 사유로 휴원한 어린이집에 다니고 있는 영유아에게 교육감으로 하여금 교육재난지원금을 지급하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「경상북도교육청 교육재난지원금 지원 조례안」제5조 등 관련)

1. 질의요지

「영유아보육법」제43조의2에 따라 천재지변이나 감염병 발생 등의 사유로 휴원한 어린이집에 다니고 있는 영유아에게 교육감으로 하여금 교육재난지원금을 지급하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무 즉, 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 위임된 단체위임사무에 관해 조례를 제정[59]할 수 있는바, 같은 법 제9조제2항제2호라목에서는 아동의 보호와 복지증진을 지방자치단체 사무의 하나로 예시하고 있고, 「영유아보육법」 제4조제2항에서는 지방자치단체는 영유아를 건전하게 보육할 책임을 지며, 이에 필요한 재원을 안정적으로 확보하도록 노력해야 한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체에서는 어린이집이 천재지변이나 감염병 발생 등의 사유로 휴원한 경우 해당 어린이집에 다니고 있던 영유아(이하 “지원대상영유아”라 한다)를 지원하는데 필요한 사항을 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

59) 대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추5162 판결 등 참조

다만 「지방자치법」 제93조에서는 지방자치단체의 집행기관으로 지방자치단체의 장을 두도록 규정하고 있으나, 같은 법 제121조제1항에서는 지방자치단체의 교육 · 과학 및 체육(이하 "교육 · 학예"라 한다)에 관한 사무를 분장하기 위하여 별도의 기관을 둔다고 규정하고 있고, 「지방교육자치에 관한 법률」(이하 "교육자치법"이라 한다) 제18조에서는 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사무의 집행기관으로 시 · 도에 교육감을 둔다고 규정하고 있으므로 조례로 지원대상영유아 지원에 필요한 사항을 교육감으로 하여금 수행하도록 하기 위해서는 법률에 특별한 규정이 없는 한 해당 사무가 지방자치단체의 사무 중에서도 교육 · 학예에 관한 사무에 해당해야 할 것입니다.[60]

그런데 「유아교육법」 제31조 및 「초 · 중등교육법」 제64조에서는 교육감으로 하여금 재해 등의 긴급한 사유로 정상적인 교육이 불가능하다고 인정하는 경우에는 공립 및 사립 유치원의 원장 및 학교[61]의 장에게 휴업을 명할 수 있다고 규정하는 등 공립 · 사립 유치원 및 학교와 관련된 지방자치단체의 업무 집행권자를 교육감으로 규정하고 있으나, 「영유아 보육법」 제43조에서는 천재지변이나 감염병 발생 등 긴급한 사유로 정상적인 보육이 어렵다고 인정하는 경우 어린이집의 원장에게 휴원을 명할 수 있는 주체를 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장으로 규정하는 등 어린이 보육 및 어린이집과 관련된 지방자치단체의 업무 집행권자를 지방자치단체의 장으로 규정하고 있습니다.

또한 「영유아보육법」제2조제2호 및 제3호에 따르면 어린이집에서 실시하는 보육에 영유아의 발달 특성에 맞는 교육 제공을 포함하기는 하지만 기본적으로는 보육은 영유아를 건강하고 안전하게 보호 · 양육하는 것이라는 점과 「영유아보육법」의 소관부서가 교육부가 아닌 보건복지부라는 점 등을 종합적으로 고려하면 지원대상영유아의 지원에 관한 사무가 교육 · 학예에 관한 사무에 포함된다고 보기는 어려운 측면이 있습니다.

한편 「유아교육지원특별회계법」(이하 "유아교육회계법"이라 한다) 제4조에서는 교육부장관이 운용하는 유아교육지원특별회계(이하 "특별회계"라 한다)의 세출 항목을 유치원 및 어린이집에서 취학직전 3년의 유아에 대한 공통 교육 · 보육과정 운영에 소요되는 비용(이하 "누리과정운영비용"이라 한다)을 지원하기 위하여 지방자치단체에 교부하는 지원금(제1호) 등으로 한정하여 규정하고 있고, 제7조에서는 해당 지원금을 시 · 도의 교육비특별회계에

60) 법제처 2021. 6. 2. 의견제시 21-0132 참조

61) 「초 · 중등교육법」 제2조 각 호에 따른 학교를 말하며, 이하 같음

전입하여 교육감이 편성 · 집행하도록 하고 있으며(제1항), 교육감은 지원된 예산을 다른 용도에 사용해서는 안된다고 규정(제2항)하고 있는바, 특별회계가 누리과정을 둘러싼 사회적 혼란과 갈등을 방지하기 위해 누리과정 운영을 위해 한시적으로 효력을 가지도록 설치된 것[62]이라는 점을 고려하면 특별회계의 지출 범위를 벗어나 교육감에게 어린이집과 관련된 비용의 지출 의무를 부담시킬 수는 없다고 할 것입니다.

살피건대 관련 법령에서는 유치원이나 학교와 달리 어린이집 관련 업무의 집행권자를 지방자치단체의 장으로 규정하고 있고, 어린이집과 관련하여 교육비특별회계에서 지출하는 비용의 용도를 "누리과정운영비용 지원"으로 한정하여 규정하고 있으므로 지원대상 영유아에게 교육감으로 하여금 누리과정운영비용에 해당하지 않은 교육재난지원금을 지급하도록 하는 내용을 조례로 정하는 것은 지방자치단체의 집행권한에 속하는 사무를 교육감에게 수행하도록 하는 것으로 「지방자치법」등 상위 법령에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

다만 앞에서 살펴본 바와 같이 지원대상영유아를 지원하는 것은 지방자치단체의 사무에 속하는 것이므로 관련 법령의 범위 내에서 해당 사무의 집행권자를 지방자치단체의 장으로 하여 별도의 조례를 정하는 것은 가능하다고 할 것인바, 「지방재정법」제17조제1항에서는 보조금을 지출하지 않으면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 개인 또는 법인 · 단체에 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있으므로 지방자치단체에서는 지원하려는 내용, 지원 대상의 성격, 다른 지원 대상자와의 형평성, 주민이 갖는 일반적인 인식 등을 고려하여 지원대상 영유아에게 재난지원금을 지원하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호의 요건에 부합하다고 판단한다면 해당 업무의 집행권자를 교육감이 아닌 지방자치단체의 장으로 하여 조례를 제정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

62) 2016. 12. 20. 법률 제14395호로 제정된 유아교육지원특별회계법 제정이유 참고

관련 법령 및 자치법규 등

● 관련법령

영유아보육법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "영유아"란 6세 미만의 취학 전 아동을 말한다.
2. "보육"이란 영유아를 건강하고 안전하게 보호 · 양육하고 영유아의 발달 특성에 맞는 교육을 제공하는 어린이집 및 가정양육 지원에 관한 사회복지서비스를 말한다.
3. "어린이집"이란 보호자의 위탁을 받아 영유아를 보육하는 기관을 말한다.
4. "보호자"란 친권자 · 후견인, 그 밖의 자로서 영유아를 사실상 보호하고 있는 자를 말한다.
5. "보육교직원"이란 어린이집 영유아의 보육, 건강관리 및 보호자와의 상담, 그 밖에 어린이집의 관리 · 운영 등의 업무를 담당하는 자로서 어린이집의 원장 및 보육교사와 그 밖의 직원을 말한다.

제4조(책임) ① 모든 국민은 영유아를 건전하게 보육할 책임을 진다.

② 국가와 지방자치단체는 보호자와 더불어 영유아를 건전하게 보육할 책임을 지며, 이에 필요한 재원을 안정적으로 확보하도록 노력하여야 한다.

③ 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 영유아의 보육을 위한 적절한 어린이집을 확보하여야 한다.

④ 국가와 지방자치단체는 보육교직원의 양성, 근로여건 개선 및 권익 보호를 위하여 노력하여야 한다.

제43조(어린이집의 폐지 · 휴지 및 재개 등의 신고) ① 제13조제1항에 따라 인가된 어린이집을 폐지하거나 일정기간 운영을 중단하거나 운영을 재개하려는 자는 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 미리 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다.

② 어린이집의 원장은 어린이집이 폐지되거나 일정기간 운영이 중단되는 경우에는 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 그 어린이집에서 보육 중인 영유아가 다른 어린이집으로 옮길 수 있도록 하는 등 영유아의 권익을 보호하기 위한 조치를 취하여야 한다.

제43조의2(어린이집에 대한 휴원명령) ① 보건복지부장관, 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 천재지변이나 감염병 발생 등 긴급한 사유로 정상적인 보육이 어렵다고 인정하는 경우 어린이집의 원장에게 휴원을 명할 수 있다.

② 제1항에 따른 명령을 받은 어린이집의 원장은 지체 없이 어린이집을 휴원하여야 하며, 휴원 시 보호자가 영유아를 가정에서 양육할 수 없는 경우 등 긴급보육수요에 대비하여 긴급보육 계획을 가정통신문 등을 통하여 보호자에게 미리 안내하는 등 어린이집 운영에 필요한 조치를 하여야 한다.

③ 제1항에 따른 휴원명령의 기준 및 제2항에 따른 조치 등에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

지방교육자치에 관한 법률

제1조(목적) 이 법은 교육의 자주성 및 전문성과 지방교육의 특수성을 살리기 위하여 지방자치단체의

교육 · 과학 · 기술 · 체육 그 밖의 학예에 관한 사무를 관장하는 기관의 설치와 그 조직 및 운영 등에 관한 사항을 규정함으로써 지방교육의 발전에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(교육 · 학예사무의 관장) 지방자치단체의 교육 · 과학 · 기술 · 체육 그 밖의 학예(이하 "교육 · 학예"라 한다)에 관한 사무는 특별시 · 광역시 및 도(이하 "시 · 도"라 한다)의 사무로 한다.

제3조(「지방자치법」과의 관계) 지방자치단체의 교육 · 학예에 관한 사무를 관장하는 기관의 설치와 그 조직 및 운영 등에 관하여 이 법에서 규정한 사항을 제외하고는 그 성질에 반하지 아니하는 범위에서 「지방자치법」의 관련 규정을 준용한다. 이 경우 "지방자치단체의 장" 또는 "시 · 도지사"는 "교육감"으로, "지방자치단체의 사무"는 "지방자치단체의 교육 · 학예에 관한 사무"로, "자치사무"는 "교육 · 학예에 관한 자치사무"로, "행정안전부장관" · "주무부장관" 및 "중앙행정기관의 장"은 "교육부장관"으로 본다

제18조(교육감) ①시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사무의 집행기관으로 시 · 도에 교육감을 둔다.

② 교육감은 교육 · 학예에 관한 소관 사무로 인한 소송이나 재산의 등기 등에 대하여 해당 시 · 도를 대표한다.

제20조(관장사무) 교육감은 교육 · 학예에 관한 다음 각 호의 사항에 관한 사무를 관장한다.

2. 예산안의 편성 및 제출에 관한 사항
3. 결산서의 작성 및 제출에 관한 사항
4. 교육규칙의 제정에 관한 사항
5. 학교, 그 밖의 교육기관의 설치 · 이전 및 폐지에 관한 사항
6. 교육과정의 운영에 관한 사항
7. 과학 · 기술교육의 진흥에 관한 사항
8. 평생교육, 그 밖의 교육 · 학예진흥에 관한 사항
9. 학교체육 · 보건 및 학교환경정화에 관한 사항
10. 학생통학구역에 관한 사항
11. 교육 · 학예의 시설 · 설비 및 교구(敎具)에 관한 사항
12. 재산의 취득 · 처분에 관한 사항
13. 특별부과금 · 사용료 · 수수료 · 분담금 및 가입금에 관한 사항
14. 기채(起債) · 차입금 또는 예산 외의 의무부담에 관한 사항
15. 기금의 설치 · 운용에 관한 사항
16. 소속 국가공무원 및 지방공무원의 인사관리에 관한 사항
17. 그 밖에 해당 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사항과 위임된 사항

유아교육법

제31조(휴업 및 휴원 명령) ① 관할청은 재해 등의 긴급한 사유로 정상적인 교육이 불가능하다고 인정하는 경우에는 원장에게 휴업을 명할 수 있다.

② 제1항에 따른 명령을 받은 원장은 지체없이 휴업을 하여야 한다.

③ 관할청은 원장이 제1항에 따른 명령에도 불구하고 휴업을 하지 아니하거나 특별히 긴급한 사유가 있는 경우에는 휴원처분을 할 수 있다.

④ 제1항과 제2항에 따라 휴업된 유치원은 휴업기간중 해당 유치원에서 교육받는 유아의 등교와 교육이 정지되며, 제3항에 따라 휴원된 유치원은 휴원기간중 단순한 관리업무 외에 유치원의 모든 기능이 정지된다.

초·중등교육법

제64조(휴업명령 및 휴교처분) ① 관할청은 재해 등의 긴급한 사유로 정상수업이 불가능하다고 인정하는 경우에는 학교의 장에게 휴업을 명할 수 있다.

② 제1항에 따른 명령을 받은 학교의 장은 지체 없이 휴업을 하여야 한다.

③ 관할청은 학교의 장이 제1항에 따른 명령에도 불구하고 휴업을 하지 아니하거나 특별히 긴급한 사유가 있는 경우에는 휴교처분을 할 수 있다.

④ 제2항에 따라 휴업한 학교는 휴업기간 중 수업과 학생의 등교가 정지되며, 제3항에 따라 휴교한 학교는 휴교기간 중 단순한 관리 업무 외에는 학교의 모든 기능이 정지된다.

유아교육지원특별회계법

제1조(목적) 이 법은 유아교육 및 보육을 통합한 공통의 교육·보육과정 정책의 안정적인 추진을 위하여 유아교육지원특별회계를 설치하고, 그 운영에 관한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(특별회계의 운용·관리) 유아교육지원특별회계(이하 "특별회계"라 한다)는 교육부장관이 운용·관리한다.

제4조(세출) 특별회계는 다음 각 호의 지출을 세출로 한다.

1. 「유아교육법」에 따른 유치원 및 「영유아보육법」에 따른 어린이집에서 취학 직전 3년의 유아에 대한 공통 교육·보육과정 운영에 소요되는 비용을 지원하기 위하여 지방자치단체에 교부하는 지원금
2. 제6조에 따른 차입금에 대한 원리금 상환
3. 그 밖의 특별회계의 운용에 필요한 경비

제7조(지방자치단체에 대한 지원 등) ① 교육부장관은 특별시·광역시·특별자치시·도·특별자치도(이하 "시·도"라 한다)에 대한 해당 회계연도 예산을 집행함에 있어서는 이를 시·도의 교육비특별회계에 전입하여 시·도 교육감이 편성·집행하도록 한다.

② 시·도 교육감은 특별회계의 목적사업을 성실히 수행하여야 하며, 제1항에 따라 지원된 예산을 다른 용도에 사용하여서는 아니 된다.

③ 시·도 교육감은 제1항에 따른 지원금의 결산서를 작성하여 다음 회계연도 4월 30일까지 교육부장관에게 보고하여야 한다.

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이

있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭 · 위치 및 구역의 조정
   나. 조례 · 규칙의 제정 · 개정 · 폐지 및 그 운영 · 관리
   다. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
   라. 산하 행정기관 및 단체의 지도 · 감독
   마. 소속 공무원의 인사 · 후생복지 및 교육
   바. 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수
   사. 예산의 편성 · 집행 및 회계감사와 재산관리
   아. 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선
   자. 공유재산관리(公有財産管理)
   차. 가족관계등록 및 주민등록 관리
   카. 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. 주민복지에 관한 사업
   나. 사회복지시설의 설치 · 운영 및 관리
   다. 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원
   라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진
   마. 보건진료기관의 설치 · 운영
   바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역
   사. 묘지 · 화장장(火葬場) 및 봉안당의 운영 · 관리
   아. 공중접객업소의 위생을 개선하기 위한 지도
   자. 청소, 오물의 수거 및 처리
   차. 지방공기업의 설치 및 운영
3. 농림 · 상공업 등 산업 진흥에 관한 사무
   가. 소류지(小溜池) · 보(洑) 등 농업용수시설의 설치 및 관리
   나. 농산물 · 임산물 · 축산물 · 수산물의 생산 및 유통지원
   다. 농업자재의 관리
   라. 복합영농의 운영 · 지도
   마. 농업 외 소득사업의 육성 · 지도
   바. 농가 부업의 장려
   사. 공유림 관리
   아. 소규모 축산 개발사업 및 낙농 진흥사업
   자. 가축전염병 예방
   차. 지역산업의 육성 · 지원
   카. 소비자 보호 및 저축 장려
   타. 중소기업의 육성
   파. 지역특화산업의 개발과 육성 · 지원

하. 우수토산품 개발과 관광민예품 개발

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무

가. 지역개발사업

나. 지방 토목 · 건설사업의 시행

다. 도시계획사업의 시행

라. 지방도(地方道), 시군도의 신설 · 개수(改修) 및 유지

마. 주거생활환경 개선의 장려 및 지원

바. 농촌주택 개량 및 취락구조 개선

사. 자연보호활동

아. 지방하천 및 소하천의 관리

자. 상수도 · 하수도의 설치 및 관리

차. 간이급수시설의 설치 및 관리

카. 도립공원 · 군립공원 및 도시공원, 녹지 등 관광 · 휴양시설의 설치 및 관리

타. 지방 궤도사업의 경영

파. 주차장 · 교통표지 등 교통편의시설의 설치 및 관리

하. 재해대책의 수립 및 집행

거. 지역경제의 육성 및 지원

5. 교육 · 체육 · 문화 · 예술의 진흥에 관한 사무

가. 유아원 · 유치원 · 초등학교 · 중학교 · 고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치 · 운영 · 지도

나. 도서관 · 운동장 · 광장 · 체육관 · 박물관 · 공연장 · 미술관 · 음악당 등 공공교육 · 체육 · 문화시설의 설치 및 관리

다. 지방문화재의 지정 · 등록 · 보존 및 관리

라. 지방문화 · 예술의 진흥

마. 지방문화 · 예술단체의 육성

6. 지역민방위 및 지방소방에 관한 사무

가. 지역 및 직장 민방위조직(의용소방대를 포함한다)의 편성과 운영 및 지도 · 감독

나. 지역의 화재예방 · 경계 · 진압 · 조사 및 구조 · 구급

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제93조(지방자치단체의 장) 특별시에 특별시장, 광역시에 광역시장, 특별자치시에 특별자치시장, 도와 특별자치도에 도지사를 두고, 시에 시장, 군에 군수, 자치구에 구청장을 둔다.

제121조(교육 · 과학 및 체육에 관한 기관) ① 지방자치단체의 교육 · 과학 및 체육에 관한 사무를 분장하기 위하여 별도의 기관을 둔다.

② 제1항에 따른 기관의 조직과 운영에 관하여 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제

② 법 제17조제1항 각 호 외의 부분 본문에 따른 그 밖의 공금 지출은 법 제18조에 따른 출자 및 출연을 제외한 해당 지방자치단체의 보조 등 모든 재정지출로 한다.

③ 법 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

④ 삭제

⑤ 법 제17조제1항에 따른 지방자치단체의 보조금 또는 그 밖의 공금 지출에 대한 교부신청, 교부결정 및 사용 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

● **자치법규**

경상북도교육청 교육재난지원금 지원 조례

제1조(목적) 이 조례는 중대한 사회·자연재난이 교육재난으로 이어질 경우 학생에게 교육재난 지원금을 지급함으로써 학생의 학습권을 보장하고 교육여건을 향상시켜 교육재난을 극복하는데 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "학교"란 「유아교육법」제2조제2호에 따른 유치원 및 「초·중등교육법」제2조에 따른 학교와 「평생교육법」제31조제2항에 따라 경상북도교육감(이하 "교육감"이라 한다)이 지정한 학력인정 평생교육시설을 말한다.
2. "학생"이란 경상북도 내 학교에 재원·재학 중인 유치원생 및 학생을 말한다.
3. "재난" 이란 「재난 및 안전관리 기본법」제3조제1호에 따른 재난을 말한다.

4. “교육재난”이란 재난 발생으로 정상적인 등교가 불가능하여 학생이 기본적으로 누려야 할 학습권과 여러 교육적 혜택을 받지 못해 발생하는 경제적 손실과 그에 따른 부수적인 손해 등의 교육적 피해를 말한다.
5. “교육재난지원금”이란 교육재난이 발생한 경우 교육감이 학생에게 지급하는 현금, 현물, 상품권 등의 경제적 지원 금품을 말한다.

제3조(교육감의 책무) 교육감은 교육재난지원금 지원에 필요한 재원을 확보할 수 있도록 노력하여야 한다.

제4조(다른 조례와의 관계) 교육재난지원금 지원에 관하여 다른 조례에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 조례에서 정하는 바에 따른다.

제5조(지원 대상) 교육재난지원금을 지원할 수 있는 대상은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 학생으로 한다.

1. 「유아교육법」제31조제1항 및 제3항에 따라 휴업·휴원한 학교의 학생
2. 「초·중등교육법」제64조제1항 및 제3항에 따라 휴업·휴교한 학교의 학생
3. 교육감의 권고에 따라 운영을 중단한 「평생교육법」제31조제2항에 따른 학력인정 평생교육시설의 고등학교 과정에 재학 중인 학생
4. 교육재난으로 정상적인 등교수업을 실시할 수 없어 재택수업·원격 수업 등을 실시한 학교의 학생

제6조(지원방법 등) ① 교육감은 교육재난지원금을 예산의 범위에서 지원할 수 있다.

② 교육재난지원금은 교육재난의 보전(補塡)에 필요한 현금, 현물 등으로 지원할 수 있다.

③ 교육재난지원금의 지급금액 및 기준, 지급시기와 방법 등 필요한 사항은 학교별 특성을 고려하여 교육감이 정한다.

제7조(시행규칙) 이 조례의 시행에 필요한 사항은 규칙으로 정한다.

2 법령의 범위 안에서

가 법령-행정규칙 VS. 조례·규칙

01 의견 21-0299

인천광역시 행정구역 내에 건설되어 운영 중인 도시철도 등의 승객 중 임산부가 아닌 자에게 임산부 전용석을 비워줄 것을 권고하는 업무를 인천광역시 지하철경찰대에서 수행하도록 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지

(「인천광역시 대중교통 기본 조례안」 제6조 등 관련)

1. 질의요지

인천광역시 행정구역 내에 건설되어 운영 중인 도시철도 등[63](이하 "지하철"이라 한다)의 승객 중 임산부가 아닌 자에게 임산부 전용석을 비워줄 것을 권고하는 업무를 인천광역시 지하철경찰대에서 수행하도록 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉, 법령에 위반되지 않는 범위에서 그 사무 즉, 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무에 대하여 법령의 범위 안에서 조례를 규정할 수 있는데, 「인천광역시 대중교통 기본

63) 인천1호선, 인천2호선, 서울1호선, 서울7호선, 수인선, 공항철도, 자기부상열차노선 등 7개 노선 중 인천광역시 행정구역 내에 건설되어 운영 중인 도시철도, 광역철도, 공항철도 등에 해당하는 것을 포함함

조례안」(이하 "인천시조례안"이라 한다) 제6조제3항에서는 "지하철경찰대는 전동차 순찰시 임산부 외의 승객에게 임산부 전용석을 비워둘 것을 권고할 수 있다"고 규정하고 있는바, 이러한 내용의 조례 제정이 가능한지를 검토하기 위해서는 먼저 인천시조례안에서 규정하고 있는 '지하철경찰대'의 성격을 살펴볼 필요가 있습니다.

이와 관련하여 인천시조례안 제2조제7호에서는 "지하철경찰대"를 「인천광역시 자치경찰사무와 자치경찰위원회 조직 및 운영 등에 관한 조례」(이하 "인천자치경찰조례"라 한다) 제2조제1항 및 별표에 따라 지하철에서 주민의 생명 · 신체 · 재산의 보호를 위한 사무를 수행하는 경찰대를 말한다고 규정하고 있는바, 인천자치경찰조례는 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」(이하 "경찰법"이라 한다) 및 「자치경찰사무와 시 · 도자치경찰위원회의 조직 및 운영 등에 관한 규정」(이하 "자치경찰규정"이라 한다)에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 하고 있고(제1조), 별표는 경찰법 제4조제2항에 따른 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위를 정하고 있습니다.

그리고 경찰법 제13조에서는 경찰의 사무를 지역적으로 분담하여 수행하기 위하여 시 · 도[64]에 경찰사무의 지역적 분장기관으로 시 · 도경찰청을 둔다고 규정하고 있고, 같은 법 제31조에서는 시 · 도경찰청의 하부조직 등에 필요한 사항은 대통령령 또는 행정안전부령으로 정한다고 규정하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 「경찰청과 그 소속기관 직제」(이하 "경찰청직제"라 한다) 제58조제1항 및 경찰청직제시행규칙 제50조제2항 에서는 인천광역시경찰청에 자치경찰부를 두고, 자치경찰부에 생활안전과를 둔다고 규정하고 있으며, 「인천광역시경찰청과 경찰서의 조직 및 사무분장규칙」[65] 제23조제1항 에서는 생활안전과에 지하철경찰대를 둔다고 규정하고 있습니다.

이에 따르면 인천시조례안 제2조제7호 및 제6조제3항에 따른 지하철경찰대는 인천광역시의 기관이 아니라 경찰법에 따른 경찰사무의 지역적 분장기관인 인천광역시경찰청에 두는 기관에 해당하는바, 지하철경찰대가 수행할 수 있는 사무의 범위는 기본적으로 경찰법에서 정하는 바에 따라야 할 것이므로 관련 경찰법령 규정을 살펴볼 필요가 있습니다.

경찰법 제3조에서는 경찰의 임무를 국민의 생명 · 신체 및 재산의 보호(제1호) 등으로

64) 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도를 말하며, 이하 같음
65) 인천광역시경찰청 훈령 제359호(2021. 4. 12.자 개정)

열거하여 규정하고 있고, 같은 법 제4조제1항에서는 경찰의 사무를 국가경찰사무(제1호)와 자치경찰사무(제2호)로 구분하면서 자치경찰사무를 경찰의 임무 범위에서 관할 지역의 생활안전 활동에 관한 사무(가목), 교통활동에 관한 사무(나목), 다중운집 행사 관련 혼잡 교통 및 안전 관리(다목), 학교폭력 등 소년범죄 등에 해당하는 수사사무(라목)로 열거하여 규정하고 있으며, 같은 조 제2항에서는 수사사무를 제외[66]한 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 시·도조례로 정한다고 규정하고 있습니다.

그런데 경찰법에 따른 자치경찰사무는 기존에 경찰이 수행하던 사무 중 지역 내 사무를 시·도경찰청 소속 경찰공무원으로 하여금 수행하도록 한 것이고, 치안사무에 관한 종국적 책무가 경찰청에 귀속되기 때문에 경찰청이 자치경찰사무의 범위에 대한 대강의 통일적 기준을 마련할 필요가 있다는 점을 고려하여 대통령령으로 자치경찰사무의 기준을 마련하도록 한 것[67]이라는 점을 고려하면 경찰법 및 자치경찰규정에서 규정된 자치경찰사무의 범위는 제한적으로 해석하는 것이 바람직할 것이고, 경찰법 및 자치경찰규정에서 규정하고 있는 범위를 벗어나서 조례로 자치경찰사무를 규정할 수는 없다고 할 것이므로[68] 질의요지와 같은 내용을 조례로 정하기 위해서는 해당 사무가 경찰법 및 자치경찰규정에 따른 자치경찰사무에 해당하여야 할 것입니다.

이에 따라 질의요지와 같이 인천시조례안 제6조제3항에서 규정하는 사무가 자치경찰사무에 포함되는지에 대하여 살펴보면, 「교통약자의 이동편의 증진법」(이하 "교통약자법"이라 한다) 제2조제1호 및 제2호에서는 임산부를 이동편의제공의 대상이 되는 교통약자에 포함하고 있고, 도시철도·광역철도 등을 교통약자의 이동편의시설의 설치 대상인 교통수단[69]에 포함하고 있으며, 같은 법 제9조 및 같은 법 시행령 별표 1과 별표 2에서 도시철도차량, 광역철도차량 등에 교통약자용 좌석을 설치하도록 규정하면서 같은 법 시행규칙 별표 1에서는 도시철도차량과 광역철도차량 승강구 부근의 앉기 편리한 위치에

66) 경찰법 제4조제1항제2호라목에 해당하는 수사사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등은 대통령령으로 정하도록 같은 조 제3항에서 별도로 규정하고 있음

67) 2020년 12월 행정안전위원회 경찰법 전부개정법률안(의안번호 2102684) 심사보고서 19~20쪽 참조

68) 경찰청에서도 자치경찰사무를 규정하고 있는 경찰법 제4조제1항제2호를 열거적 규정으로 보고 있음(알기쉬운 자치경찰제 법령, 경찰청, 2021. 12쪽 참조).

69) 교통약자법 제9조제1호 및 같은 법 시행령 별표 제1호

교통약자용 좌석을 차량당 12개 이상[70] 설치하고 이 경우 휠체어 사용자를 위한 전용공간이 설치되어 있는 차량은 전용공간 1개소당 교통약자용 좌석 3개를 설치한 것으로 본다고 규정하고 있습니다.

이처럼 교통약자법령에서 '교통약자용 좌석'의 설치에 대한 규정을 두면서 '교통약자별 전용석' 또는 '임산부 전용석'에 대해서 명시적으로 규정하고 있지는 않으나, 임산부가 교통약자법령에 따른 교통약자에 포함되는 것은 명확하므로 적어도 지하철 등에 임산부 전용석을 설치하는 경우 이는 교통약자법령에 따른 교통약자용 좌석으로 보거나 이에 준하는 좌석으로 보아 해당 좌석의 이용 등에 대해 관리 · 감독하는 것은 교통약자법령에 따른 관리 · 감독의 범위에 포함되는 것으로 보는 것이 법령체계에 보다 부합하는 측면이 있다고 할 것입니다.

그런데 교통약자법 제6조 및 제7조에서는 교통약자의 이동편의 증진계획의 수립 · 시행권자를 국토교통부장관 및 특별시장 · 광역시장 · 특별자치도지사 · 시장이나 군수[71]로 규정하고 있으며, 같은 법 제28조 등에서는 이동편의시설의 설치 또는 유지 · 관리와 관련된 사항에 대한 관리 · 감독권자를 교통수단의 운행 · 운항 또는 여객시설의 설치 · 운영에 관하여 교통사업자를 지도 · 감독하는 중앙행정기관의 장[72]과 지방자치단체의 장(이하 "교통행정기관"이라 한다)[73]으로 규정하고 있습니다.

그리고 교통약자법이 장애인 · 고령자 · 임산부 등 교통수단의 이용 및 보행에 어려움을 겪고 있는 교통약자의 비율이 증가함에 따라 이들이 생활을 영위함에 있어 안전하고 편리하게 이동할 수 있도록 교통수단 등에 이동편의시설을 확충하여 이들의 사회참여와 교통복지 증진에 이바지하려는 것[74]임을 고려하면 이동편의 시설의 하나에 해당하는 교통약자석 관리

70) 차량당 좌석수가 50개 미만인 경우에는 좌석 수의 20퍼센트를 교통약자용 좌석으로 설치하여야 함

71) 광역시에 있는 군의 군수는 제외함

72) 교통약자법 제2조제5호에서는 교통사업자를 「여객자동차 운수사업법」, 「도시철도법」, 「철도사업법」, 「항공사업법」, 「공항시설법」, 「항만법」, 「해운법」 등의 관계 법령에 따라 교통행정기관으로부터 면허 · 허가 · 인가 · 위탁 등을 받거나 교통행정기관에 등록 · 신고 등을 하고 교통수단을 운행 · 운항하거나 여객시설을 설치 · 운영하는 자로 규정하고 있으므로, 교통사업자를 지도 · 감독하는 중앙행정기관의 장에는 국토교통부장관(여객자동차운송사업 면허 등), 해양수산부장관(해상여객운송사업 면허 등)이 포함되나 경찰청장은 포함되지 않는 것으로 보임

73) 교통약자법 제2조제6호

74) 2005. 1. 27. 법률 제7382호로 제정된 교통약자법 제정 이유 참조

또는 임산부 전용석 관리가 자치경찰의 사무로서 지하철에서 주민의 생명 · 신체 · 재산을 보호하는 것이나 그 밖의 자치경찰사무와 직접적인 관련이 있다고 보기는 어려운 측면이 있습니다.

한편 인천시조례안 제6조제3항에서는 "지하철경찰대는 전동차 순찰시 임산부 외의 승객에게 임산부 전용석을 비워둘 것을 권고할 수 있다"고 규정하여 강제가 아닌 '권고사항'으로 규정하고 있는데, 지방자치단체는 임의적 · 비강제적 수단을 사용하여 상대방의 자발적 협력 내지 동의를 얻어내어 행정상 바람직한 결과를 이끌어 내는 행정지도나 행정행위 수범자의 협력을 통하여 행정목적으로 달성하려고 하는 행정협조에 관한 사항을 조례로 규정할 수 있으나, 이러한 권고는 특정 행정 주체가 행정행위를 할 수 있는 권한의 범위 내에서 상위 법령에 위반되지 않는 적법한 행위를 전제로 하는 것이므로[75] 지하철경찰대에 자치경찰사무의 범위를 벗어나는 특정한 행위에 대한 작위 또는 부작위를 권고할 수 있도록 조례에 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

따라서 조례로 경찰사무의 지역적 분장기관인 인천광역시경찰청 소속 지하철경찰대에게 지하철 승객 중 임산부가 아닌 자에게 임산부 전용석을 비우도록 하거나 비워둘 것을 권고하는 업무를 하도록 규정하는 것은 교통약자법령에 따라 교통행정기관이 수행할 사무를 지하철경찰대에서 수행하도록 하는 것으로 지방자치법 및 경찰법 등 상위법령에 위반될 소지가 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

● **관련법령**

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률

제2조(국가와 지방자치단체의 책무) 국가와 지방자치단체는 국민의 생명 · 신체 및 재산을 보호하고 공공의 안녕과 질서유지에 필요한 시책을 수립 · 시행하여야 한다.

75) 법제처 2020. 9. 29. 의견제시 20-0211; 법제처 2020. 3. 19. 의견제시 20-0026 등 참조

제3조(경찰의 임무) 경찰의 임무는 다음 각 호와 같다.

1. 국민의 생명 · 신체 및 재산의 보호
2. 범죄의 예방 · 진압 및 수사
3. 범죄피해자 보호
4. 경비 · 요인경호 및 대간첩 · 대테러 작전 수행
5. 공공안녕에 대한 위험의 예방과 대응을 위한 정보의 수집 · 작성 및 배포
6. 교통의 단속과 위해의 방지
7. 외국 정부기관 및 국제기구와의 국제협력
8. 그 밖에 공공의 안녕과 질서유지

제4조(경찰의 사무) ① 경찰의 사무는 다음 각 호와 같이 구분한다.

1. 국가경찰사무: 제3조에서 정한 경찰의 임무를 수행하기 위한 사무. 다만, 제2호의 자치경찰사무는 제외한다.
2. 자치경찰사무: 제3조에서 정한 경찰의 임무 범위에서 관할 지역의 생활안전 · 교통 · 경비 · 수사 등에 관한 다음 각 목의 사무

가. 지역 내 주민의 생활안전 활동에 관한 사무

1) 생활안전을 위한 순찰 및 시설의 운영
2) 주민참여 방범활동의 지원 및 지도
3) 안전사고 및 재해 · 재난 시 긴급구조지원
4) 아동 · 청소년 · 노인 · 여성 · 장애인 등 사회적 보호가 필요한 사람에 대한 보호 업무 및 가정폭력 · 학교폭력 · 성폭력 등의 예방
5) 주민의 일상생활과 관련된 사회질서의 유지 및 그 위반행위의 지도 · 단속. 다만, 지방자치단체 등 다른 행정청의 사무는 제외한다.
6) 그 밖에 지역주민의 생활안전에 관한 사무

나. 지역 내 교통활동에 관한 사무

1) 교통법규 위반에 대한 지도 · 단속
2) 교통안전시설 및 무인 교통단속용 장비의 심의 · 설치 · 관리
3) 교통안전에 대한 교육 및 홍보
4) 주민참여 지역 교통활동의 지원 및 지도
5) 통행 허가, 어린이 통학버스의 신고, 긴급자동차의 지정 신청 등 각종 허가 및 신고에 관한 사무
6) 그 밖에 지역 내의 교통안전 및 소통에 관한 사무

다. 지역 내 다중운집 행사 관련 혼잡 교통 및 안전 관리

라. 다음의 어느 하나에 해당하는 수사사무

1) 학교폭력 등 소년범죄
2) 가정폭력, 아동학대 범죄
3) 교통사고 및 교통 관련 범죄
4) 「형법」 제245조에 따른 공연음란 및 「성폭력범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제12조에 따른 성적 목적을 위한 다중이용장소 침입행위에 관한 범죄

5) 경범죄 및 기초질서 관련 범죄
6) 가출인 및 「실종아동등의 보호 및 지원에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 실종아동등 관련 수색 및 범죄

② 제1항제2호가목부터 다목까지의 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 시 · 도조례로 정한다.

③ 제1항제2호라목의 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등은 대통령령으로 정한다.

제5조(권한남용의 금지) 경찰은 그 직무를 수행할 때 헌법과 법률에 따라 국민의 자유와 권리 및 모든 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 보호하고, 국민 전체에 대한 봉사자로서 공정 · 중립을 지켜야 하며, 부여된 권한을 남용하여서는 아니 된다.

제6조(직무수행) ① 경찰공무원은 상관의 지휘 · 감독을 받아 직무를 수행하고, 그 직무수행에 관하여 서로 협력하여야 한다.

② 경찰공무원은 구체적 사건수사와 관련된 제1항의 지휘 · 감독의 적법성 또는 정당성에 대하여 이견이 있을 때에는 이의를 제기할 수 있다.

③ 경찰공무원의 직무수행에 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

제12조(경찰의 조직) 치안에 관한 사무를 관장하게 하기 위하여 행정안전부장관 소속으로 경찰청을 둔다.

제13조(경찰사무의 지역적 분장기관) 경찰의 사무를 지역적으로 분담하여 수행하게 하기 위하여 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다)에 시 · 도경찰청을 두고, 시 · 도경찰청장 소속으로 경찰서를 둔다. 이 경우 인구, 행정구역, 면적, 지리적 특성, 교통 및 그 밖의 조건을 고려하여 시 · 도에 2개의 시 · 도경찰청을 둘 수 있다.

제19조(시 · 도자치경찰위원회의 구성) ① 시 · 도자치경찰위원회는 위원장 1명을 포함한 7명의 위원으로 구성하되, 위원장과 1명의 위원은 상임으로 하고, 5명의 위원은 비상임으로 한다.

② 위원은 특정 성(性)이 10분의 6을 초과하지 아니하도록 노력하여야 한다.

③ 위원 중 1명은 인권문제에 관하여 전문적인 지식과 경험이 있는 사람이 임명될 수 있도록 노력하여야 한다.

제22조(시 · 도자치경찰위원회 위원장의 직무) ① 시 · 도자치경찰위원회 위원장은 시 · 도자치경찰위원회를 대표하고 회의를 주재하며 시 · 도자치경찰위원회의 의결을 거쳐 업무를 수행한다.

② 시 · 도자치경찰위원회 위원장이 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때에는 상임위원, 시 · 도자치경찰위원회 위원 중 연장자순으로 그 직무를 대행한다.

제24조(시 · 도자치경찰위원회의 소관 사무) ① 시 · 도자치경찰위원회의 소관 사무는 다음 각 호로 한다.

1. 자치경찰사무에 관한 목표의 수립 및 평가
2. 자치경찰사무에 관한 인사, 예산, 장비, 통신 등에 관한 주요정책 및 그 운영지원
3. 자치경찰사무 담당 공무원의 임용, 평가 및 인사위원회 운영
4. 자치경찰사무 담당 공무원의 부패 방지와 청렴도 향상에 관한 주요 정책 및 인권침해 또는 권한남용 소지가 있는 규칙, 제도, 정책, 관행 등의 개선
5. 제2조에 따른 시책 수립
6. 제28조제2항에 따른 시 · 도경찰청장의 임용과 관련한 경찰청장과의 협의, 제30조제4항에 따른

평가 및 결과 통보
7. 자치경찰사무 감사 및 감사의뢰
8. 자치경찰사무 담당 공무원의 주요 비위사건에 대한 감찰요구
9. 자치경찰사무 담당 공무원에 대한 징계요구
10. 자치경찰사무 담당 공무원의 고충심사 및 사기진작
11. 자치경찰사무와 관련된 중요사건 · 사고 및 현안의 점검
12. 자치경찰사무에 관한 규칙의 제정 · 개정 또는 폐지
13. 지방행정과 치안행정의 업무조정과 그 밖에 필요한 협의 · 조정
14. 제32조에 따른 비상사태 등 전국적 치안유지를 위한 경찰청장의 지휘 · 명령에 관한 사무
15. 국가경찰사무 · 자치경찰사무의 협력 · 조정과 관련하여 경찰청장과 협의
16. 국가경찰위원회에 대한 심의 · 조정 요청
17. 그 밖에 시 · 도지사, 시 · 도경찰청장이 중요하다고 인정하여 시 · 도자치경찰위원회의 회의에 부친 사항에 대한 심의 · 의결

② 시 · 도자치경찰위원회의 업무와 관련하여 시 · 도지사는 정치적 목적이나 개인적 이익을 위해 관여하여서는 아니 된다.

제25조(시 · 도자치경찰위원회의 심의 · 의결사항 등) ① 시 · 도자치경찰위원회는 제24조의 사무에 대하여 심의 · 의결한다.

② 시 · 도자치경찰위원회의 회의는 재적위원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

③ 시 · 도지사는 제1항에 관한 시 · 도자치경찰위원회의 의결이 적정하지 아니하다고 판단할 때에는 재의를 요구할 수 있다.

④ 위원회의 의결이 법령에 위반되거나 공익을 현저히 해친다고 판단되면 행정안전부장관은 미리 경찰청장의 의견을 들어 국가경찰위원회를 거쳐 시 · 도지사에게 제3항의 재의를 요구하게 할 수 있고, 경찰청장은 국가경찰위원회와 행정안전부장관을 거쳐 시 · 도지사에게 재의를 요구하게 할 수 있다.

⑤ 시 · 도자치경찰위원회의 위원장은 재의요구를 받은 날부터 7일 이내에 회의를 소집하여 재의결하여야 한다. 이 경우 재적위원 과반수의 출석과 출석위원 3분의 2 이상의 찬성으로 전과 같은 의결을 하면 그 의결사항은 확정된다.

제31조(직제) 시 · 도경찰청 및 경찰서의 명칭, 위치, 관할구역, 하부조직, 공무원의 정원, 그 밖에 필요한 사항은 「정부조직법」 제2조제4항 및 제5항을 준용하여 대통령령 또는 행정안전부령으로 정한다.

경찰청과 그 소속기관 직제

제58조(하부조직) ① 부산광역시 · 대구광역시 · 인천광역시 · 광주광역시 · 대전광역시 · 울산광역시 · 경기도북부 · 강원도 · 충청북도 · 충청남도 · 전라북도 · 전라남도 · 경상북도 및 경상남도의 시 · 도경찰청에 공공안전부 · 수사부 · 자치경찰부를 각각 둔다.

② 「행정기관의 조직과 정원에 관한 통칙」 제12조제3항 및 제14조제4항에 따라 부산광역시 ·

대구광역시 · 인천광역시 · 광주광역시 · 대전광역시 · 울산광역시 · 경기도북부 · 강원도 · 충청북도 · 충청남도 · 전라북도 · 전라남도 · 경상북도 및 경상남도의 시 · 도경찰청에 두는 보조기관 또는 보좌기관은 경찰청의 소속기관(경찰병원은 제외한다)에 두는 정원의 범위에서 행정안전부령으로 정한다.

③ 제41조에 따라 인천광역시경찰청에 두는 직할대 중 인천국제공항경찰단장은 경무관으로 보한다.

경찰청과 그 소속기관 직제 시행규칙

제50조(하부조직) ① 경기도남부경찰청 경무부에 경무기획과 · 정보화장비과를 두고, 공공안전부에 경비과 · 공공안녕정보과 · 외사과를 두며, 수사부에 수사과, 형사과, 사이버수사과, 과학수사과, 반부패 · 경제범죄수사대, 강력범죄수사대 및 안보수사과를 두고, 자치경찰부에 생활안전과 · 여성청소년과 및 교통과를 둔다.

② 부산광역시 및 인천광역시의 시 · 도경찰청 공공안전부에 경무기획과 · 정보화장비과 · 경비과 · 공공안녕정보과 및 외사과를 두고, 수사부에 수사과 · 형사과 · 사이버수사과 · 과학수사과 · 광역수사대 및 안보수사과를 두며, 자치경찰부에 생활안전과 · 여성청소년과 및 교통과를 둔다. 다만, 부산광역시경찰청의 경우에는 광역수사대에 속하는 사무를 반부패 · 경제범죄수사대 및 강력범죄수사대로 나누어 분장한다.

인천광역시경찰청과 경찰서의 조직 및 사무분장규칙

제1조(목적) 이 규칙은 인천광역시경찰청(이하"인천경찰청"이라 한다)과 그 소속 경찰서의 하부조직 및 사무분장과 「경찰청과 그 소속기관 직제」 규정에 따른 지구대, 파출소 등의 명칭·위치 및 관할구역을 규정함을 목적으로 한다.

제23조(생활안전과) ① 생활안전과에는 생활안전계, 생활질서계, 지하철경찰대, 관광경찰대를 둔다.

⑤ 지하철경찰대장은 다음 사항을 분장한다.

1. 지하철역 구내 범죄예방 및 소매치기·성추행 등 범인 검거·수사
2. 지하철역 구내 제반 민원·신고의 접수·처리, 사건·사고에 대한 초동조치 및 보고·전파
3. 지하철 범죄 분석 및 대책 수립
4. 그 밖에 지하철역 구내 안전 및 질서유지에 관한 사항

자치경찰사무와 시 · 도자치경찰위원회의 조직 및 운영 등에 관한 규정

제1조(목적) 이 영은 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 제4조, 제18조, 제20조, 제21조 및 제26조부터 제28조까지의 규정에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다. 〈개정 2021. 6. 8.〉

제2조(생활안전 · 교통 · 경비 관련 자치경찰사무의 범위 등) 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제4조제1항제2호가목부터 다목까지의 규정에 따른

자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등을 같은 조 제2항에 따라 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다)의 조례로 정하는 경우 지켜야 하는 기준은 다음 각 호와 같다.

1. 법 제3조에 따른 경찰의 임무 범위와 별표에 따른 생활안전, 교통, 경비 관련 자치경찰사무의 범위를 준수할 것
2. 관할 지역의 인구, 범죄발생 빈도 등 치안 여건과 보유 인력 · 장비 등을 고려하여 자치경찰사무를 적정한 규모로 정할 것
3. 기관 간 협의체 구성, 상호협력 · 지원 및 중복감사 방지 등 자치경찰사무가 국가경찰사무와 유기적으로 연계되고 균형이 이루어지도록 하는 사항을 포함할 것
4. 자치경찰 사무의 내용은 국민의 생명 · 신체 및 재산을 보호하고 공공의 안녕과 질서를 유지하는 데 효율적인 것으로 정할 것

교통약자의 이동편의 증진법

제1조(목적) 이 법은 교통약자(交通弱者)가 안전하고 편리하게 이동할 수 있도록 교통수단, 여객시설 및 도로에 이동편의시설을 확충하고 보행환경을 개선하여 사람중심의 교통체계를 구축함으로써 교통약자의 사회 참여와 복지 증진에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "교통약자"란 장애인, 고령자, 임산부, 영유아를 동반한 사람, 어린이 등 일상생활에서 이동에 불편을 느끼는 사람을 말한다.
2. "교통수단"이란 사람을 운송하는 데 이용되는 것으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 운송수단을 말한다.
   가. 「여객자동차 운수사업법」 제3조제1항제1호에 따른 노선 여객자동차운송사업에 사용되는 승합자동차(이하 "버스"라 한다)
   나. 「도시철도법」 제2조제2호에 따른 도시철도의 운행에 사용되는 차량
   다. 「철도산업발전기본법」 제3조제4호에 따른 철도차량 중 여객을 운송하기 위한 철도차량
   라. 「항공안전법」 제2조제1호에 따른 항공기 중 민간항공에 사용되는 비행기
   마. 「해운법」 제2조제2호에 따른 해상여객운송사업에 사용되는 선박
   바. 그 밖에 대통령령으로 정하는 운송수단

제6조(교통약자 이동편의 증진계획의 수립 등) ① 국토교통부장관은 교통약자의 이동편의 증진을 위한 5년 단위의 계획(이하 "교통약자 이동편의 증진계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

② 교통약자 이동편의 증진계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다. 〈개정 2018. 2. 21.〉

1. 교통약자 이동편의 증진정책의 기본방향 및 목표에 관한 사항
2. 이동편의시설의 설치 및 관리 실태
3. 보행환경 실태
4. 이동편의시설의 개선과 확충에 관한 사항
5. 저상(底床)버스 및 휠체어 탑승설비를 장착한 버스의 도입에 관한 사항

6. 보행환경 개선에 관한 사항
7. 특별교통수단 도입에 관한 사항
7의2. 특별교통수단 운영의 지역 간 연계 등 교통약자의 이동권 확대에 관한 사항
8. 교통약자 이동편의 증진계획의 추진 재원(財源) 조달 방안
9. 그 밖에 교통약자의 이동편의 증진을 위하여 대통령령으로 정하는 사항

③ 국토교통부장관은 교통약자 이동편의 증진계획을 수립할 때에는 미리 관계 중앙행정기관의 장과 시 · 도지사의 의견을 들은 후 「국가통합교통체계효율화법」 제106조에 따른 국가교통위원회(이하 "국가교통위원회"라 한다)의 심의를 거쳐야 한다. 수립된 교통약자 이동편의 증진계획을 변경할 때에도 또한 같다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

④ 국토교통부장관은 관계 중앙행정기관의 장과 시 · 도지사에게 교통약자 이동편의 증진계획의 수립 또는 변경을 위하여 필요한 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 관계 중앙행정기관의 장과 시 · 도지사는 특별한 사유가 없으면 요구에 따라야 한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

⑤ 국토교통부장관은 제3항에 따라 수립 또는 변경된 교통약자 이동편의 증진계획을 대통령령으로 정하는 바에 따라 고시하고 관계 중앙행정기관의 장과 시 · 도지사에게 알려야 한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉 [전문개정 2012. 6. 1.]

제7조(지방교통약자 이동편의 증진계획의 수립 등) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장(이하 "시장"이라 한다) 이나 군수(광역시에 있는 군의 군수는 제외한다. 이하 같다)는 교통약자 이동편의 증진계획에 따라 관할 지역에 있는 교통약자의 이동편의 증진을 촉진하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 주민과 관계 전문가의 의견을 들어 5년 단위의 지방교통약자 이동편의 증진계획(이하 "지방교통약자 이동편의 증진계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 다만, 시장이나 군수가 지방교통약자 이동편의 증진계획의 내용을 다른 교통 관련 계획에 반영하여 수립한 경우에는 국토교통부장관의 승인을 받아 해당 지방교통약자 이동편의 증진계획을 따로 수립하지 아니할 수 있다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

② 지방교통약자 이동편의 증진계획에는 제6조제2항 각 호의 사항과 관할 지방자치단체의 지역적 특성을 고려한 교통약자의 이동편의 증진에 관한 사항이 포함되어야 한다.

③ 시장이나 군수가 지방교통약자 이동편의 증진계획을 수립할 때에는 미리 관계 교통행정기관과 협의하여야 한다.

④ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 또는 특별자치도지사는 지방교통약자 이동편의 증진계획을 수립하려면 「국가통합교통체계효율화법」 제110조에 따른 지방교통위원회(이하 "지방교통위원회"라 한다)의 심의를 받아야 한다.

⑤ 시장이나 군수가 제3항 및 제4항에 따라 지방교통약자 이동편의 증진계획을 수립하였을 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 또는 특별자치도지사는 국토교통부장관에게, 시장(특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 또는 특별자치도지사는 제외한다) 또는 군수는 도지사에게 각각 이를 제출하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

⑥ 국토교통부장관이나 도지사는 제5항에 따라 지방교통약자 이동편의 증진계획을 받으면 교통약자 이동편의 증진계획에 부합하는지 등을 검토한 후 부합하지 아니한 내용이 있거나 지방교통약자 이동편의 증진계획 간의 연계성 및 통합성을 유지하기 위하여 필요하다고 판단되는

내용이 있을 때에는 국가교통위원회 또는 지방교통위원회의 심의를 거쳐 해당 시장이나 군수에게 지방교통약자 이동편의 증진계획의 수정 · 보완을 요청할 수 있다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

⑦ 시장이나 군수는 제6항에 따른 요청이 없으면 제5항에 따라 제출한 지방교통약자 이동편의 증진계획을 확정하며, 제6항에 따른 요청을 받았을 때에는 특별한 사유가 없으면 요청받은 내용을 반영하여 지방교통약자 이동편의 증진계획을 확정하여야 한다.

⑧ 시장이나 군수는 제7항에 따라 지방교통약자 이동편의 증진계획을 확정한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 내용을 고시하고 일반인이 열람할 수 있도록 하여야 한다.

⑨ 시장이나 군수는 교통약자 이동편의 증진계획이 변경되거나 지방교통약자 이동편의 증진계획에 포함된 사항을 변경할 필요가 있는 경우에는 지방교통약자 이동편의 증진계획을 변경할 수 있다.

⑩ 지방교통약자 이동편의 증진계획의 변경에 관하여는 제3항부터 제8항까지의 규정을 준용한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다. [전문개정 2012. 6. 1.]

제10조(이동편의시설의 설치기준) ① 대상시설별로 설치하여야 하는 이동편의시설의 종류는 대상시설의 규모와 용도 등을 고려하여 대통령령으로 정한다.

② 대상시설별로 설치하여야 하는 이동편의시설의 구조 · 재질 등에 관한 세부기준은 국토교통부령으로 정한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

③ 이동편의시설에 관하여 이 법에서 특별히 규정한 사항을 제외하고는 「장애인 · 노인 · 임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」 등 다른 법률에서 정하는 바에 따른다.

제11조(이동편의시설의 설치 등) 교통사업자 또는 도로관리청 등 대상시설을 설치 · 관리하는 자는 대상시설을 설치하거나 대통령령으로 정하는 주요 부분을 변경할 때에는 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 설치하고 이를 유지 · 관리하여야 한다.

제28조(보고 · 검사 등) ① 교통행정기관은 필요하다고 인정할 때에는 교통사업자에 대하여 이동편의시설의 설치 또는 유지 · 관리와 관련되는 사항에 관하여 보고하게 하거나 관련 자료를 제출하게 할 수 있다.

② 국토교통부장관은 제1항에 따라 교통사업자로부터 제출받은 자료를 대통령령으로 정하는 바에 따라 다른 교통행정기관이 공유 · 활용할 수 있도록 하여야 한다. 〈신설 2014. 5. 21.〉

③ 교통행정기관은 필요하다고 인정할 때에는 소속 공무원으로 하여금 이동편의시설이 제10조에 따른 설치기준에 맞게 설치되거나 유지 · 관리되는지에 관하여 검사하게 하거나 관계인에게 질문하게 할 수 있다. 〈개정 2014. 5. 21.〉

④ 제3항에 따른 검사 또는 질문을 하는 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여주어야 한다. 〈개정 2014. 5. 21.〉

제29조(시정명령) 교통행정기관은 제11조를 위반하여 대상시설에 이동편의시설을 설치하지 아니하거나 설치한 이동편의시설을 제10조에 따른 설치기준에 맞지 아니하게 유지 · 관리한 교통사업자에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 1년 이내의 기간을 정하여 이동편의시설을 설치하도록 명하거나 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 개선할 것을 명할 수 있다.

제29조의2(이행강제금) ① 교통행정기관은 제29조에 따라 시정명령을 받은 후 시정기간 이내에 이행하지 아니한 자에게는 이동편의시설의 설치 비용을 고려하여 3천만원 이하의 이행강제금을 부과한다.

② 제1항에 따라 이행강제금을 부과하는 위반행위의 종류, 위반 정도에 따른 금액 및 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.
③ 교통행정기관은 제1항에 따른 이행강제금을 부과하기 전에 제1항에 따른 이행강제금을 부과 · 징수한다는 뜻을 미리 문서로 계고(戒告)하여야 한다.
④ 교통행정기관은 제1항에 따른 이행강제금을 부과할 때에는 이행강제금의 금액, 부과 사유, 납부기한, 납부기관, 이의제기 방법 및 기간 등을 구체적으로 밝힌 문서로 하여야 한다.
⑤ 교통행정기관은 최초의 시정명령을 한 날을 기준으로 하여 매년 1회 그 시정명령이 이행될 때까지 반복하여 제1항에 따른 이행강제금을 부과 · 징수할 수 있다.
⑥ 교통행정기관은 제29조에 따라 시정명령을 받은 자가 시정명령을 이행하면 새로운 이행강제금 부과를 즉시 중지하되 이미 부과된 이행강제금은 징수하여야 한다.
⑦ 교통행정기관은 제4항에 따라 이행강제금 부과처분을 받은 자가 납부기한까지 이행강제금을 내지 아니하면 국세 체납처분의 예 또는 「지방행정제재 · 부과금의 징수 등에 관한 법률」에 따라 징수한다. 〈개정 2013. 8. 6., 2020. 3. 24.〉

제31조(벌칙) 제11조를 위반한 자로서 제29조에 따른 시정명령을 받고 그 시정기간 이내에 이행하지 아니한 자는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

교통약자의 이동편의 증진법 시행령

제11조(대상시설) 법 제9조에 따라 이동편의시설을 설치하여야 하는 대상시설은 별표 1과 같다.

제12조(이동편의시설의 종류) 법 제10조제1항에 따라 대상시설별로 설치하여야 하는 이동편의시설의 종류는 별표 2와 같다.

● 자치법규

인천광역시 대중교통 기본 조례안

제1조(목적) 이 조례는 인천광역시 대중교통을 체계적이고 효율적으로 구축·관리·운영하고 시민의 대중교통 이용을 촉진하기 위하여 필요한 사항을 규정함으로써 시민의 대중교통 이용 편의와 대중교통체계의 효율성을 증진함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “대중교통”이란 「대중교통 육성 및 이용촉진에 관한 법률」(이하 “법”이라 한다) 제2조에 따른 대중교통수단 및 대중교통시설에 의하여 이루어지는 교통체계를 말한다.
2. “대중교통수단”이란 법 제2조제2호에 따른 운송수단을 말한다.
3. “대중교통시설”이란 법 제2조제3호에 따른 대중교통수단의 운행에 필요한 시설 또는 공작물을 말한다.
4. “대중교통운영자”란 대중교통수단을 운행하거나 대중교통시설을 경영·관리하는 자로서 「여객자동차 운수사업법」, 「도시철도법」, 그 밖의 법률에 따라 대중교통수단 또는 대중교통시설의 사업에 대한 면허·허가·인가·위탁 등을 받거나 등록·신고 등을 한 자를 말한다.

5. “교통약자”란 장애인, 고령자, 임산부, 영유아를 동반한 사람, 어린이 등 일상생활에서 이동에 불편을 느끼는 사람으로 「교통약자의 이동편의 증진법」제2조제1호에서 규정한 자를 말한다.
6. “간선급행버스체계”란 버스전용차로, 환승시설, 교차로에서의 버스 우선통행, 그 밖에 「대중교통의 육성 및 이용촉진에 관한 법률 시행규칙」 제2조에서 정하는 사항을 갖추고 급행으로 버스를 운행하는 교통체계를 말한다.
7. “지하철경찰대”란 「인천광역시 자치경찰사무와 자치경찰위원회 조직 및 운영 등에 관한 조례」제2조제1항 별표에 따라 지하철에서 주민의 생명 · 신체 · 재산의 보호를 위한 사무를 수행하는 경찰대를 말한다.

제3조 (시의 책무) ① 인천광역시(이하 “시”라 한다)는 시민이 안전하고 편리하게 대중교통을 이용할 수 있도록 다음 각 호의 사항에 대한 정책을 수립하고 이를 시행하여야 한다.

1. 대중교통 서비스 개선
2. 다양한 대중교통수단의 보급 및 시설·장비의 확충
3. 대중교통수단간 환승 편의 증진
4. 대중교통수단의 우선통행 체계에 대한 지원 강화
5. 대중교통 이용에 필요한 정보의 제공

② 시는 국가의 교통정책 및 계획과 조화를 이루면서 지역적 특성을 고려하여 대중교통에 관한 계획 및 정책을 수립하고 시행하여야 한다.

제4조 (시민의 권리와 의무) ① 모든 시민은 대중교통 서비스를 제공받는데 있어 부당한 차별을 받지 아니하고, 편리하고 안전하게 대중교통을 이용할 권리를 가진다.

② 모든 시민은 공공의 안전과 이익에 부합되도록 대중교통정책에 협력하고 대중교통을 이용하도록 노력하여야 한다.

③ 모든 시민은 전염병 예방 및 확산·전파를 차단하기 위한 시책에 적극 협조하여야 한다.

제5조(대중교통운영자의 의무) ① 대중교통운영자는 대중교통수단의 차내 환경을 쾌적하게 유지하고, 대중교통수단을 안전하게 운행해야 한다.

② 대중교통운영자는 대중교통수단 및 대중교통시설을 설치·관리할 경우 다른 대중교통과의 연계성을 높이기 위하여 노력하여야 한다.

③ 대중교통운영자는 소속 직원과 대중교통수단 및 대중교통시설에 대해 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」 및 「인천광역시 감염병의 예방 및 관리에 관한 조례」에 따라 감염병 예방 및 방역에 적극 노력하여야 한다.

제6조 (교통약자에 대한 지원) ① 대중교통운영자는 교통약자에 대한 대중교통서비스 개선을 위하여 노력하여야 한다.

② 대중교통운영자는 대중교통에서 교통약자에 대한 배려 및 양보 등에 관한 안내방송을 하고 임산부 전용석을 지정하도록 한다.

③ 지하철경찰대는 전동차 순찰시 임산부 외의 승객에게 임산부 전용석을 비워둘 것을 권고할 수 있다.

제7조 (대중교통계획의 수립 등) ① 인천광역시장(이하 “시장”이라 한다)은 대중교통을 체계적으로 육성·지원하고 시민의 대중교통 이용을 촉진하기 위하여 법 제7조에 따라 시민과 관계 전문가의

의견을 들어 5년마다 대중교통계획을 수립하여야 한다.

② 시장은 제1항에 따른 대중교통계획을 집행하기 위하여 연차별 시행계획을 수립·시행하여야 한다.

제8조 (대중교통 안전) 시장은 「교통안전법」에서 정하는 바에 따라 시민의 생명·신체 및 재산을 보호하기 위하여 대중교통수단 및 대중교통시설의 안전 확보, 교통사고 부상자에 대한 응급구조체계 확립 등 대중교통 안전이 향상될 수 있도록 노력하여야 한다.

제9조 (대중교통 보건위생 증진) 시장은 대중교통수단 및 대중교통시설을 이용하는 시민의 건강을 보호·증진시키기 위하여 감염병 발생 및 위해(危害) 방지 등 대중교통 분야의 보건위생이 증진될 수 있도록 노력하여야 한다.

제10조 (대중교통 이용 권장) 시장은 대중교통에 대한 교육과 홍보 등을 통하여 시민의 대중교통에 대한 이해를 높여서 시민 스스로 대중교통 이용에 참여하고 일상생활에서 이를 실천할 수 있도록 대중교통 이용의 날 등 각종 필요한 시책을 추진하여야 한다.

제11조 (대중교통시설의 체계적 확충) 시장은 교통 관련 계획을 수립하거나 교통시설을 확충할 때에는 대중교통이 우선 확보되도록 하고, 시민의 대중교통에 대한 접근성 향상 등을 위한 조치를 마련하여야 한다.

제12조 (대중교통수단의 우선통행을 위한 조치) 시장은 대중교통의 이용을 촉진하고 원활한 교통소통을 확보하기 위하여 필요하면 관계 행정기관과의 협의를 거쳐 노선버스 등 대중교통수단이 우선적으로 통행할 수 있도록 다음 각 호의 조치를 하여야 한다.

1. 간선급행버스체계의 구축
2. 고가 또는 지하도로 등 교차로의 입체화
3. 노선버스 중심의 지능형교통체계의 구축
4. 도로의 노면을 이용하는 도시철도시설의 설치·운영
5. 「도로교통법」 제15조에 따른 버스전용차로의 설치

제13조 (대중교통의 연계성 강화) ① 시장은 대중교통 상호간 또는 대중교통과 개인교통 간의 연계성을 높이고 환승의 편리성을 높이기 위한 교통시설 확충 및 환승서비스 확대 등 필요한 조치를 하여야 한다.

② 시장은 「국가통합교통체계효율화법」 제2조제15호에 따른 복합환승센터 등을 개발할 경우 대중교통간의 연계성을 우선적으로 고려하여야 한다.

제14조 (대중교통 전용 지구의 지정 등) ① 시장은 도시교통을 원활하게 소통시키고 대기오염을 개선하며 교통시설을 효율적으로 이용할 수 있도록 「도시교통정비 촉진법 시행령」 제14조 제2호에 따른 대중교통 전용 지구를 지정할 수 있다.

② 제1항에 따라 대중교통 전용 지구를 지정하려면 공청회 등을 거쳐 충분히 의견을 수렴하여야 한다.

제15조 (대중교통운영자에 대한 경영 및 서비스 평가) ① 시장은 대중교통을 체계적으로 지원·육성하고 대중교통 서비스를 개선하기 위하여 대중교통운영자의 경영 상태와 대중교통운영자가 제공하는 서비스를 평가할 수 있다.

② 시장은 제1항에 따른 경영 및 서비스 평가를 실시한 경우에는 그 결과를 해당 대중교통 운영자에게

통보하여야 한다.

③ 시장은 제1항에 따른 경영 및 서비스 평가 결과에 따라 재정지원 등을 우선지원하고, 평가 결과가 우수한 자에 대해서는 법 제18조제3항에 따라 포상을 할 수 있다.

④ 시장은 대중교통운영자에게 제1항에 따른 경영 및 서비스 평가에 필요한 자료의 제출을 요구할 수 있다. 이 경우 대중교통운영자는 특별한 사유가 없으면 그 요구를 따라야 한다.

부 칙

이 조례는 공포한 날부터 시행한다.

인천광역시 자치경찰사무와 자치경찰위원회 조직 및 운영 등에 관한 조례

제1조(목적) 이 조례는 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 및 「자치경찰사무와 시·도자치경찰위원회의 조직 및 운영 등에 관한 규정」에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(자치경찰사무의 범위 등) ① 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제4조제2항에 따른 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위는 별표와 같다.

② 인천광역시장(이하 "시장"이라 한다)은 제1항에 따른 별표를 개정할 필요가 있는 경우 「자치경찰사무와 시·도자치경찰위원회의 조직 및 운영 등에 관한 규정」(이하 "영"이라 한다) 제2조제2호에 따라 자치경찰사무가 적정한 규모로 정해지도록 미리 인천광역시경찰청장과 협의 절차를 거친다.

③ 인천광역시자치경찰위원회(이하 "위원회"라 한다)는 영 제2조제3호에 따라 자치경찰사무가 국가경찰사무와 유기적으로 연계되고 다른 특별시·광역시·특별자치시·도·특별자치도의 자치경찰사무와 균형이 이루어지도록 노력하여야 하며, 필요한 경우 경찰청장의 의견을 들을 수 있다.

02 의견 21-0303

지방자치단체 금고 지정의 평가항목을 지방자치단체 규칙으로 정하면서 「지방자치단체 금고지정 기준」에 포함되지 않은 별도의 항목을 추가로 정하고, 해당 항목에 대해 감점 배점하는 형식으로 규정하는 것이 가능한지

(「서울특별시 도봉구 금고의 지정 및 운영에 관한 규칙」제7조 등 관련)

1. 질의요지

지방자치단체 금고 지정의 평가항목을 지방자치단체 규칙으로 정하면서 「지방자치단체 금고지정 기준」에 포함되지 않은 별도의 항목을 추가로 정하고, 해당 항목에 대해 감점 배점하는 형식으로 규정하는 것이 가능한지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉, '법령에 위반되지 않는 범위 내'에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제23조에서는 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다고 규정하고 있는데, 법령의 직접적인 위임에 따라 위임행정기관이 그 법령을 시행하는데 필요한 구체적 사항을 정한 것이면 그 제정형식이 비록 훈령, 예규 등과 같은 행정규칙이더라도 그것이 상위법령의 위임한계를 벗어나지 않는 한 상위법령과 결합하여 대외적인 구속력을 갖는 법규명령으로서 가능하게 되므로 지방자치단체의 장이 규칙으로 정하고자 하는 사항은 법령과 그 법령의 위임에 따라 위임한계 내에서 제정된 행정규칙에 위반되지 않아야 할 것입니다.

「지방회계법」 제38조에서는 지방자치단체의 장에게 금고지정 사무에 관한 집행권을

부여(제1항)하면서 금고의 지정기준 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록 위임(제4항)하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제48조에서는 지방자치단체의 장이 금고를 지정하는 경우 고려해야 할 사항을 규정하면서 금고 지정의 세부기준 및 지정절차 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정한다고 규정(제6항)하고 있습니다.

그리고 「지방회계법 시행령」제48조제6항의 위임에 따른 행정안전부예규 제71호 「지방자치단체 금고지정 기준」(이하 "금고지정기준"이라 한다) 3. 〔1〕 및 별표에서는 경쟁방법에 의하여 금고를 지정할 경우 평가항목을 제1호부터 제6호까지로 구분하여 규정하면서 제6호 기타사항(지역의 특수성을 고려하여 자치단체 조례 또는 규칙으로 정하는 사항, 이하 "자율항목"이라 한다)에 자치단체 실정에 맞도록 세부항목을 정하도록 규정하고 있으므로 지방자치단체에서는 규칙으로 자율항목의 세부항목을 정할 수 있다고 할 것입니다.

살피건대 금고지정기준에서는 100점을 총점으로 하여 평가항목별 배점 기준을 정하면서 자율항목에 11점을 배정하고 있고, 자율항목 세부 평가기준을 조례나 규칙으로 정할 때 준수하여야 할 원칙에 대해 규정하면서 필요시 평가항목을 등급별·순위별로 나누어 배점을 부여하여 평가할 수 있으며, 세부항목별 배점하한은 배점한도의 60퍼센트 이상으로 하도록 규정하면서 달리 '감점'에 대해서는 규정하고 있지 않은바, 금고지정기준에 따른 항목별 배점기준은 각 평가항목이 지방자치단체 금고지정 평가에서 차지하는 비중을 규정한 것으로 보아야 할 것입니다.

그런데 자율항목 중 어느 하나의 평가항목에 대해 감점 배점한다는 것은 해당 평가항목에 대해 기본적으로 0점을 부여한다는 것으로 이러한 방식은 해당 평가항목이 전체 평가에서 차지하는 비중을 규정한 것으로 볼 수 없고, 0점을 기준으로 '배점한도의 60퍼센트 이상'이라는 배점하한을 설정하기도 곤란하다는 점을 고려하면 자율항목에 특정 평가항목을 규정하면서 해당 항목에 대해 감점 배점하는 형식으로 지방자치단체 규칙에 규정하는 것은 금고지정기준의 취지에 반할 소지가 있는 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

지방회계법

제38조(금고의 설치) ① 지방자치단체의 장은 소관 현금과 그가 소유하거나 보관하는 유가증권의 출납, 보관 및 그 밖의 금고 업무를 취급하게 하기 위하여 「은행법」에 따른 은행을 금고로 지정하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 금융기관이 대통령령으로 정하는 안정성 기준을 충족할 경우에는 특별회계 및 기금 업무만을 취급하는 금고로 지정할 수 있다.

1. 「농업협동조합법」 제2조제1호에 따른 조합 중 신용사업을 하는 조합
2. 「수산업협동조합법」 제2조제4호에 따른 조합 중 신용사업을 하는 조합
3. 「산림조합법」 제2조제1호에 따른 조합 중 신용사업을 하는 조합
4. 「새마을금고법」 제2조제1항에 따른 새마을금고
5. 「신용협동조합법」 제2조제1호에 따른 신용협동조합

② 제1항에 따라 금고를 지정하거나 지정한 금고를 변경하였을 때에는 지정, 변경 및 그 밖에 대통령령으로 정하는 중요 사항을 공고하고, 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 및 특별자치도의 경우 행정안전부장관에게, 시 · 군 및 자치구의 경우 특별시장 · 광역시장 및 도지사에게 즉시 보고하여야 한다.

③ 금고의 수는 2개를 초과할 수 없다.

④ 금고의 지정기준 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

지방회계법 시행령

제48조(금고 업무의 약정) ① 법 제38조제1항에 따라 금고를 지정하려는 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 금고 업무의 취급능력
2. 주민의 이용 편의
3. 금융기관의 재무구조

② 법 제38조제1항 각 호 외의 부분 단서에서 "대통령령으로 정하는 안정성 기준을 충족할 경우"란 「주식회사 등의 외부감사에 관한 법률」 제18조제1항에 따른 감사보고서를 기준으로 다음 각 호의 요건을 모두 갖춘 경우를 말한다.

1. 자산총액이 2천500억원 이상일 것
2. 자본총액이 250억원 이상일 것
3. 자산총액에서 자본총액이 차지하는 비율이 100분의 10 이상일 것
4. 법인세비용 차감 전 순이익이 3년 연속 흑자일 것

③ 지방자치단체의 장은 법 제38조제1항에 따라 금고를 지정하려는 경우 해당 금융기관과 금고업무에 관한 약정을 체결하여야 한다.

④ 금고는 법령 또는 조례 · 규칙에서 정하는 금고로서의 의무와 제3항에 따른 약정사항을 신의에 따라 성실히 이행하여야 한다.

⑤ 법 제38조제2항에서 "대통령령으로 정하는 중요 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

1. 제3항에 따라 약정한 금고 업무 약정기간
2. 금고의 자기자본비율 등 경영지표
3. 금고 업무 약정기간 전에 금고를 변경하는 경우에는 그 사유
4. 그 밖에 행정안전부장관이 정하는 사항

⑥ 제1항부터 제5항까지에서 규정한 사항 외에 금고 지정의 세부기준 및 지정 절차 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정한다.

지방자치단체 금고지정 기준(행정안전부예규 제71호)

1. 총 칙

[1] 목 적

○ 「지방회계법」제38조 및 같은 법 시행령 제48조의 규정에 따라 지방자치단체(이하 "자치단체"라 한다.)의 금고 지정에 관한 기준과 절차를 정하고자 함

[2] 용어의 정의

① 금고(「지방회계법」제38조제1항)

- 지방자치단체의 장(이하 "자치단체의 장"이라 한다.)이 소관현금과 그의 소유 또는 보관에 속하는 유가증권의 출납 및 보관, 각종 세입금의 수납, 세출금의 지급 등 금고업무를 취급하게 하기 위하여 계약의 형식을 빌어 지정한 「은행법」에 의한 금융기관과 「지방회계법」 제38조 제1항 단서에 따른 금융기관을 말함

② 일반회계(「지방재정법」제9조제1항)

- 「지방재정법」제9조제1항의 규정에 의한 일반회계를 말함

③ 특별회계(「지방재정법」제9조제2항)

- 「지방공기업법」에 의한 지방직영기업 그 밖의 특정사업을 운영할 때 또는 특정자금이나 특정세입·세출로서 일반세입·세출과 구분하여 계리(計理)할 필요가 있을 때에 한하여 법률 또는 조례로 설치한 회계를 말함

④ 기금(「지방자치단체 기금관리기본법」제2조)

- 자치단체가 특정한 행정목적의 달성을 위하여 지방자치법 제142조 또는 다른 법률의 규정에

의하여 설치·운용하는 자금을 말함

⑤ 금고지정

- 금융기관 중 해당 자치단체의 금고업무를 담당할 금융기관을 지정하는 것을 말함

⑥ 금고약정

- 자치단체의 장과 해당 자치단체의 금고로 지정된 금융기관이 금고업무 취급에 관한 의사를 합치시키는 것을 말하며 약정서를 작성하여 쌍방이 서명 또는 기명날인함으로써 약정이 성립됨

[3] 적용범위

○ 본 기준은 자치단체의 일반회계, 특별회계, 기금의 금고 지정에 대하여 적용함

○ 「지방공기업법」의 규정에 따른 지방직영기업의 금융기관 지정에는 적용하지 아니함

[4] 금고의 수

○ 일반회계는 단일금고로 지정하고 일반회계를 포함한 자치단체 총 금고의 수는 2개를 초과할 수 없음

※ 특정기금을 예치할 경우 금고로 지정된 금융기관내 금리가 높은 상품에 예치·운용하여야 하며, 원금보전이 되지 않는 금융상품에 예치하는 것은 지양

[5] 금고의 약정기간

○ 금고의 약정기간은 4년 이내에서 자치단체 조례 또는 규칙으로 정함.

○ 금고의 약정기간은 부득이한 경우를 제외하고 회계연도를 나누지 아니함.

2. 금고지정 방법

[1] 개 념

○ 금고지정 방법에는 경쟁방법 및 수의(隨意)방법이 있으며,

- 경쟁방법은 2개 이상의 금융기관을 대상으로 금고평가기준과 절차에 따라 심의· 평가하여 금고로 지정하는 것을 말함
- 수의방법은 경쟁방식에 의하지 않고 특정 금융기관을 금고로 지정하는 것을 말함

[2] 금고지정 방법

○ 금고지정은 경쟁방법에 따라 지정하여야 함. 다만, 다음 각호의 경우에 한하여 수의방법으로 금고를 지정할 수 있음

가. 자치단체 구역 내에 금융기관이 1개인 경우

나. 경쟁을 실시하여도 1개 금융기관만 경쟁에 참여하고 재공고입찰을 하여도 1개 금융기관만 경쟁에 참여한 경우로서 참여한 금융기관을 금고로 지정하는 경우

다. 2개 이상의 자치단체가 통합하여 설치된 자치단체가 설치일이 속하는 회계연도의 잔여기간(잔여기간이 3개월 미만인 경우는 다음 회계연도까지)에 대해 금고를 지정하는 경우

3. 금고지정 평가기준

[1] 경경쟁방법에 의하여 지정할 경우 평가기준

○ 금고를 지정하고자 할 경우에는 〈별 표〉의 기준으로 평가함

가. 금융기관의 대내외적 신용도 및 재무구조의 안정성(25)
나. 자치단체에 대한 대출 및 예금금리(17)
다. 지역주민이용 편의성(18)
라. 금고업무 관리능력(22)
마. 지역사회 기여 및 자치단체와 협력사업(7)
바. 기타사항 – 지역의 특수성 등을 고려하여 자치단체 조례 또는 규칙으로 정하는 사항(11)
※ 지방세기본법 제135조 2항 및 지방세외수입금의징수등에관한법률 제20조 2항에 따른 지방세입금 납부·수납처리를 위한 전자적서비스에 해당되는 부분은 평가에서 제외

○ 〈별표〉의 기준 중 항목 6(기타사항)은 다음과 같이 조례 또는 규칙으로 정할 수 있음
가. 항목 6에 자치단체 실정에 맞도록 세부항목을 정할 수 있음 (예시① 참조)
나. 항목 6을 정하지 아니하는 경우에는 항목 6의 배점(11점)을 항목 1, 2, 3, 4에 세부항목을 추가하여 배분하거나 또는 기존 세부항목에 점수를 더하여 줄 수 있음(예시③ 참조)

– 다만, 항목 2(자치단체에 대한 대출 및 예금금리)에는 세부항목 추가는 가능하나 기존 세부항목에 점수를 더하여 줄 수는 없음
– 항목 5(지역사회기여 및 자치단체와 협력사업)에는 세부항목을 추가하거나 기존 세부항목에 점수를 더하여 줄 수 없으며, 또한 항목 5와 유사한 세부항목을 다른 항목에 추가할 수 없음
※ 다만, 항목6을 활용하여 금융위의 지역재투자 평가결과를 반영할 수 있음

○ 〈별표〉에 대한 각 평가항목별 세부 평가기준 및 방법은 다음의 원칙을 준수하여 조례(규칙)으로 정하여야 함
가. 세부항목별 배점부여 및 평가는 금융기관이 제출한 자료 등에 의거 비교·평가한 후 금융기관별 순위에 따라 균등하게 배점하여 평가하고, 필요시 평가항목을 등급별·순위별로 나누어 배점을 부여하여 평가할 수 있음(예시② 참조)
나. 세부항목별 배점하한은 배점한도의 60%이상으로 하여야 하고, 모든 평가 세부항목의 순위간 점수편차는 배점한도의 최대 10%에서 최소 4%의 비율을 동일하게 적용하여 균등하게 배분하여야 함(예시② 참조)

– 다만, 항목 2(자치단체에 대한 대출 및 예금 금리), 항목 5(지역사회 기여 및 자치단체와 협력사업)는 순위간 점수편차는 다른 평가 세부항목에 적용되는 비율의 1/2을 적용함

(예시①) 항목 6을 정하는 경우

지침	조례 또는 규칙안 예시
6. 기타사항(11)	6. 기타사항(11) – 항목 가. 지역재투자 실적(3) – 세부항목 • 금융위의 지역재투자 평가결과 반영 가능 나. 주민의견 수렴결과(5) – 세부항목 • 전문여론조사기관을 통해 금고 지정·운영 등에 대한 주민의견을 조사, '20년부터 세부 실시방안을 마련하여 반영 가능 다. 0000(3) – 세부항목

(예시②) 배점하한 및 점수편차(순위간 점수편차 10% 적용시, 항목2는 5%적용)

지침	조례 또는 규칙안(예시)
신용도 및 재무구조 안정성(25) 가. 외부기관의 신용조사 상태평가(8) - 국외평가기관(4) 나. 주요경영지표 현황 - 총자본비율(안정성, 6점) ※지역조합에 대해서는 순자본비율 (안정성, 6점)로 평가 - 고정이하여신비율(건전성, 6점) - 자기자본이익율(수익성, 5점) • 경영지표 평가 세부항목별 등급기준은 해당 감동기관에서 각 지역조합 유형 별(신협, 농·수·산림조합, 새마을금고 등)의 기준에 따름 • 금융감독원, 행정자치부 등 감독기관의 경영실태평가 또는 검사기준에서 양호하다고 인정되는 경우 만점처리 가능 2. 자치단체에 대한 대출 및 예금금리(17) 가. 정기예금 예치금리(7)	신용도 및 재무구조 안정성(25) 가. 외부기관의 신용조사 상태평가(8) - 국외평가기관(4) (1쉰위 4.0점, 2순위 3.6점, 최저순위 2.4점 나. 주요경영지표 현황 - 총자본비율(안정성, 6점) ※ 지역조합에 대해서는 순자본비율 (인정성, 6점)로 평가 - 고정이하여신비율(건전성, 6점) - 자기자본이익율(수익성, 5점) • 경영지표 평가 세부항목별 등급기준은 해당 감독기관에서 각 지역조합 유형별(신협, 농·수·산림조합, 새마을금고 등)의 기준에 따름 • 금융감독원, 행정자치부 등 감독기관의 경영실태평가 또는 검사기준에서 양호하다고 인정되는 경우 만점처리 가능 2. 자치단체에 대한 대출 및 예금금리(17) 가. 정기예금 예치금리(17) (1순위 7.0점, 2순위 6.65점, 최저순위 4.2점)

(예시③) 항목 6(자치단체 자율항목)의 배점을 타 항목에 배분하는 경우

지침	조례 또는 규칙안(예시)
1.신용도 및 재무구조 안정성(25점) 가. 외부기관의 신용조사 상태평가(8) - 국외평가기관(4점) - 국내평가기관(4점) 나. 주요 경영지표 현황(17) - 총자본비율(6) ※ 지역조합에 대해서는 순자본비율 (안정성, 6점)로 평가 - 고정이하여신비율(6) - 자기자본이익율(5) • 경영지표 평가 세부항목별 등급기준은 해당 감독기관에서 각 지역조합 유형별(신협, 농·수·산림조합, 새마을금고 등)로 다르므로 해당 감독기관(금감원, 새마을금고 중앙회 등) 기준에 따름 • 금융감독원, 행정자치부 등 감독기관의 경영실태평가 또는 검사기준에서 양호하다고 인정되는 경우 만점처리 가능	1. 신용도 및 재무구조 안정성(27점) 가. 외부기관의 신용조사 상태평가(8) - 국외평가기관(4점) - 국내평가기관(4점) 나. 주요 경영지표 현황(19) - 총자본비율(6) ※ 지역조합에 대해서는 순자본비율(안정성, 6점)로 평가 - 고정이하여신비율(6) - 자기자본이익율(5) - 유동성커버리지비율 또는 대손충당금 적립율 등(2) - 항목추가 • 경영지표 평가 세부항목별 등급기준은 해당 감독기관에서 각 지역조합 유형별(신협, 농·수·산림조합, 새마을금고 등)로 다르므로 해당 감독기관(금감원, 새마을금고 중앙회 등)의 기준에 따름 • 금융감독원, 행정자치부 등 감독기관의 경영실태평가 또는 검사기준에서 양호하다고 인정되는 경우 만점처리 가능

지침	조례 또는 규칙안(예시)
2. 자치단체에 대한 대출 및 예금금리(17점) 가. 정기예금 예치금리(7) 나. 공금예금 적용금리(6) 다. 자치단체 대출금리(4)	2. 자치단체에 대한 대출 및 예금금리(20점) 가. 정기예금 예치금리(7) 나. 공금예금 적용금리(6) 다. 자치단체 대출금리(4) 라. 수시입출금식 예금금리(3) - 항목추가 ※ 추가배점 불가
3. 지역주민이용 편의성(18점) 가. 관내지점의 수, 관내 무인점포 수, 관내 ATM기 설치 대수(7) ※ 금고지정 여부에 따라 필수로 설치되는 지점은 제외 나. 지방세입금 수납처리능력(5) 다. 지방세입금 납부편의 증진방안(6)	3. 지역주민이용 편의성(21점) 가. 관내지점의 수, 관내 무인점포 수, 관내 ATM기 설치 대수(8) - 추가배점 ※ 금고지정 여부에 따라 필수로 설치되는 지점은 제외 나. 지방세입금 수납처리능력(6) - 추가배점 다. 지방세입금 납부편의 증진방안(7) - 추가배점
4. 금고업무 관리능력(22점) 가. 세입세출업무 자금관리 능력(6) 나. 금고관리업무 수행능력(8) 다. 전산시스템 보안관리 등 전산처리능력(8) • 전산시스템 보안인증 등 전산보안을 강화하여 평가	4. 금고업무 관리능력(25점) 가. 세입세출업무 자금관리 능력(6) 나. 금고관리업무 수행능력(8) 다. 전산시스템 보안관리 등 전산처리능력(8) • 전산시스템 보안인증 등 전산보안을 강화하여 평가 라. CDR센터 운영능력 및 계획(3) - 항목추가
5. 지역사회 기여 및 자치단체와의 협력(7점) 가. 지역사회에 대한 기여(5점) 나. 자치단체와의 협력사업(2점) • "지역사회에 대한 기여"는 '실적'으로만 평가, "자치단체와의 협력사업"은 '계획'으로만 평가	5. 지역사회 기여 및 자치단체와의 협력(7점) 가. 지역사회에 대한 기여실적(5점) 나. 자치단체와의 협력사업계획(2점) • "지역사회에 대한 기여"는 '실적'으로만 평가, "자치단체와의 협력사업"은 '계획'으로만 평가 ※ 항목추가 및 추가배점 불가

[2] 수의방법에 의하는 경우 평가기준

○ 지역실정, 금융기관의 안정성 등을 고려하여 자치단체 조례 또는 규칙으로 평가기준을 정할 수 있음

[3]『자치단체와의 협력사업계획』평가 및 협력사업비 공개방법

① 자치단체장은 금고약정에 따른 협력사업비는 모두 현금으로 출연토록하고「지방재정법」 제34조에 따라 세입예산에 편성한 후 공개하여야 하며, 세출예산에 편성한 경우에는 집행내역을 공개하여야 함

○ 자치단체와 협력사업은 계획으로만 평가(기존 협력사업실적 배제)

※ 금고지정을 위한 입찰공고서에 자치단체금고지정 평가항목 중 "5.-나. 자치단체와의 협력사업계획"의 평가는 현금출연만 인정하도록 명시

※ 2014.3.7. 개정·시행한 동 예규 부칙의 경과규정에도 불구하고 자치단체 소관 사업에 금고가 직접 현금으로 집행하는 협력사업은 2016.3.1.부터 자치단체 출연금으로 변경

② 협력사업비 공개 방법

○ (금액 공개) 금고약정 개시후 30일 이내에 금고은행에서 출연할 협력사업비 총액을 홈페이지와 자치단체 공보(시보·도보·군보·구보)에 공개

○ (세입예산 편성내역 등 공개) 협력사업비의 세입예산 편성내역, 세출예산에 편성한 경우에는 집행내역까지 재정공시항목에 포함하여 공시

법제처 유권해석('02. 5. 31)

금고지정약정에 출연금이 금고의 지정에 대한 대가적 의미를 가지도록 규정되어 있는 경우 이는 반대급부에 의한 것이어서 기부금품모집규제법상의 기부금품에 해당되지 아니함

③『자치단체와 협력사업』관련 항목에 추가배점 등 불가

○ 자치단체에 출연한 금액의 과다에 따라 금고지정이 좌우되거나 금융기관간의 과당경쟁을 예방하기 위하여

- 본 항목에는 세부항목을 추가하거나 기존 세부항목에 점수를 더하여 줄 수 없음. 또한, 본 항목과 유사한 세부항목을 다른 항목에 추가할 수 없음

④ 협력사업비 과다 출연 시 행정안전부에 보고

○ 자치단체의 연평균 협력사업비가 전년대비** 출연규모의 20% 이상 증액되는 경우 또는 평균잔액 대비 연평균 협력사업비가 순이자마진*을 초과하는 경우 중 하나라도 해당하면 출연금이 과다한 경우로 보아, 지방자치단체의 장은 행정안전부장관에게 보고해야 함

- 행정안전부장관은 조치가 필요한 경우, 금융당국에 협조를 요청할 수 있음

* 금융감독원이 발표하는 국내은행의 영업실적 중 최근 순이자마진 수치를 참조

** 직전 금고은행과 약정기간의 연평균 출연금 규모와 신규 금고은행과 약정기간의 연평균 출연금 규모 비교

○ 복수금고의 경우에도 각 금고별 연평균 협력사업비가 전년대비 출연규모의 20% 이상 증액되는 경우 또는 평균잔액 대비 협력사업비가 순이자마진을 초과하는 경우 중 하나라도 해당하면 행정안전부장관에게 보고하도록 함

4. 금고의 지정절차

[1] 금고지정심의위원회 구성·운영

○ 자치단체의 장은 금고지정을 위하여 금고지정심의위원회(이하 "심의위원회"라고 함)를 구성하여 심의를 거쳐야 함

※ 자치단체 구역 내에 금융기관이 1개인 사유와 자치단체를 통합함에 따라 수의방식으로 금고를 지정하는 경우에는 심의위원회를 두지 아니할 수 있음

○ 심의위원회는 다음 사항을 심의·평가함

가. 금고지정 방법의 심의에 관한 사항

- 수의방법으로 금고를 지정하고자 하는 경우에는 사전에 심의위원회에서 금고지정 방법을 심의함

나. 금융기관 제출자료의 확인·심의 및 평가에 관한 사항

- 심의위원회 심의 사항 중 평가와 관련된 사항은 자치단체의 조례 또는 규칙이 정하는 바에 따라 별도의 평가위원회를 구성하여 심의할 수 있음

다. 금고지정을 위한 평가결과 공개에 관한 사항

라. 기타 금고지정을 위한 평가와 관련하여 필요한 사항

○ 심의위원회는 위원장 1인을 포함하여 9명이상 12명 이내의 위원으로 구성함

○ 위원은 대학교수, 변호사, 공인회계사, 세무사, 지방의원 등 관련분야에 지식과 경험이 있는 민간전문가(과반수이상) 및 관계공무원 등으로 구성하되 평가대상 금융기관과 이해관계가 있는 자는 제외하여야 하며, 자치단체의 장이 위촉함

○ 위원장 및 위원 선정, 위촉 기간, 위원 수, 의사정족수 및 의결정족수 등 기타 심의위원회의 운영에 필요한 사항은 자치단체의 조례 또는 규칙으로 정함

[2] 금고지정을 위한 공고 및 통지

○ 자치단체의 장은 금고지정방식을 결정한 후 금고 참여의사가 있는 금융기관으로부터 제안서를 제출받기 위하여 필요한 사항을 지방자치단체의 공보 등에 공고 및 통지하여야 함

○ 금고지정을 위한 공고 및 통지를 할 때에는 제안서를 제출하고자 하는 금융기관에게 금고평가기준 등을 교부하거나 열람할 수 있도록 하여야 함

[3] 제안서의 심사 및 평가

○ 심의위원회는 금고평가기준에 따라 각 금융기관에서 제출한 제안서를 금융감독원 등 정부기관 및 관련기관이 공시한 자료와 비교하여 객관적이고 공정하게 심의·평가한 후, 금융기관별 심의표를 작성, 자치단체의 장이 정하는 기한까지 자치단체의 장에게 제출하여야 함

※ 심의위원회의 제안서 심사 시 각 항목별 평가결과가 다른 항목의 평가결과에 상호 영향을 주지 않도록 유의하여야 함

[4] 평가결과의 공개

○ 자치단체의 장은 심의위원회의 평가결과 중 금고지정에 참여한 금융기관의 순위와 총점을 공개하여야 함

[5] 금고의 지정

○ 자치단체의 장은 심의위원회로부터 제출받은 금융기관별 심의결과를 바탕으로 금고를 지정함

5. 금고약정 및 해지

[1] 금고약정

○ 자치단체의 장은 금고를 지정한 후 10일 이내에 금고지정 결과를 자치단체 공보에 공고하고 금고로 지정된 금융기관에 통지하여야 함

○ 금고로 지정된 금융기관은 통지를 받은 날부터 20일 이내에 약정을 체결하여야 함

○ 금고약정서에는 취급업무, 각종 법령·조례·규칙의 준수의무, 세입수납금의 송금 및 이체, 일시차입 및 기채, 배상 및 변상책임, 비용부담 및 수수료, 계약해지, 계약 조문해석, 유효기간

등 필수적인 사항을 포함하여야 함

[2] 금고약정의 해지

○ 자치단체의 장은 금고약정서상의 해지 사유가 발생하였거나 기타 금고를 변경하여야 할 특별한 사유가 발생할 경우에는 금고약정의 해지 여부를 결정하여야 함

○ 자치단체의 장은 금고약정 해지를 하고자 하는 경우에는 해지통지 전에 금고를 운영하는 금융기관의 의견을 청취할 수 있음

6. 보칙

[1] 금고운용 보고

○ 자치단체의 장은 일반·특별회계·기금별 자금운용 상황 및 금고은행의 재무건전성 평가보고 등을 상·하반기별 또는 매분기별로 보고토록 하여야 함

○ 보고에는 예금과목별 금액, 예치기간, 금융상품별 수익률, 이자수입 총액 등 자금관리에 있어 자치단체의 장이 필요하다고 인정하는 사항이 포함되도록 하여야 함

○ 자치단체의 장은 상·하반기별로 전산시스템 보안관리 상황을 보고토록 하여야 함

[2] 조례 등 위임

○ 본 기준의 범위 내에서 금고지정을 위한 세부적인 사항은 자치단체의 조례 또는 규칙으로 정함

[3] 재검토기한

○ 행정안전부장관은「훈령·예규 등의 발령 및 관리에 관한 규정」에 따라 이 예규에 대하여 2019년 7월 1일 기준으로 매3년이 되는 시점(매 3년째의 6월 30일까지를 말한다)마다 그 타당성을 검토하여 개선 등의 조치를 하여야 한다.

〈별 표〉

자치단체금고지정 평가항목 및 배점기준

항 목	세 부 항 목	배 점	비고
계		100	
1. 금융기관의 대내외적 신용도 및 재무구조의 안정성		25	
	가. 외부기관의 신용조사 상태평가 - 국외평가기관(4점) - 국내평가기관(4점) ※ 지역조합에 대해서는 국내평가기관의 신용조사만으로 전체 배점(8점)을 평가	(8)	
	나. 주요 경영지표 현황 - 총자본비율 (안정성, 6점) ※ 지역조합에 대해서는 순자본비율(안정성, 6점)로 평가 - 고정이하여신비율 (건전성, 6점) - 자기자본이익율 (수익성, 5점)	(17)	

항 목	세 부 항 목	배 점	비고
계		100	
	* 경영지표 평가 세부항목별 등급기준은 해당 감독기관에서 각 지역조합 유형별(신협, 농·수·산림조합, 새마을금고 등)로 다르므로 해당 감독기관(금감원, 새마을금고중앙회 등)의 기준을 따름 * 금융감독원, 행정안전부 등 감독기관의 경영실태평가 또는 검사기준에서 양호하다고 인정되는 경우 만점처리 가능		
2. 자치단체에 대한 대출 및 예금금리		17	
	가. 정기예금 예치금리 나. 공금예금 적용금리 다. 자치단체 대출금리	(7) (6) (4)	
3. 지역주민이용 편의성		18	
	가. 관내지점의 수, 관내 무인점포 수, 관내 ATM 설치 대수 * 금고지정 여부에 따라 필수로 설치되는 지점은 제외 나. 지방세입금 수납처리능력 다. 지방세입금 납부편의 증진방안	(7) (5) (6)	
4. 금고업무 관리능력		22	
	가. 세입세출업무 자금관리 능력 나. 금고관리업무 수행능력 다. 전산시스템 보안관리 등 전산처리능력 * 전산시스템 보안인증 등 전산보안을 강화하여 평가	(6) (8) (8)	
5. 지역사회 기여 및 자치단체와의 협력사업		7	
	가. 지역사회에 대한 기여실적 나. 자치단체와의 협력사업계획 * “지역사회에 대한 기여”는 ‘실적’으로만 평가, “자치단체와의 협력사업” 은 ‘계획’으로만 평가	(5) (2)	
6. 기타 사항	자치단체 자율항목 * 자율항목 점수를 활용하여 금융위의 지역재투자 평가결과 반영 가능 * ‘20년부터 자율항목 점수를 활용하여 주민의견 수렴결과 반영 가능	11	

나 법령에 위배되지 않는 범위 내에서

01 의견 20-0232

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」에 따라 가축사육제한 구역에 해당하는 지역에 국립공원구역으로부터 2,000미터 이내, 관광지(관광특구)로부터 200미터 이내, 고속도로, 국도, 지방도, 시·군도로부터 100미터 이내를 포함하여 조례로 규정할 수 있는지

(「가축 분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조 등 관련)

1. 질의요지

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」에 따라 가축사육 제한 구역에 해당하는 지역에 국립공원구역으로부터 2,000미터 이내, 관광지(관광특구)로부터 200미터 이내, 고속도로, 국도, 지방도, 시·군도로부터 100미터 이내를 포함하여 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면, 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있으나 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 하는바, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위”를 의미한다고 할 것이며 , 상위법령에서 조례로 정하도록 위임한 경우에는 그 위임 취지를 존중하여 상위법령에 위반되지 않는 범위에서 그 위임 사항을 조례로 정하여야 할 것입니다.

이와 관련하여 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 “가축분뇨법”이라 한다) 제8조 제1항에서는 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을

위하여 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역(제1호), 「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역, 「환경정책기본법」 제38조에 따른 특별대책지역, 그 밖에 이에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역(제2호) 등에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 해당 지방자치단체의 '조례'로 정하는 바에 따라 일정한 구역을 지정·고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다고 규정하여 가축분뇨법 제8조제1항의 각 호의 요건에 해당되는 구역의 범위에서 가축사육이 제한되는 세부지역의 범위와 제한의 구체적인 내용 등에 관해 해당 지방자치단체의 조례로 일정한 구역을 지정하여 가축의 사육을 제한할 수 있도록 규정하고 있습니다.

이처럼 가축분뇨법 제8조제1항에서 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원 수질 보전이라는 목적을 위하여 가축사육 제한구역을 지정할 수 있도록 하면서 그 지정 대상을 주거밀집지역, 수질환경보전지역, 환경기준 초과지역 등으로 한정하되, 지정기준으로는 주거밀집지역에 대하여는 '생활환경의 보호가 필요한 지역', 수질환경보전지역에 대하여는 '상수원보호구역 등에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역'이라고 하여 추상적·개방적 개념으로 규정한 취지는 가축사육 제한구역 지정으로 인한 지역주민의 재산권 제약 등을 고려하여 법률에서 지정기준의 대강과 한계를 설정하되, 구체적인 세부기준은 각 지방자치단체의 실정 등에 맞게 전문적·기술적 판단과 정책적 고려에 따라 합리적으로 정하도록 한 것이라는 점을 고려하면 조례에서 가축사육 제한 구역을 정할 때에도 이러한 취지를 고려할 필요가 있습니다.

그런데 「화순군 가축사육 제한구역에 관한 조례안」(이하 "화순군 조례안"이라 한다) 제3조제1항 별표 2에서는 일부구역 가축사육 제한 구역으로 무등산 국립공원구역으로부터 2,000미터 이내, 관광지(관광특구)로부터 200미터 이내, 고속도로·국도·지방도·시군 도로부터 00미터 이내로 규정하고 있는바, 해당 구역이 가축분뇨법 제8조제1항 각호의 어느 하나에 해당하여 지역주민의 생활 환경보전 및 상수원 수질보전을 위하여 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 해당한다면 가축분뇨법의 위임 범위 내에 있다고 할 것이지만, 해당 구역의 특성을 고려하지 않고 그 경계선으로부터 상당한 거리 이내의 모든 지역을 가축제한구역으로 정하는 것은 지역주민의 생활환경보전이나 상수원의 수질보전과 관련이 있다고 보기 어려우므로 가축분뇨법 제8조제1항의 제한구역 설정 목적에 부합하지 않을 뿐만 아니라 가축분뇨법 제8조제1항의 위임범위를 벗어나 지역주민의 재산권 제약 등의 소지가

있어 바람직하지 않습니다.

따라서 가축분뇨법 제8조제1항 각 호의 요건에 해당하는지 여부에 대한 판단 없이 일률적 기준을 정하여 조례로 가축사육 제한구역을 규정하는 것은 상위법령에 위반될 소지가 있으므로 자치법규 입안에 유의하시기 바랍니다.

관련법령 등

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률

제8조(가축사육의 제한 등) ① 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다. 다만, 지방자치단체 간 경계지역에서 인접 지방자치 단체의 요청이 있으면 환경부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체와 협의를 거쳐 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다.

1. 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역
2.「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역,「환경정책기본법」 제38조에 따른 특별대책지역, 그 밖에 이에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역
3.「한강수계 상수원수질개선 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항,「낙동강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항,「금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항,「영산강 · 섬진강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 지정 · 고시된 수변구역
4.「환경정책기본법」 제12조에 따른 환경기준을 초과한 지역
5. 제2항에 따라 환경부장관 또는 시 · 도지사가 가축의 사육을 제한할 수 있는 구역으로 지정 · 고시하도록 요청한 지역

02 의견 20-0237

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제51조제1항에 따라 지정된 지구단위계획구역에 대한 지구단위계획 수립 시 같은 법 제52조제1항제6호에 따른 환경관리계획 또는 경관계획을 지구단위계획에 반드시 포함하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제52조제1항 등 관련)

1. 질의요지

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제51조제1항에 따라 지정된 지구단위계획구역에 대한 지구단위계획 수립 시 같은 법 제52조제1항제6호에 따른 환경관리계획 또는 경관계획을 지구단위계획에 반드시 포함하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있는데 여기서 말하는 "법령의 범위 안에서"란 "법령에 위반되지 않는 범위 내에서"를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없습니다.

이와 관련하여 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 함) 제2조에 따르면 "지구단위계획"이란 도시·군계획 수립 대상지역의 일부에 대하여 입안하는 도시·군관리계획(제5호)으로, 국토계획법 제49조에서는 지구단위계획의 수립과 관련하여 고려해야 할 사항으로 도시의 정비·관리·보전·개발 등 지구단위계획구역의 지정 목적(제1항제1호), 해당 용도지역의 특성(제1항제3호) 등을 규정하면서 지구단위계획의 수립기준 등은 대통령령으로 정하는 바에 따라 국토교통부장관이 정하도록 규정(제2항)하고 있고,

국토계획법 제49조제2항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제42조의3제2항에서는 지구단위계획 수립기준을 정할 때 고려할 사항을 규정하면서 개발제한구역(제1호), 보전관리지역(제1호의2) 및 역사문화환경 보존지역(제1호의3)에서 지구단위계획을 수립할 경우 환경에 대한 사항을 고려 사항으로 규정하고 있으며, 「지구단위계획수립지침」 제3-16-2에서 광역도시계획·도시·군기본계획 또는 도시·군관리계획에서 경관상세계획을 수립하도록 결정한 지역 등의 경우 경관상세계획을 수립하는 것을 원칙으로 한다고 규정하고 있습니다.

그리고 국토계획법 제52조제1항에서는 지구단위계획에 포함될 사항을 각 호(제1호부터 제8호까지)로 규정하면서 이 중 "대통령령으로 정하는 기반시설의 배치와 규모(제2호)"와 "건축물의 용도제한, 건축물의 건폐율 또는 용적률, 건축물 높이의 최고한도 또는 최저한도(제4호)"를 포함한 둘 이상의 사항이 포함되어야 한다고 규정하고 있습니다.

이처럼 국토계획법령 및 「지구단위계획수립지침」에서는 국토교통부 장관이 지구단위계획 수립기준을 정할 때 환경적인 요소를 고려해야 할 구역이나 지역 및 경관상세계획을 원칙적으로 수립해야 하는 지역을 특정하여 규정하고 있고, 지구단위계획의 내용을 규정하면서 지구단위계획구역 지정 목적을 이루기 위하여 지구단위계획에 반드시 포함되 어야 할 사항을 특정하여 규정하면서 조례로 이와 달리 정할 수 있도록 하는 내용은 규정하고 있지 않습니다.

그렇다면 지방자치단체장이 지구단위계획구역을 지정하여 지구단위계획을 수립할 때, 지구단위계획구역의 지정 목적이나 해당구역의 용도나 특성 등을 고려하지 않고 국토계획법 제52조제1항에 따라 지구단위계획에 반드시 포함되어야 하는 사항(제2호 및 제4호의 사항)이 아닌 환경관리계획 또는 경관계획(제6호)을 지구단위계획에 "반드시" 포함하도록 조례에 규정하는 것은 국토계획법령에 반할 소지가 있다고 할 것인바, 이러한 의견을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제49조(지구단위계획의 수립) ① 지구단위계획은 다음 각 호의 사항을 고려하여 수립한다.

1. 도시의 정비 · 관리 · 보전 · 개발 등 지구단위계획구역의 지정 목적
2. 주거 · 산업 · 유통 · 관광휴양 · 복합 등 지구단위계획구역의 중심 기능

3. 해당 용도지역의 특성
4. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

② 지구단위계획의 수립기준 등은 대통령령으로 정하는 바에 따라 국토교통부장관이 정한다.

제51조(지구단위계획구역의 지정 등) ① 국토교통부장관, 시 · 도지사, 시장 또는 군수는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역의 전부 또는 일부에 대하여 지구단위계획구역을 지정할 수 있다.

1. 제37조에 따라 지정된 용도지구
2.「도시개발법」 제3조에 따라 지정된 도시개발구역
3.「도시 및 주거환경정비법」 제8조에 따라 지정된 정비구역
4.「택지개발촉진법」 제3조에 따라 지정된 택지개발지구
5.「주택법」 제15조에 따른 대지조성사업지구
6.「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제2조제8호의 산업단지와 같은 조 제12호의 준산업단지
7.「관광진흥법」 제52조에 따라 지정된 관광단지와 같은 법 제70조에 따라 지정된 관광특구
8. 개발제한구역 · 도시자연공원구역 · 시가화조정구역 또는 공원에서 해제되는 구역, 녹지지역에서 주거 · 상업 · 공업지역으로 변경되는 구역과 새로 도시지역으로 편입되는 구역 중 계획적인 개발 또는 관리가 필요한 지역

8의2. 도시지역 내 주거 · 상업 · 업무 등의 기능을 결합하는 등 복합 적인 토지 이용을 증진시킬 필요가 있는 지역으로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 지역

8의3. 도시지역 내 유휴토지를 효율적으로 개발하거나 교정시설, 군사시설, 그 밖에 대통령령으로 정하는 시설을 이전 또는 재배치하여 토지 이용을 합리화하고, 그 기능을 증진시키기 위하여 집중적으로 정비가 필요한 지역으로서 대통령령으로 정하는 요건에 해당하는 지역

9. 도시지역의 체계적 · 계획적인 관리 또는 개발이 필요한 지역
10. 그 밖에 양호한 환경의 확보나 기능 및 미관의 증진 등을 위하여 필요한 지역으로서 대통령령으로 정하는 지역

② ~ ④ (생 략)

제52조(지구단위계획의 내용) ① 지구단위계획구역의 지정목적을 이루기 위하여 지구단위계획에는 다음 각 호의 사항 중 제2호와 제4호의 사항을 포함한 둘 이상의 사항이 포함되어야 한다. 다만, 제1호의2를 내용으로 하는 지구단위계획의 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 용도지역이나 용도지구를 대통령령으로 정하는 범위에서 세분하거나 변경하는 사항

1의2. 기존의 용도지구를 폐지하고 그 용도지구에서의 건축물이나 그 밖의 시설의 용도 · 종류 및 규모 등의 제한을 대체하는 사항

2. 대통령령으로 정하는 기반시설의 배치와 규모
3. 도로로 둘러싸인 일단의 지역 또는 계획적인 개발 · 정비를 위하여 구획된 일단의 토지의 규모와 조성계획
4. 건축물의 용도제한, 건축물의 건폐율 또는 용적률, 건축물 높이의 최고한도 또는 최저한도
5. 건축물의 배치 · 형태 · 색채 또는 건축선에 관한 계획
6. 환경관리계획 또는 경관계획

7. 교통처리계획
8. 그 밖에 토지 이용의 합리화, 도시나 농 · 산 · 어촌의 기능 증진 등에 필요한 사항으로서 대통령령으로 정하는 사항

② ~ ④ (생 략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제42조의3(지구단위계획의 수립) ① 법 제49조제1항제4호에서 "대통령　령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

1. 지역 공동체의 활성화
2. 안전하고 지속가능한 생활권의 조성
3. 해당 지역 및 인근 지역의 토지 이용을 고려한 토지이용계획과 건축계획의 조화

② 국토교통부장관은 법 제49조제2항에 따라 지구단위계획의 수립기준을 정할 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 개발제한구역에 지구단위계획을 수립할 때에는 개발제한구역의　지정 목적이　나 주변환경이 훼손되지 아니하도록 하고,「개발제한구역의 지정 및 관리에 관한 특별조치법」을 우선하여 적용할 것

1의2. 보전관리지역에 지구단위계획을 수립할 때에는 제44조제1항제1호의2 각　목 외의 부분 후단에 따른 경우를 제외하고는 녹지 또는 공원으로 계획하는 등 환경 훼손을 최소화할 것

1의3.「문화재보호법」제13조에 따른 역사문화환경 보존지역에서 지구단위계획을 수립하는 경우에는 문화재 및 역사문화환경과 조화되도록 할 것

2. ~ 15. (생 략)

03 의견 20-0251

주민자치회의 위원이 사전 통보 없이 연속 3회 주민자치회 정기회의에 불참한 경우 해촉할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」 제29 조 등 관련)

1. 질의요지

가. 주민자치회의 위원이 사전 통보 없이 연속 3회 주민자치회 정기회의에 불참한 경우 해촉할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 주민자치회의 위원이 사전 통보 없이 연속 3회 정기회의에 불참하여 해촉되거나 스스로 직무를 수행하는 것이 곤란하다고 의사를 밝혀 사퇴한 경우 그 날부터 2년 간 주민자치회 위원으로 위촉될 수 없다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」(이하 "지방분권법"이라 함)에서는 풀뿌리자치의 활성화와 민주적 참여의식 고양을 위하여 읍·면·동에 해당 행정구역의 주민으로 구성되는 주민자치회를 둘 수 있도록 규정하면서(제27조), 행정안전부장관은 주민자치회의 설치 및 운영에 참고하기 위하여 주민자치회를 시범적으로 설치·운영할 수

있고(제29조제4항), 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체장이 위촉하며(제29조제1항), 위촉된 위원은 그 직무를 수행할 때 지역사회에 대한 봉사자로서 권한을 남용하여서는 안 된다고 규정하고 있습니다(제29조제2항).

이처럼 주민자치회 설치의 근거법률인 지방분권법에서 주민자치회 위원의 위촉에 관한 사항을 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있는 점에 비추어보면, 지방분권법 제29조제4항에 따라 시범 운영하는 주민자치회 위원의 위촉에 관한 사항 및 위원의 위촉 해제 즉 해촉에 관한 사항도 조례로 정할 수 있을 것으로 보입니다.

따라서 지방자치단체가 참여를 원하는 다른 주민에게 기회를 주고 주민자치회가 그 기능을 충분히 다할 수 있도록 위원의 회의 불참횟수 등을 고려하여 임무를 제대로 수행하고 있지 않다고 판단되는 위원을 해촉할 수 있도록 조례에 규정하는 것이 법령에 위반된다고 볼 수도 없을 것인바, 지방자치단체에서 주민자치회 위원이 사전 통보 없이 연속 3회 주민자치회 정기회의에 불참한 경우 주민자치회 위원으로서의 임무를 제대로 수행하고 있지 않다고 판단하였다면 그러한 경우를 해촉 사유로 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 지방분권법 제29조제1항에서 주민자치회 위원의 위촉에 관한 사항을 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있는바, 주민자치회 위원의 위촉 및 위촉과 관련하여 자격 기준에 관한 사항을 해당 지방자치단체의 조례로 정할 수 있을 것이고, 이러한 기준에는 적극적 요건 뿐 아니라 소극적인 요건도 포함될 것이며, 주민에게 위원으로 위촉될 수 있는 권리가 부여된 것도 아니므로 위원으로 위촉될 수 없는 기준을 정한다고 하여 주민의 권리를 제한하는 것도 아닐 것입니다.

그렇다면 풀뿌리자치를 활성화하고 주민의 민주적 참여의식을 높이기 위한 주민자치회의 운영 취지를 달성하기 위하여 지방자치단체가 업무를 충실히 수행할 수 있는 주민을 위원으로 위촉하고 다양한 주민이 주민자치회에 참여할 기회를 부여받을 수 있도록 회의 불참으로 해촉되었던 위원 또는 사퇴한 위원 등에 대하여 다시 위원으로 위촉될 자격을 제한하는 것이 타당하다고 판단하였다면 이러한 내용을 조례에 규정하는 것이 지방분권법의 취지에 반한다고 보기도 어려울 것인바, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것이 가능할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법

제27조(주민자치회의 설치) 풀뿌리자치의 활성화와 민주적 참여의식 고양을 위하여 읍 · 면 · 동에 해당 행정구역의 주민으로 구성되는 주민자치회를 둘 수 있다.

제29조(주민자치회의 구성 등) ① 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 장이 위촉한다.

② 제1항에 따라 위촉된 위원은 그 직무를 수행할 때에는 지역사회에 대한 봉사자로서 정치적 중립을 지켜야하며 권한을 남용하여서는 아니 된다.

③ 주민자치회의 설치 시기, 구성, 재정 등 주민자치회의 설치 및 운영에 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

④ 행정안전부장관은 주민자치회의 설치 및 운영에 참고하기 위하여 주민자치회를 시범적으로 설치 · 운영할 수 있으며, 이를 위한 행정적 · 재정적 지원을 할 수 있다.

04 의견 20-0282

축사 관리를 목적으로 하는 주택과 「건축법」에 따른 동물 및 식물 관련 시설을 제외한 모든 건축물로부터 축종별로 일정한 거리를 가축사육 제한지역으로 지정할 수 있도록 조례로 규정할 수 있는지 등

(「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」제8조제1항 관련)

1. 질의요지

가. 축사 관리를 목적으로 하는 주택과 「건축법」에 따른 동물 및 식물 관련 시설을 제외한 모든 건축물로부터 축종별로 일정한 거리를 가축사육 제한지역으로 지정할 수 있도록 조례로 규정할 수 있는지?

나.「하천법」제10조의 하천구역과 「소하천정비법」 제3조3의 소하천구역의 경계로부터 축종별로 일정한 거리를「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」제8조제1항제2호의 상수원보호구역, 환경보전을 위한 특별대책지역 등에 준하는 지역으로 보아 가축사육 제한지역으로 지정할 수 있도록 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 공통사항

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제 · 개정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하므로[76] 지방자치단체가 조례를 제 · 개정하기 위해서는 조례로 정하고자 하는 사항이 법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 "가축분뇨법"이라 한다) 제8조제1항은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원 수질보전이라는 목적을 위하여 가축사육 제한구역을 지정할 수 있도록 하면서 그 지정 대상을 주거밀집지역(제1호), 수질환경보전필요지역 제2호), 수변구역(제3호) 및 환경기준 초과지역(제4호)으로 한정하되, 지정기준으로는 주거밀집지역에 대하여는 '생활환경의 보호가 필요한 지역', 수질환경보전지역에 대하여는 '상수원보호구역 등에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역'이라고 하여 추상적·개방적 개념으로만 규정하고 있는데, 이는 가축사육 제한구역 지정으로 인한 지역주민의 재산권 제약 등을 고려하여 법률에서 지정기준의 대강과 한계를 설정하되, 구체적인 세부기준은 각 지방자치단체의 실정 등에 맞게 전문적·기술적 판단과 정책적 고려에 따라 합리적으로 정하도록 한 것이므로[77] 조례로 가축사육 제한구역을 지정할 때에는 가축분뇨법령에 위반되지 않는 범위 내에서 그 조례를 제 · 개정하여야 할 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

그런데 가축분뇨법은 '주거 밀집지역'의 개념에 관하여 별도로 규정하고 있지 않지만, 「환경정책기본법」제3조는 '생활환경'을 '대기, 물, 토양, 폐기물, 소음 · 진동, 악취, 일조, 인공조명 등 사람의 일상생활과 관계되는 환경을 말한다'고 규정하고 있으므로, 이를 종합해보면 가축분뇨법 제8조제1항제1호의 '주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역'은 '다수의 사람이 모여 거주 · 활동하는 공간으로서 그 일상생활과 관계되는 환경의 보호가 필요한 지역'을 뜻한다고 볼 수 있습니다.[78]

---

76) 대법원 2007. 12. 13. 선고 2006추52 판결 참조
77) 대법원 2017. 4. 7. 선고 2014두37122 판결 참조
78) 대법원 2017. 4. 7. 선고 2014두37122 판결 참조

그리고 가축분뇨법 제8조제1항제1호에서 주거밀집지역에 대하여 가축사육을 제한할 수 있도록 규정한 것은 여러 가구들이 모여 주거하는 지역의 경우 지역주민의 생활환경보전의 필요성이 상대적으로 크므로 가축사육을 일정 부분 제한하더라도 우선적으로 지역주민의 생활환경보전 을 실현하는 것이 공익상 더 필요하다는 판단에 따른 것이라고 보이는 바, 조례로 주거 밀집지역 중 일정한 지역에 대하여 가축사육을 제한하도록 규정할 경우 일정 가구 이상이 모여 있어 사회 통념상 주거가 밀집된 것으로 볼 수 있을 정도의 지역에 대하여 가축사육을 제한할 수 있도록 하는 것이 가축분뇨법 제8조제1항제1호의 취지에 부합하는 것으로 보입니다.

따라서 일정 규모 이상의 가구가 모여 있어 사회 통념상 주거가 밀집된 것으로 볼 수 있는지 여부와 상관없이 축사 관리를 목적으로 하는 주택과 「건축법」에 따른 동물 및 식물 관련 시설을 제외한 모든 건축물로부터 축종별로 일정한 거리를 가축사육 제한지역으로 지정할 수 있도록 규정하는 것은 주거밀집지역 외의 지역에 대하여도 가축 사육을 제한하는 것으로 가축을 사육하려는 자의 권리를 과도하게 제약할 수 있어 바람직하지 않으며, 가축분뇨법령에 위배될 수 있다는 점을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

다. 질의 나에 대하여

가축분뇨법 제8조제1항제2호에서는 「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역, 「환경정책본법」 제38조에 따른 특별대책지역과 함께 '그 밖에 이에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역'을 가축사육 제한구역으로 지정할 수 있도록 정하고 있는 바, 이는 각 지방자치단체의 지리적 · 환경적 특성이나 산업구조의 차이 등에 따라 수질오염의 양상이 다양하게 나타날 수 있음을 고려하여 폭넓은 자치적 규율의 여지를 열어둔 것이므로[79] 특정 지역을 일률적으로 가축분뇨법에 따른 가축사육제한구역으로 지정하여 조례로 규정할 수 있을지 여부는 원칙적으로 그 지역을 관할하는 지방자치단체가 이와 같은 기준을 고려하여 판단해야 할 사항으로 보입니다.

따라서 인제군이 인제군의 실정과 축종에 따른 특성 등을 고려한 전문적 · 기술적인 판단과 정책적 고려에 따라 합리적으로 판단한 결과 「하천법」제10조의 하천구역과 「소하천정비법」

79) 대법원 2017. 4. 7. 선고 2014두37122 판결 참조

제3조3의 소하천구역의 경계로부터의 일정한 거리가 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」제8조제1항제2호의 '상수원보호구역, 환경보전을 위한 특별대책지역 등에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역'에 해당한다면, 같은 지역을 가축사육 제한구역으로 지정하는 내용의 조례를 제정할 수 있을 것으로 보여지므로 이러한 점을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률

제8조(가축사육의 제한 등) ① 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다. 다만, 지방자치단체 간 경계지역에서 인접 지방자치단체의 요청이 있으면 환경부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체와 협의를 거쳐 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다.

1. 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역
2. 「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역, 「환경정책기본법」 제38조에 따른 특별대책지역, 그 밖에 이에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역
3. 「한강수계 상수원수질개선 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「낙동강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조 1항, 「영산강 · 섬진강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 지정 · 시된 수변구역
4. 「환경정책기본법」 제12조에 따른 환경기준을 초과한 지역
5. 제2항에 따라 환경부장관 또는 시 · 도지사가 가축의 사육을 제한할 수 있는 구역으로 지정 · 시하도록 요청한 지역

05 의견 20-0294

가축분뇨의 수집·운반을 대행하는 대행업자가 가축분뇨를 배출하는 자로부터 가축분뇨의 수수료 외에 공공처리시설 운영에 드는 비용을 징수하여 군수에게 납입하는 경우 해당 비용의 일부를 대행업자에게 교부할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」제26조 등 관련)

1. 질의요지

가축분뇨의 수집·운반을 대행하는 대행업자가 가축분뇨를 배출하는 자로부터 가축분뇨의 수수료 외에 공공처리시설 운영에 드는 비용을 징수하여 군수에게 납입하는 경우 해당 비용의 일부를 대행업자에게 교부할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있는데 여기서 말하는 “법령의 범위 안에서”란 “법령에 위반되지 않는 범위 내에서”를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없습니다.

이와 관련하여 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 “가축분뇨법”이라 한다) 제26조에서는 공공처리시설설치자는 관할구역 안에서 발생하는 가축분뇨를 직접 수집·반하거나 조례로 정하는 바에 따라 가축분뇨수집·운반업의 허가를 받은 자(이하 “수집·반업자”라 한다)로 하여금 그 수집·운반을 대행하게 할 수 있도록 규정하고 있고(제1항), 공공처리시설에서 처리되는 가축분뇨를 배출하는 자로부터 당해 지방자치단체의 조례가 정하는 바에 따라 공공처리시설의 운영에 드는 비용을 징수할 수 있도록 규정(제5항)하면서,

해당 비용은 공공처리시설 운영의 용도로만 사용하도록 규정(제7항)하고 있습니다.

먼저 행정기관 업무의 대행은 행정기관의 법령상의 업무를 대행기관이 실질적으로 행사하지만 법률적 효과는 원 권한자인 행정기관이 행한 것으로 보도록 하는 것으로 업무의 대행의 경우에는 위임이나 위탁과 달리 업무의 수행에 드는 경비의 부담에 관한 일반적인 원칙이 없고, 대행기관이 업무와 관련된 비용을 직접 업무 상대방에게 징수할 수 있는 규정을 둘 수도 있으므로 가축분뇨법 제26조에 따라 가축분뇨의 수집·운반업무를 수집·운반업자에게 대행하도록 하면서 공공처리시설 운영비 징수까지 대행하도록 한 경우 해당 업무 수행을 위한 비용의 지급에 필요한 사항은 관련 법령의 범위내에서 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

그러나 「지방재정법」 제17조에서는 지방자치단체의 개인 또는 단체에 대한 기부·보조·연, 그 밖의 공금 지출(이하 "보조금"이라 한다)을 제한하면서 법률에 규정이 있거나(제1호) 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정하는 경우(제4호) 등 일정한 경우에만 보조금을 지급할 수 있도록 규정하고 있는바, 공공처리시설 운영비 징수 업무를 대행하는 자에게 교부금을 지급할 수 있도록 하는 것이 필요한지에 대해서는 정책적으로 판단할 사항이지만, 대행업자는 지방자치단체와 대행계약을 체결하고 계약내용에 따라 지방자치단체의 업무를 대행하는 대신 수수료 등 그에 상응하는 대가를 지급받아 사업을 운영하는 자이므로 계약 변경을 통한 수수료 현실화 등의 방법으로 우선적으로 대행업자의 운영 어려움을 해소할 수 있다는 점을 고려하면 업무 대행 대가 외에 다시 일정 금액을 교부하는 것이 필요할지에 대해서는 신중하게 검토할 필요가 있다고 할 것입니다.

그리고 가축분뇨법 제26조제7항에서는 가축분뇨를 배출하는 자로부터 징수하는 공공리시설 운영비는 공공처리시설 운영의 용도로만 사용하여야 한다고 규정하고 있으므로 공공처리시설 운영비 중 일부를 공공처리시설 운영비 징수 업무를 대행하는 수집·반업자에게 교부할 수 있도록 하는 것은 가축분뇨법 제27조제6항에 반한다고 할 것입니다.

그렇다면 공공처리시설에서 처리할 가축분뇨의 수집·운반 대행에 관한 사항을 조례로 규정하면서 수집·운반업자에게 수집·운반 수수료와 공공처리시설 운영비를 받을 수 있도록 규정할 수는 있으나, 이 경우 수집·운반 수수료 외에 공공처리시설 운영비 중 일부를

수집·운반업자에게 징수교부금으로 교부하도록 규정하는 것은 가축분뇨법 제26조제7항에 반하는 것으로 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

관련법령 등

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률

제24조(공공처리시설의 설치 등) ① 지방자치단체의 장 또는 농협조합은 축산농가에서 발생하는 가축분뇨를 처리하기 위하여 필요하면 공공처리시설(농협조합의 경우에는 자원화시설로 한정한다. 이하 같다)을 설치할 수 있다. 다만, 농협조합이 공공처리시설을 설치하려는 경우에는 환경부령으로 정하는 공공의 목적에 해당하는 경우로 한정한다.

제25조(공공처리시설의 운영 등) ① 공공처리시설을 설치한 지방자치단체의 장 또는 농협조합(이하 "공공처리시설설치자"라 한다)은 공공처리시설의 사용을 시작하거나 변경할 때에는 처리대상 배출시설의 범위 및 지역을 공고하여야 한다. 다만, 농협조합은 관할 시장 · 군수 · 구청장에게 그 공고를 의뢰하여야 한다.

제26조(가축분뇨의 수집 · 운반 · 처리 및 비용 부담 등) ① 공공처리시설설치자는 가축분뇨를 직접 수집 · 반하거나 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 제28조제1항제1호의 가축분뇨수집 · 반업의 허가를 받은 자(이하 "수집 · 운반업자"라 한다)로 하여금 그 수집 · 운반을 대행하게 하거나 축산업자로 하여금 스스로 운반하게 할 수 있다. 다만, 농협조합은 관할 시장 · 군수 · 구청장과 협의하여 농협조합의 정관으로 정하는 바에 따라 수집 · 운반을 대행하게 할 수 있다.

② 가축분뇨의 수집 · 운반 또는 처리에 관한 기준은 환경부령으로 정한다.

③ 제1항에 따라 가축분뇨의 수집 · 운반을 대행하는 수집 · 운반업자는 제25조제2항에 따른 조치명령을 위반한 자의 배출시설에서 발생하는 가축분뇨를 수집 · 운반하여서는 아니 된다.

④ 공공처리시설설치자등은 제25조제2항에 따른 조치명령을 위반한 자의 배출시설에서 발생하는 가축분뇨의 처리를 거부할 수 있다.

⑤ 공공처리시설설치자는 가축분뇨를 수집 · 운반 또는 처리할 때에는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 공공처리시설에서 처리되는 가축분뇨를 배출하는 자로부터 해당 시설의 운영에 드는 비용을 징수할 수 있다. 이 경우 배출시설의 규모, 가축분뇨의 분리저장 여부 등에 따라 그 비용을 차등하여 징수할 수 있다.

⑥ 제5항에도 불구하고 농협조합이 징수하는 비용에 관하여는 관할 시장 · 군수 · 구청장과 협의하여 농협조합의 정관으로 정한다.

⑦ 제5항 및 제6항에 따라 지방자치단체의 장 및 농협조합이 징수하는 비용은 공공처리시설 운영의 용도로만 사용하여야 한다.

제28조(가축분뇨관련영업) ① 가축분뇨의 수집 · 운반 · 처리 또는 처리시설의 관리를 대행하는 업(이하 "가축분뇨관련영업"이라 한다)을 영위하려는 자는 대통령령으로 정하는 기준에 따른 시설 · 장비 및 기술능력을 갖추어 다음 각 호의 구분에 따른 업종별로 시장 · 군수 · 구청장의 허가를

받아야 한다. 허가받은 사항을 변경하려는 때에는 대통령령으로 정하는 기준에 따라 변경허가를 받거나 변경신고를 하여야 한다.

1. 가축분뇨수집 · 운반업: 가축분뇨를 수집하여 운반하는 영업
2. 가축분뇨처리업: 자원화시설(퇴비 · 액비를 만드는 시설은 제외한다) 또는 정화시설을 갖추어 가축분뇨를 최종적으로 안전하게 처리하는 영업
3. 가축분뇨시설관리업: 처리시설의 관리 · 운영을 대행하는 영업

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

06 의견 20-0311

「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률」 제17조의2 및 같은 법 시행령 제18조제1항 · 별표 2에서 정한 내용 외에 주민지원협의체를 구성하는 주민대표가 될 수 있는 자격을 제한하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「화성시 그린환경센터 주민지원협의체위원 추천대상자 선정위원회 구성 및 운영등에 관한 조례안」제6조등 관련)

1. 질의요지

가. 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률」 제17조의2 및 같은 법 시행령 제18조제1항 · 별표 2에서 정한 내용 외에 주민지원협의체를 구성하는 주민대표가 될 수 있는 자격을 제한하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

나. 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 별표 2 제2호나목에 따라 화성시의회가 주민지원협의체의 위원이 되는 주민대표를 추천함에 있어서 '화성시 그린환경센터 주민지원협의체위원 추천대상자 선정위원회'에서 선정한 사람들 중에서만 추천하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 공통사항

「지방자치법」제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”, 즉 “법령에 위반되지 않는 범위 내”에서 조례를 제정할 수 있고, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 합니다.

「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률」(이하 “폐기물시설촉진법”이라 한다) 제17조의2제1항에서는 환경상 영향조사를 위한 전문연구기관의 선정, 주변영향지역의 주민지원사업에 대한 협의 등의 기능을 수행[80]하는 주민지원협의체(이하 “지원협의체”라 한다)는 해당 폐기물처리시설 소재지의 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구 의회(이하 “지방의회”라 한다) 의원, 주민대표 및 주민대표가 추천한 전문가 가운데 폐기물처리시설 설치기관이 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장 및 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의회와 협의하여 구성하도록 하면서, 같은 항 단서 및 각 호에서 지방협의체의 구성원이 될 수 없는 자를 피성년후견인 또는 파산선고를 받고 복권(復權)되지 아니한 자(제1호), 법률 또는 법원의 판결에 따라 자격이 정지되거나 상실된 자(제4호) 등으로 규정하고 있고, 같은 조 제3항에서는 지원협의체의 세부적인 구성방법을 대통령령으로 정하도록 위임하고 있습니다.

그리고 폐기물시설촉진법 제17조의2제3항의 위임에 따라 지원협의체의 구성방법에 대해 규정하고 있는 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」(이하 “폐기물시설촉진법 시행령”이라 한다) 제18조제1항 및 별표 2제2호에서는 지원협의체 위원에 대해 규정하면서 주민대표의 경우에는 주변영향지역[81]에 거주하는 지역주민으로서 해당 지방의회에서 추천한 읍 · 면 · 동별 주민대표일 것(나목)을 규정하고 있을 뿐이고, 달리 지원협의체 구성원의 자격요건에 대해 조례로 달리 정할 수 있도록 위임하고 있지 않습니다.

나. 질의 가에 대하여

80) 폐기물시설촉진법 제17조의2제2항 참조

81) 주변영향지역이 결정 · 고시되지 아니한 경우에는 폐기물매립시설의 경우 부지 경계선으로부터 2킬로미터 이내, 그 밖의 폐기물처리시설의 경우 부지 경계선으로부터 300미터 이내를 말하며, 이하 같음.

이처럼 폐기물시설촉진법령에서 주변영향지역에 거주하는 지역주민인 읍·면·동별 주민대표가 지원협의체 위원이 되도록 규정한 취지는 주변영향지역의 경우 폐기물처리시설의 설치·운영으로 환경상 영향을 받을 가능성이 있으므로, 그 범위 안에서 거주하는 주민들 중에서 선정한 주민대표로 하여금 지원협의체의 구성원이 되어 환경상 영향조사, 주민지원사업의 결정에 참여하고 지역주민의 이해관계를 반영할 수 있도록 함으로써, 그 주민들이 폐기물처리시설 설치·운영으로 인한 환경상 불이익을 보상받을 수 있도록 하려는 데 있다고 할 것으로서[82], 특히 폐기물시설촉진법 제17조의2에서 지원협의체 구성원의 결격사유를 규정하고 있는 것은 범죄자 등 부적격자가 지원협의체 구성원이 되는 것을 방지하기 위한 것입니다.[83]

그런데「화성시 그린환경 센터 주민지원협의체위원 추천대상자 선정위원회 구성 및 운영 등에 관한 조례안」(이하 "화성시조례안"이라 한다)에서는 화성시 그린환경센터[84] 지원협의체 위원 중 지방의회에서 추천하는 대상자 선정에 대해 규정하면서(제1조) 화성시로부터 폐기물 관련 업무를 위탁받아 영리활동을 하는 사람 등을 대상자에서 제외하도록 규정하고 있는 바, 이는 조례로 지원협의체의 주민대표가 될 수 있는 자격을 법률에서 규정한 사유보다 확대하여 규정하는 것으로 폐기물시설촉진법 제17조의2제1항 및「지방자치법」제22조 단서에 반할 소지가 있어 보입니다.

다. 질의 나에 대하여

폐기물시설촉진법 제17조의2 및 같은 법 시행령 제18조제1항 및 별표 2 제2호나목 에서는 "해당 지방의회에서 추천한" 읍·면·동별 주민대표를 지원협의체의 주민대표 위원으로 구성하도록 규정하면서 지방의회가 추천하는 읍·면·동별 주민대표의 자격요건으로 주변영향지역에 거주하는 지역주민일 것을 규정하고 있을 뿐, 지방의회가 별도 위원회에서 선정한 사람 중에서 주민대표를 추천하도록 하는 등 주민대표의 구성에 있어 지방의회의 추천권한을 제한하는 아무런 규정을 두고 있지 않습니다.

또한 지원협의체의 주민대표에 관한 내용은 폐기물시설촉진법 시행령 제정 당시

82) 대법원 2018. 8. 1. 선고 2014두42520 판결 및 법제처 2009. 10. 12. 회신 09-0310 해석례 참조

83) 구 폐기물설치촉진법 (2004. 2. 9. 법률 제7169호로 일부개정된 것) 검토의견서

84) 폐기물시설촉진법에 따라 설치된 폐기물처리시설로서 폐기물을 태워 생긴 열을 인근 택지지구로 공급하는 곳을 말함.

시 · 군 · 구의회에서 주민대표를 "선정"하도록 규정하였던 것을 시 · 군 · 구의회에서 "추천"하도록 개정되었는데, 그 취지는 지원협의체 주민대표 위원의 선정은 폐기물처리시설 설치기관이 관할 시 · 군 · 구청장 및 시 · 군 · 구의회의 협의한 후 이루어지게 되므로 시 · 군 · 구의회에서는 "선정"하도록 하는 것이 적정하지 않아 같은 영을 2007년 7월 4일 대통령령 제20164호로 일부개정하면서 지방의회에서 주민대표로 추천하도록 규정하였습니다.[85]

이상과 같은 폐기물시설촉진법 및 같은 법 시행령의 관련 규정과 입법연혁 등에 비추어 볼 때, 같은 법 시행령 별표 2 제2호나목에서 지방의회가 추천한 읍 · 면 · 동별 주민대표가 지원협의체 위원이 되도록 규정한 것은, 지방의회에 지원협의체의 위원 중 주민대표에 해당하는 위원을 자율적으로 추천할 권한을 부여한 것이라고 할 것입니다.[86]

그런데 화성시조례안과 같이 지방의회가 선정위원회에서 선정한 사람들 중에서만 지원협의체 지역대표로 추천할 수 있도록 규정하는 것은 폐기물시설촉진법 시행령 별표 2 제2호나목에 따라 지방의회에 부여된 지원협의체 주민대표에 관한 자율적인 추천권을 하위법규인 조례에서 제한하는 것으로써 지방의회에서 주민대표를 추천하도록 한 폐기물시설촉진법 시행령 별표 2 제2호나목에 위반될 소지가 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률

제17조의2(지원협의체의 구성기준 및 기능 등) ① 지원협의체는 해당 폐기물처리시설 소재지의 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의회 의원, 주민대표 및 주민대표가 추천한 전문가 가운데 폐기물처리시설 설치기관이 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장 및 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의회와 협의하여 구성하되, 다음 각 호의 어느 하나에

85) 구 폐기물설치촉진법 시행령 (2007. 7. 4. 대통령령 제20164호로 일부개정되어 같은 날 시행된 것) 조문별 개정이유서

86) 법제처 2019. 10. 7. 회신 19-0372 해석례 및 법제처 2020. 2. 3. 의견제시 20-0023 참조

해당하는 자는 지원협의체의 구성원이 될 수 없다. 〈개정 2013. 8. 13., 2014. 1. 21., 2014. 5. 20.〉

1. 피성년후견인 또는 파산선고를 받고 복권(復權)되지 아니한 자
2. 금고(禁錮) 이상의 실형(實刑)을 선고받고 그 집행이 끝나거나(집행이 끝난 것으로 보는 경우를 포함한다) 집행이 면제된 날부터 2년이 지나지 아니한 자
3. 금고 이상의 형의 집행유예를 선고받고 그 유예기간 중에 있는 자
4. 법률 또는 법원의 판결에 따라 자격이 정지되거나 상실된 자
5. 지원협의체의 구성원으로 활동하는 기간 중 직무와 관련하여 「형법」 제355조 및 제356조를 위반하여 100만원 이상의 벌금형을 선고받고 그 형이 확정된 후 2년이 지나지 아니한 자

폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령

제18조(주민지원협의체의 구성 · 운영 등) ① 법 제17조의2에 따른 주민지원협의체(이하 "지원협의체"라 한다)의 구성방법은 별표 2와 같다.

[별표 2]

지원협의체의 구성방법(제18조제1항 관련)

2. 지원협의체의 위원

지원협의체는 폐기물처리시설로부터의 거리, 환경상 영향의 정도, 주민의 수 등을 고려하여 제1호에 따른 정원의 범위에서 폐기물처리시설 설치기관이 관할 시장·군수·구청장 및 해당 시·군·구의회와 협의(폐기물처리시설 설치기관이 특별자치도지사인 경우에는 특별자치도의회와 협의)하여 다음 각 목의 사람으로 구성하되, 정원 중 주민대표가 반 이상이 되도록 하여야 한다. 다만, 주변영향지역에 거주하는 주민의 수가 적어 정원의 반 이상을 주민대표로 구성할 수 없는 경우에는 그러하지 아니하다.

가. 해당 폐기물처리시설이 소재하는 지역의 특별자치도·시·군·구의회 의원

나. 주변영향지역(주변영향지역이 결정·고시되지 아니한 경우에는 폐기물매립시설의 경우 부지 경계선으로부터 2킬로미터 이내, 그 밖의 폐기물처리시설의 경우 부지 경계선으로부터 300미터 이내)에 거주하는 지역주민으로서 해당 특별자치도·시·군·구의회에서 추천한 읍·면·동별 주민대표

다. 나목의 주민대표가 추천한 전문가 2명

※ 비고 (생 략)

07 의견 20-0326

법령의 근거 없이 교통약자 이동편의시설 검사업무를 비영리법인에게 대행하게 할 수 있도록 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?

(「대구광역시 교통약자의 이동편의 증진에 관한 조례」제21조제2항 관련)

1. 질의요지

법령의 근거 없이 교통약자 이동편의시설 검사업무를 비영리법인에게 대행하게 할 수 있도록 하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」에서는 지방자치단체의 장에게 그 자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행하도록 하면서(제103조), 지방자치단체의 사무를 분장하기 위하여 필요한 행정기구와 지방공무원을 두도록 하고 있고(제112조), 업무의 효율적 수행을 위해 필요하면 직속기관이나 사업소 등을 둘 수 있도록 규정(제113조 및 제114조)하고 있는 바, 이와 같이 「지방자치법」에서 자치단체 사무의 관리 및 집행권한을 지방자치단체의 장에게 부여하고, 이를 위하여 행정기구와 공무원 등을 갖추도록 하는 것은 지방자치단체의 사무를 지방자치단체 스스로 처리하도록 하기 위한 것입니다.

그리고 일반적으로 행정업무의 대행은 행정기관이 법령상의 업무를 대행기관으로 하여금 사실상 행하게 하되, 그 명의와 책임은 원(原)권한자인 행정기관에게 귀속되도록 하는 것을 말하는 것으로 이러한 대행은 대행을 받는 자가 대외적으로 행정기관인 피대행관청의 이름과 책임으로 업무를 처리하기 때문에 일반국민이나 주민이 대행을 하고 있는 대행기관을

행정기관으로 오인하는 등의 문제가 있을 수 있기[87]때문에 대행은 피대행관청의 권한 또는 업무를 규정한 법률에 규정해야 하고, 행정기관이 지정한 자에게 행정업무를 대행하게 하는 경우라면 지정기준, 지정취소, 지정절차 등 대행과 관련된 핵심적 사항도 법률에 근거를 두어야 할 것입니다.[88]

그런데 「교통약자의 이동편의 증진법」(이하 "교통약자법"이라 한다) 제9조부터 제11조까지에서는 교통수단, 여객시설, 도로를 설치 · 관리하는 교통사업자 등에게 이동편의 시설을 설치기준에 맞게 설치하고 이를 유지 · 관리하여야 한다는 의무를 부과하고 있고, 같은 법 제28조에서는 교통행정기관[89]은 필요하다고 인정할 때에는 소속 공무원으로 하여금 이동편의시설[90]이 설치기준에 맞게 설치되거나 유지 · 관리되는지에 관하여 검사하게 할 수 있도록 하면서(제3항) 이러한 검사를 하는 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여주어야 한다고 규정(제4항)하고 있습니다.

그리고 교통약자법 제29조에서는 이동편의시설을 설치하지 않거나 설치한 이동편의시설이 설치기준에 맞지 않게 유지 · 관리하는 경우 교통사업자에게 이동편의시설 설치나 개선을 명할 수 있도록 규정하고 있고, 이러한 시정명령 위반의 경우 이행강제금(제29조의2) 및 벌칙(제31조) 부과 대상으로 규정하고 있습니다.

이처럼 교통약자법령에서는 이동편의시설을 설치기준에 맞게 유지 · 관리하도록 하기 위하여 이동편의시설의 검사에 대해 규정하면서, 이를 위반한 경우 시정명령이나 이행강제금, 벌칙의 부과대상이 되므로 검사 대상의 신뢰를 확보할 수 있도록 하기 위하여 검사를 하는 공무원에게 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여주도록 한 것으로 보이고, 달리 교통행정기관이 이동편의시설의 검사업무를 대행할 수 있도록 하는 내용은 규정하고 있지 않습니다.

---

87) 법제처 2013. 10. 25. 13-0417 해석례 참조

88) 법제처 2015. 6. 9. 의견제시 15-0110 및 법제처 2020. 2. 3. 의견제시 20-0009, 법제처 「법령 입안 · 심사기준」(2019)p.464 참조

89) 교통수단의 운행 · 운항 또는 여객시설의 설치 · 운영에 관하여 교통사업자를 지도 · 감독하는 중앙행정기관의 장, 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다) 또는 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말하며, 이하 같음)을 말함.(교통약자법 제2조제6호)

90) 휠체어 탑승설비, 장애인용 승강기, 장애인을 위한 보도(步道), 임산부가 모유수유를 할 수 있는 휴게시설 등 교통약자가 교통수단, 여객시설 또는 도로를 이용할 때 편리하게 이동할 수 있도록 하기 위한 시설과 설비를 말하며(교통약자법 제2조제7호), 이하 같음.

따라서 이동편의시설의 검사업무를 법령의 근거 없이 비영리법인으로 하여금 대행하게 할 수 있도록 하는 내용의 조례를 제정하는 것은 교통약자법령에 위배될 소지가 있어 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제103조(사무의 관리 및 집행권) 지방자치단체의 장은 그 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행한다.

제112조(행정기구와 공무원) ① 지방자치단체는 그 사무를 분장하기 위하여 필요한 행정기구와 지방공무원을 둔다.

② 제1항에 따른 행정기구의 설치와 지방공무원의 정원은 인건비 등 대통령령으로 정하는 기준에 따라 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ 행정안전부장관은 지방자치단체의 행정기구와 지방공무원의 정원이 적정하게 운영되고 다른 지방자치단체와의 균형이 유지되도록 하기 위하여 필요한 사항을 권고할 수 있다.

④ 지방공무원의 임용과 시험 · 자격 · 보수 · 복무 · 신분보장 · 징계 · 교육훈련 등에 관하여는 따로 법률로 정한다.

⑤ 지방자치단체에는 제1항에도 불구하고 법률로 정하는 바에 따라 국가공무원을 둘 수 있다.

⑥ 제5항에 규정된 국가공무원은 「국가공무원법」 제32조제1항부터 제3항까지에도 불구하고 5급 이상의 국가공무원이나 고위공무원단에 속하는 공무원은 해당 지방자치단체의 장의 제청으로 소속 장관을 거쳐 대통령이 임명하고, 6급 이하의 국가공무원은 그 지방자치단체의 장의 제청으로 소속 장관이 임명한다.

제113조(직속기관) 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위 안에서 필요하면 대통령령이나 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 조례로 자치경찰기관(제주특별자치도에 한한다), 소방기관, 교육훈련기관, 보건진료기관, 시험연구기관 및 중소기업지도기관 등을 직속기관으로 설치할 수 있다.

제114조(사업소) 지방자치단체는 특정 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 필요하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 지방자치단체의 조례로 사업소를 설치할 수 있다.

교통약자의 이동편의 증진법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. ~ 5. (생 략)
6. “교통행정기관”이란 교통수단의 운행 · 운항 또는 여객시설의 설치 · 운영에 관하여 교통사업자를 지도 · 감독하는 중앙행정기관의 장, 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 ·

특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다) 또는 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)을 말한다.

7. "이동편의시설"이란 휠체어 탑승설비, 장애인용 승강기, 장애인을 위한 보도(步道), 임산부가 모유수유를 할 수 있는 휴게시설 등 교통약자가 교통수단, 여객시설 또는 도로를 이용할 때 편리하게 이동할 수 있도록 하기 위한 시설과 설비를 말한다.

제9조(이동편의시설의 설치 대상) 이동편의시설의 설치 대상(이하 "대상시설"이라 한다)은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것으로서 대통령령으로 정하는 것으로 한다.

1. 교통수단
2. 여객시설
3. 도로

제10조(이동편의시설의 설치기준) ① 대상시설별로 설치하여야 하는 이동편의시설의 종류는 대상시설의 규모와 용도 등을 고려하여 대통령령으로 정한다.

② 대상시설별로 설치하여야 하는 이동편의시설의 구조 · 재질 등에 관한 세부기준은 국토교통부령으로 정한다.

③ 이동편의시설에 관하여 이 법에서 특별히 규정한 사항을 제외하고는 「장애인 · 노인 · 임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」 등 다른 법률에서 정하는 바에 따른다.

제11조(이동편의시설의 설치 등) 교통사업자 또는 도로관리청 등 대상시설을 설치 · 관리하는 자는 대상시설을 설치하거나 대통령령으로 정하는 주요 부분을 변경할 때에는 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 설치하고 이를 유지 · 관리하여야 한다.

제28조(보고 · 검사 등)

③ 교통행정기관은 필요하다고 인정할 때에는 소속 공무원으로 하여금 이동편의시설이 제10조에 따른 설치기준에 맞게 설치되거나 유지 · 관리되는지에 관하여 검사하게 하거나 관계인에게 질문하게 할 수 있다.

④ 제3항에 따른 검사 또는 질문을 하는 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여주어야 한다.

제29조(시정명령) 교통행정기관은 제11조를 위반하여 대상시설에 이동편의시설을 설치하지 아니하거나 설치한 이동편의시설을 제10조에 따른 설치기준에 맞지 아니하게 유지 · 관리한 교통사업자에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 1년 이내의 기간을 정하여 이동편의시설을 설치하도록 명하거나 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 개선할 것을 명할 수 있다.

교통약자의 이동편의 증진법 시행령

제21조(시정명령) 교통행정기관은 법 제29조에 따라 교통사업자에게 시정을 명하는 경우에는 다음 각 호의 구분에 따른 시정기간을 부여하여야 한다.

1. 법 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 설치하지 아니한 경우: 1년 이내
2. 설치한 이동편의시설을 법 제10조에 따른 설치기준에 맞지 아니하게 유지 · 관리한 경우: 6개월 이내

제21조의2(이행강제금의 산정기준 등) ① 법 제29조의2제2항에 따라 이행강제금을 부과하는 위반행위의 종류와 이행강제금의 산정기준은 다음 각 호와 같다.

1. 법 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 설치하지 아니한 경우: 법 제10조에 따른 설치기준에 맞게 이동편의시설을 설치하는 데 통상적으로 드는 것으로 인정되는 인건비 및 자재비 등 설치비용의 100분의 20에 상당하는 금액
2. 설치한 이동편의시설을 법 제10조에 따른 설치기준에 맞지 아니하게 유지 · 관리한 경우: 제1호에 따른 해당 설치비용의 100분의 10에 상당하는 금액

② 제1항에 따른 인건비 · 자재비 등 설치비용의 산정기준 및 그 밖에 이행강제금의 산정에 필요한 사항은 국토교통부장관이 정하여 고시한다.

08 의견 21-0022

「지방자치법」 제39조제2항에 따라 조례에서 지방의회의 의결사항으로 규정한 사항에 대하여 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없는 경우, 지방자치단체장이 지방의회 의결 전에 먼저 집행하고 사후에 지방의회의 승인을 받도록 하되, 승인을 받지 못하면 그때부터 효력을 상실하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「광주시의회 의결사항 등에 관한 조례안」 제2조제2항 및 제3항 등 관련)

1. 질의요지

「지방자치법」 제39조제2항에 따라 조례에서 지방의회의 의결사항으로 규정한 사항에 대하여 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없는 경우, 지방자치단체장이 지방의회 의결 전에 먼저 집행하고 사후에 지방의회의 승인을 받도록 하되, 승인을 받지 못하면 그때부터 효력을 상실하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 되어 있으므로, 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다 할 것입니다.[91]

「지방자치법」 제109조제1항에서는 지방자치단체장이 지방의회가 성립되지 아니한 때와 지방의회의 의결사항 중 주민의 생명과 재산보호를 위하여 긴급하게 필요한 사항으로서 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없거나 지방의회에서 의결이 지체되어 의결되지 아니할 때에는 선결처분(先決處分)을 할 수 있다고 규정하여 긴급상태에서 지방자치단체의

91) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결 참조

행위능력을 확보하기 위한[92] 규정을 두고 있고, 같은 항에서는 위 규정이 적용되는 지방의회의 의결사항을 「지방자치법」 제39조제1항의 의결사항으로 한정하고 있지 않습니다.

위와 같은 지방자치단체장의 선결처분권은 지방의회의 의결사항에 해당함에도 지방의회의 의결 없이 지방자치단체장이 사전적으로 의사결정에 나아갈 수 있도록 하는 예외적인 제도인바, 선결처분을 하기 위해서는 "의원이 구속되는 등의 사유로 「지방자치법」 제64조에 따른 의결정족수에 미달하게 되어 지방의회가 성립하지 아니한 때"와 "지방의회를 소집할 시간적 여유가 없거나 지방의회에서 의결이 지체되어 의결되지 아니할 때"에 해당하여야 하고, "지방의회를 소집할 시간적 여유가 없거나 지방의회에서 의결이 지체되어 의결되지 아니할 때"에도 선결처분을 할 수 있는 대상은 지방의회의 의결사항 중 주민의 생명과 재산보호를 위하여 긴급하게 필요한 사항[93]에 한정되며(「지방자치법」 제109조제1항), 선결처분에 대해서는 지체 없이 지방의회에 보고하여 승인을 받아야 합니다.

이상과 같은 지방자치법령의 내용에 비추어 보면, 질의요지와 같이 단순히 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없는 경우에 의회의 의결 없이도 시장이 의결사항을 먼저 집행할 수 있도록 하는 것은, 주민의 생명과 재산보호를 위하여 긴급하게 필요한 사항에 대해서만 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없는 경우 지방자치단체장의 선결처분이 가능하도록 한 「지방자치법」 제109조제1항과 달리 지방의회의 의결에 따른 지방자치단체의 의사결정의 예외를 확대하는 것에 해당합니다.

또한 질의요지와 같이 지방자치단체장의 의회 의결 전에 먼저 집행하고 지방의회의 승인을 받아야 하는 시기를 단순히 "사후"라고만 규정하는 것은 그 의미가 명확하지 않을 뿐만 아니라, 지방자치단체장이 선결처분 후 "지체 없이" 지방의회의 승인을 받도록 한 「지방자치법」 제109조제2항에 비해 비추어 보더라도 타당하지 않다고 할 것입니다.

따라서 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 「지방자치법」 제109조에 위배될 소지가 있다고 할 것입니다.

---

92) 홍정선, 『新지방자치법(제4판)』, 박영사(2018), 제420쪽 참조

93) 천재지변이나 대형화재로 인한 피해의 복구 및 구호, 중요한 군사안보상의 지원, 급성감염병에 대한 예방조치, 그 밖에 긴급하게 조치하지 아니하면 주민의 생명과 재산에 중대한 피해가 발생할 우려가 있는 사항을 말함(「지방자치법 시행령」 제72조제1항)

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. 결산의 승인
4. 법령에 규정된 것을 제외한 사용료 · 수수료 · 분담금 · 지방세 또는 가입금의 부과와 징수
5. 기금의 설치 · 운용
6. 대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득 · 처분
7. 대통령령으로 정하는 공공시설의 설치 · 처분
8. 법령과 조례에 규정된 것을 제외한 예산 외의 의무부담이나 권리의 포기
9. 청원의 수리와 처리
10. 외국 지방자치단체와의 교류협력에 관한 사항
11. 그 밖에 법령에 따라 그 권한에 속하는 사항

② 지방자치단체는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다.

제109조(지방자치단체의 장의 선결처분) ① 지방자치단체의 장은 지방의회가 성립되지 아니한 때(의원이 구속되는 등의 사유로 제64조에 따른 의결정족수에 미달하게 될 때를 말한다)와 지방의회의 의결사항 중 주민의 생명과 재산보호를 위하여 긴급하게 필요한 사항으로서 지방의회를 소집할 시간적 여유가 없거나 지방의회에서 의결이 지체되어 의결되지 아니할 때에는 선결처분(先決處分)을 할 수 있다.

② 제1항에 따른 선결처분은 지체 없이 지방의회에 보고하여 승인을 받아야 한다.

③ 지방의회에서 제2항의 승인을 받지 못하면 그 선결처분은 그때부터 효력을 상실한다.

④ 지방자치단체의 장은 제2항이나 제3항에 관한 사항을 지체 없이 공고하여야 한다.

지방자치법 시행령

제72조(선결처분) ① 법 제109조제1항에서 "주민의 생명과 재산보호를 위하여 긴급하게 필요한 사항"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다. 〈개정 2010. 12. 29.〉

1. 천재지변이나 대형화재로 인한 피해의 복구 및 구호
2. 중요한 군사안보상의 지원
3. 급성감염병에 대한 예방조치

4. 그 밖에 긴급하게 조치하지 아니하면 주민의 생명과 재산에 중대한 피해가 발생할 우려가 있는 사항

② 지방자치단체의 장은 선결처분을 하였을 때에는 시 · 도의 경우에는 행정안전부장관에게, 시 · 군 및 자치구의 경우에는 시 · 도지사에게 그 사실을 보고하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2009. 8. 13., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

09 의견 21-0056

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 제57조제1항제1호의2 각 목 외의 부분 단서에 따라 같은 호 다목 1)부터 4)까지의 건축물 또는 공작물의 연접부지를 포함한 대지면적이 5,000제곱미터 미만인 경우에는 도시계획위원회의 심의 대상에서 제외하도록 하는 내용을 「고령군 군계획 조례」에 규정할 수 있는지

(「고령군 군계획 조례」 제17조의2제1항 관련)

1. 질의요지

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 제57조제1항제1호의2 각 목 외의 부분 단서에 따라 같은 호 다목 1)부터 4)까지의 건축물 또는 공작물의 연접부지를 포함한 대지면적이 5,000제곱미터 미만인 경우에는 도시계획위원회의 심의 대상에서 제외하도록 하는 내용을 「고령군 군계획 조례」에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 「고령군 군계획 조례」에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 함) 제59조제1항에서는 관계 행정기관의 장은 건축물의 건축 또는 공작물의 설치 등 개발행위허가 대상에 해당하는 행위인 같은 법 제56조제1항제1호부터 제3호까지의 행위 중 어느 하나에 해당하는 행위로서 대통령령으로 정하는 행위를 같은 법에 따라 허가 또는 변경허가 등을 하려면 중앙도시계획위원회나 지방도시계획위원회(이하 "도시계획위원회"라 함)의 심의를 거쳐야 한다고 규정하고 있습니다.

그리고 국토계획법 제59조제1항의 위임을 받은 같은 법 시행령 제57조제1항에서는

도시계획위원회의 심의를 거쳐야 하는 대상을 각 호로 열거하여 규정하고 있고, 같은 항 제1호의2 각 목 외의 부분 단서에서는 예외적으로 도시계획위원회 심의 대상에서 제외하는 경우를 각 목으로 규정하면서 같은 호 다목에서는 해당 토지에 건축하려는 건축물 또는 설치하려는 공작물이 같은 목 1)부터 11)까지의 어느 하나에 해당하는 경우로서 "도시·군계획조례로 정하는 용도·규모·층수 또는 주택호수 등의 범위"에 해당하는 경우를 규정하여 도시계획위원회의 심의 대상 여부와 관련하여 도시·군계획조례로 정할 수 있는 재량을 부여하고 있습니다.

따라서 고령군에서는 국토계획법 제59조제1항 및 같은 법 시행령 제57조제1항제1의2호 다목에 따라 "연접부지를 포함한 대지면적이 5,000제곱미터 미만"이라는 범위를 정하여, 같은 영 제57조제1항제1호의2다목1)부터 4)까지의 어느 하나에 해당하는 건축물 또는 공작물로서 이러한 범위에 해당하는 경우에 도시계획위원회의 심의 대상에서 제외하도록 하는 내용을 「고령군 군계획 조례」에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제59조(개발행위에 대한 도시계획위원회의 심의) ① 관계 행정기관의 장은 제56조 제1항제1호부터 제3호까지의 행위 중 어느 하나에 해당하는 행위로서 대통령령으로 정하는 행위를 이 법에 따라 허가 또는 변경허가를 하거나 다른 법률에 따라 인가·허가·승인 또는 협의를 하려면 대통령령으로 정하는 바에 따라 중앙도시계획위원회나 지방도시계획위원회의 심의를 거쳐야 한다.

② ~ ③ (생 략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제57조(개발행위에 대한 도시계획위원회의 심의 등) ①법 제59조제1항에서 "대통령령으로 정하는 행위"란 다음 각 호의 행위를 말한다. 다만, 도시·군계획사업(「택지개발촉진법」 등 다른 법률에서 도시·군계획사업을 의제하는 사업을 제외한다)에 따른 경우는 제외한다.

1. (생 략)

1의2. 녹지지역, 관리지역, 농림지역 또는 자연환경보전지역에서 건 축물의 건축 또는 공작물의 설치를 목적으로 하는 토지의 형질변경으로서 그 면적이 제55조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 규모 미만인 경우. 다만, 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우(법 제37조제1항제4호에 따른 방재지구 및 도시·군계획조례로 정하는 지역에서 건축물의 건축 또는 공작물의 설치를 목적으로 하는 토지의 형질변경에 해당하지 않는 경우로 한정한다)는 제외한다.

가. 해당 토지가 자연취락지구, 개발진흥지구, 기반시설부담구역, 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제8조의3에 따른 준산업단 지 또는 같은 법 제40조의2에 따른 공장입지유도지구에 위치 한 경우

나. 해당 토지가 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수가 도로 등 기반시설이 이미 설치되어 있거나 설치에 관한 도시 · 군관리계획이 수립된 지역으로 인정하여 지방도시계획위원회의 심의를 거쳐 해당 지방자치단체의 공보에 고시한 지역에 위치한 경우

다. 해당 토지에 건축하려는 건축물 또는 설치하려는 공작물이 다 음의 어느 하나에 해당하는 경우로서 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 도시 · 군계획조례로 정하는 용도 · 규모(대지의 규모를 포함한다) · 층수 또는 주택호수 등의 범위에 해당하는 경우

1) 「건축법 시행령」 별표 1 제1호의 단독주택(「주택법」 제15조에 따른 사업계획승인을 받아야 하는 주택은 제외한다)

2) 「건축법 시행령」 별표 1 제2호의 공동주택(「주택법」 제15조에 따른 사업계획승인을 받아야 하는 주택은 제외한다)

3) 「건축법 시행령」 별표 1 제3호의 제1종 근린생활시설

4) 「건축법 시행령」 별표 1 제4호의 제2종 근린생활시설(같은 호 거목, 더목 및 러목의 시설은 제외한다)

5) ~ 11) (생 략)

라. 마.(생 략)

2. · 3. (생 략)

② ~ ⑦ (생 략)

고령군 군계획 조례

제17조의2 (개발행위에 대한 군계획위원회 심의 등)

① 영 제57조제1항제1호의2 "다"목에 따라 군계획위원회의 심의를 받지 아니하는 건축물은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.(단 1호내지 4호에 해당하는 대지면적(연접부지포함)이 5,000제곱미터 이상인 경우는 제외한다)

1.「건축법 시행령」별표 1 제1호의 단독주택(「주택법」제15조에 따른 사업계획 승인을 받아야 하는 주택은 제외한다)

2.「건축법 시행령」별표 1 제2호의 공동주택(「주택법」제15조에 따른 사업계획 승인을 받아야 하는 주택은 제외한다)

3.「건축법 시행령」별표 1 제3호의 제1종 근린생활시설

4.「건축법 시행령」별표 1 제4호의 제2종 근린생활시설(같은 호 거목·더목 및 러목의 시설은 제외한다)

5. ~ 9. (생 략)

10 의견 21-0066

「민원 처리에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 민원 중 축사, 공장 등의 신축 등에 대한 민원이 접수되는 경우, 횡성군수가 민원인의 동의 없이 해당 민원의 접수일로부터 7일 이내에 민원인의 개인정보를 제외한 민원 신청된 사업의 종류, 사업장 위치, 사업의 규모를 공개할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「횡성군 주민갈등 예방을 위한 민원정보 사전공개 조례안」 제6조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「민원 처리에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 민원 중 축사, 공장 등의 신축 등에 대한 민원이 접수되는 경우, 횡성군수가 민원인의 동의 없이 해당 민원의 접수일로부터 7일 이내에 민원인의 개인정보를 제외한 민원 신청된 사업의 종류, 사업장 위치, 사업의 규모를 공개할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?[94]

나. 「민원 처리에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 민원 중 축사, 공장 등의 신축 등에 대한 민원이 접수되는 경우, 횡성군수가 민원인의 동의를 얻어 해당 민원의 접수일로부터 7일 이내에 민원인의 개인정보를 제외한 민원 신청된 사업의 종류, 사업장 위치, 사업의 규모를 공개할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

---

94) 민원 신청된 사업의 종류, 사업장 위치, 사업의 규모에 대한 정보가 민원 처리의 목적 외의 용도로 사용되지 아니하는 경우를 전제로 하며, 질의 나에서도 이와 같음

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있으므로, 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다 할 것이고[95], 조례가 법령에 위반되는지 여부는 법령과 조례의 각각의 규정 취지, 규정의 목적과 내용 및 효과 등을 비교하여 양자 사이에 모순·저촉이 있는지의 여부에 따라서 개별적·구체적으로 결정하여야 할 것입니다.[96]

나. 질의 가에 대하여

「횡성군 주민갈등 예방을 위한 민원정보 사전공개 조례안」(이하 "횡성군조례안"이라 함)은 민원 처리 과정에서 우려되는 주민 갈등의 예방 등을 그 목적으로 하며(제1조 및 제2조), 같은 조례 제3조제1호에서는 "민원"을 「민원 처리에 관한 법률」(이하 "민원처리법"이라 함) 제2조제1호에 규정된 사항을 말한다고 규정하면서, 같은 조례 제5조 및 제6조에서는 동·식물 사육관련 시설의 신축, 토지형질변경이 수반되는 태양광 신규 설치, 유해공장, 개별입지 공장의 신축 등에 대한 민원에 대하여 해당 민원의 사업의 종류, 사업장 위치, 사업의 규모를 공개할 수 있도록 하되, 다만 개인정보 등 다른 법령에 따른 비공개대상 정보는 공개의 대상에서 제외하고 있습니다.[97]

그런데 민원처리법에서는 지방자치단체와 그 소속 기관을 "행정기관"에 포함시키면서(제2조제3호가목), 행정기관의 장은 민원 처리와 관련하여 알게 된 민원의 내용과 민원인 및 민원의 내용에 포함되어 있는 특정인의 개인정보 등이 누설되지 아니하도록 필요한 조치를 강구하여야 한다고 규정(제7조)하고 있습니다.

---

95) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결 참조

96) 대법원 2004. 4. 23. 선고 2002추16 판결 등 참조

97) 「개인정보 보호법」 제2조제1호에서는 "개인정보"란 살아 있는 개인에 관한 정보로서, 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보(가목), 해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 정보(나목), 가목 또는 나목을 같은 조 제1호의2에 따라 가명처리함으로써 원래의 상태로 복원하기 위한 추가 정보의 사용·결합 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없는 정보(다목)으로 규정하고 있고, 횡성군조례안 제6조 각 호 외의 부분 단서에서는 개인정보 등 다른 법령에 따른 비공개대상 정보를 같은 조례안에 따른 공개 대상에서 제외하고 있으므로, 이하에서는 횡성군조례안의 공개 대상이 「개인정보 보호법」에 위배되지 않는 범위에 있음을 전제로 함

위와 같이 민원처리법 제7조에서는 “민원인 및 민원의 내용에 포함되어 있는 특정인의 개인정보” 외에도 “민원의 내용” 자체가 누설되지 않도록 필요한 조치를 강구할 의무를 행정기관의 장에게 부여하고 있는 점, 같은 규정은 민원사항의 내용과 민원인 및 특정인의 신상정보 등이 누설되는 것 등을 방지함으로써 민원인 등의 권익이 침해되지 않도록 하는 것 등에 그 입법취지가 있는 점[98] 등에 비추어 볼 때, 질의요지와 같이 민원의 내용에 해당하는 민원 신청 대상 사업의 종류 등을 비록 그 내용에 개인정보 등이 포함되어 있지 않다고 하더라도 횡성군수가 민원인의 동의 없이 임의로 공개할 수 있도록 조례에 규정하는 것은 위와 같은 민원처리법 제7조의 취지에 부합하지 않는 측면이 있어 보입니다.

나아가 민원 사항의 공개 후 제기되는 주민들의 의견에 대한 구체적인 처리 절차 및 방법을 조례로 어떻게 규정하는지와 관련하여, 경우에 따라서는 행정기관의 장이 법령의 규정 또는 위임이 있는 때를 제외하고는 민원 처리의 절차 등을 강화하여서는 아니된다고 규정하고 있는 민원처리법 제6조제2항에 반할 소지가 발생할 수 있다는 점 또한 고려할 필요가 있어 보입니다.

이상과 같은 민원처리법의 취지 및 내용을 고려했을 때, 질의요지와 같이 횡성군수가 민원인의 동의 없이 민원 신청된 사업의 종류 등 민원의 내용을 공개할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제8조제1항에서는 지방자치단체는 그 사무를 처리할 때 주민의 편의와 복리증진을 위하여 노력하여야 한다고 규정하고 있으므로, 지방자치단체가 주민 전체의 복리증진을 위한 목적에서 소관 사무를 처리하는 과정에서 발생할 수 있는 주민 갈등을 최소화하기 위한 조치를 상위법령에 반하지 않는 범위에서 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

그런데 앞서 살펴본 바와 같이 민원처리법 제7조에서는 행정기관의 장으로 하여금 민원처리와 관련하여 알게 된 민원의 내용과 민원인 및 민원의 내용에 포함되어 있는 특정인의

98) 의안번호 1914930 민원사무 처리에 관한 법률 일부개정법률안 제안이유 및 주요내용, 의안번호 1905890 민원사무 처리에 관한 법률 전부개정법률안, 위 각 법률안에 대한 국회 안전행정위원회 법안심사소위원회 회의록(2015. 7. 3.) 각 참조

개인정보 등이 누설되지 아니하도록 필요한 조치를 강구하도록 규정하고 있으나, “누설”이란 “비밀이 새어 나감. 또는 그렇게 함”이라는 사전적 의미를 가지는 용어로서,[99] 앞서 살펴본 바와 같이 민원처리법 제7조의 입법취지가 민원사항의 내용과 민원인 및 특정인의 신상정보 등이 누설되는 것 등을 방지함으로써 민원인 등의 권익이 침해되지 않지 않도록 하는 것 등에 있는 점 등을 고려하면, 위 규정에서의 “누설”이란 민원사항의 내용과 민원인 및 특정인의 신상정보 등을 아직 알지 못하는 제3자에게 임의로 알려주는 행위를 말한다고 할 수 있을 것입니다.

따라서 민원 신청된 사업의 종류 등 횡성군조례안에 따라 공개하려는 민원 내용에 민원인 및 특정인[100]의 개인정보가 포함되지 않음을 전제로 하는 이상, 민원인이 민원 내용의 공개에 동의하는 경우라면 민원처리법 제7조에 따른 “누설”에 해당하지 않는다고 할 것인바, 질의요지와 같이 횡성군수가 민원인의 동의를 얻어 민원 신청된 사업의 종류 등 민원의 내용을 공개할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다만 질의 가에서 살펴본 것과 같이 민원 사항의 공개 후 제기되는 주민들의 의견에 대한 구체적인 처리 절차 및 방법을 조례로 어떻게 규정하는지와 관련하여, 경우에 따라서는 행정기관의 장이 법령의 규정 또는 위임이 있는 때를 제외하고는 민원 처리의 절차 등을 강화하여서는 아니된다고 규정하고 있는 민원처리법 제6조제2항에 반할 소지가 발생할 수 있다는 점은 민원인의 동의를 받아 그 정보를 공개하는 경우에도 여전히 적용된다고 할 것인바, 이러한 점을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

---

99) 국립국어원 표준국어대사전 참조

100) 「개인정보보호법」 제2조제3호에서는 “정보주체”란 처리되는 정보에 의하여 알아볼 수 있는 사람으로서 그 정보의 주체가 되는 사람을 말한다고 규정하고 있고, 같은 법 제17조제1항제1호에서는 개인정보처리자는 같은 항 제2호의 경우를 제외하고서는 정보주체의 동의를 받은 경우에 정보주체의 개인정보를 제3자에게 제공(공유를 포함함)할 수 있다고 규정하고 있으므로, 만약 횡성군조례안에 따라 공개하려는 민원 내용에 민원인 및 특정인의 개인정보가 포함되어 있는 경우라면 민원 내용의 공개를 위해서는 정보주체인 특정인의 동의 또한 필요로 한다고 할 것임

관련 법령 및 자치법규 등

민원 처리에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "민원"이란 민원인이 행정기관에 대하여 처분 등 특정한 행위를 요구하는 것을 말하며, 그 종류는 다음 각 목과 같다.
   가. 일반민원
      1) 법정민원: 법령 · 훈령 · 예규 · 고시 · 자치법규 등(이하 "관계법령등"이라 한다)에서 정한 일정 요건에 따라 인가 · 허가 · 승인 · 특허 · 면허 등을 신청하거나 장부 · 대장 등에 등록 · 등재를 신청 또는 신고하거나 특정한 사실 또는 법률관계에 관한 확인 또는 증명을 신청하는 민원
      2) 질의민원: 법령 · 제도 · 절차 등 행정업무에 관하여 행정기관의 설명이나 해석을 요구하는 민원
      3) 건의민원: 행정제도 및 운영의 개선을 요구하는 민원
      4) 기타민원: 법정민원, 질의민원, 건의민원 및 고충민원 외에 행정기관에 단순한 행정절차 또는 형식요건 등에 대한 상담 · 설명을 요구하거나 일상생활에서 발생하는 불편사항에 대하여 알리는 등 행정기관에 특정한 행위를 요구하는 민원
   나. 고충민원: 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」 제2조제5호에 따른 고충민원
2. "민원인"이란 행정기관에 민원을 제기하는 개인 · 법인 또는 단체를 말한다. 다만, 행정기관(사경제의 주체로서 제기하는 경우는 제외한다), 행정기관과 사법(私法)상 계약관계(민원과 직접 관련된 계약관계만 해당한다)에 있는 자, 성명 · 주소 등이 불명확한 자 등 대통령령으로 정하는 자는 제외한다.
3. "행정기관"이란 다음 각 목의 자를 말한다.
   가. 국회 · 법원 · 헌법재판소 · 중앙선거관리위원회의 행정사무를 처리하는 기관, 중앙행정기관(대통령 소속 기관과 국무총리 소속 기관을 포함한다. 이하 같다)과 그 소속 기관, 지방자치단체와 그 소속 기관
   나. · 다. (생략)
4. ~ 8. (생략)

제7조(정보 보호) 행정기관의 장은 민원 처리와 관련하여 알게 된 민원의 내용과 민원인 및 민원의 내용에 포함되어 있는 특정인의 개인정보 등이 누설되지 아니하도록 필요한 조치를 강구하여야 하며, 수집된 정보가 민원 처리의 목적 외의 용도로 사용되지 아니하도록 하여야 한다.

개인정보 보호법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2014. 3. 24., 2020. 2. 4.〉

1. "개인정보"란 살아 있는 개인에 관한 정보로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 정보를 말한다.

가. 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보

나. 해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 정보. 이 경우 쉽게 결합할 수 있는지 여부는 다른 정보의 입수 가능성 등 개인을 알아보는 데 소요되는 시간, 비용, 기술 등을 합리적으로 고려하여야 한다.

다. 가목 또는 나목을 제1호의2에 따라 가명처리함으로써 원래의 상태로 복원하기 위한 추가 정보의 사용 · 결합 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없는 정보(이하 "가명정보"라 한다)

1의2. "가명처리"란 개인정보의 일부를 삭제하거나 일부 또는 전부를 대체하는 등의 방법으로 추가 정보가 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없도록 처리하는 것을 말한다.

2. (생략)

3. "정보주체"란 처리되는 정보에 의하여 알아볼 수 있는 사람으로서 그 정보의 주체가 되는 사람을 말한다.

4. "개인정보파일"이란 개인정보를 쉽게 검색할 수 있도록 일정한 규칙에 따라 체계적으로 배열하거나 구성한 개인정보의 집합물(集合物)을 말한다.

5. "개인정보처리자"란 업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등을 말한다.

6. "공공기관"이란 다음 각 목의 기관을 말한다.

가. 국회, 법원, 헌법재판소, 중앙선거관리위원회의 행정사무를 처리하는 기관, 중앙행정기관(대통령 소속 기관과 국무총리 소속 기관을 포함한다) 및 그 소속 기관, 지방자치단체

나. 그 밖의 국가기관 및 공공단체 중 대통령령으로 정하는 기관

7. · 8. (생략)

제15조(개인정보의 수집 · 이용) ① 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 개인정보를 수집할 수 있으며 그 수집 목적의 범위에서 이용할 수 있다.

1. 정보주체의 동의를 받은 경우
2. 법률에 특별한 규정이 있거나 법령상 의무를 준수하기 위하여 불가피한 경우
3. 공공기관이 법령 등에서 정하는 소관 업무의 수행을 위하여 불가피한 경우
4. 정보주체와의 계약의 체결 및 이행을 위하여 불가피하게 필요한 경우
5. 정보주체 또는 그 법정대리인이 의사표시를 할 수 없는 상태에 있거나 주소불명 등으로 사전 동의를 받을 수 없는 경우로서 명백히 정보주체 또는 제3자의 급박한 생명, 신체, 재산의 이익을 위하여 필요하다고 인정되는 경우
6. 개인정보처리자의 정당한 이익을 달성하기 위하여 필요한 경우로서 명백하게 정보주체의 권리보다 우선하는 경우. 이 경우 개인정보처리자의 정당한 이익과 상당한 관련이 있고 합리적인 범위를 초과하지 아니하는 경우에 한한다.

② 개인정보처리자는 제1항제1호에 따른 동의를 받을 때에는 다음 각 호의 사항을 정보주체에게 알려야 한다. 다음 각 호의 어느 하나의 사항을 변경하는 경우에도 이를 알리고 동의를 받아야 한다.

1. 개인정보의 수집 · 이용 목적
2. 수집하려는 개인정보의 항목
3. 개인정보의 보유 및 이용 기간

4. 동의를 거부할 권리가 있다는 사실 및 동의 거부에 따른 불이익이 있는 경우에는 그 불이익의 내용

③ 개인정보처리자는 당초 수집 목적과 합리적으로 관련된 범위에서 정보주체에게 불이익이 발생하는지 여부, 암호화 등 안전성 확보에 필요한 조치를 하였는지 여부 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 정보주체의 동의 없이 개인정보를 이용할 수 있다. 〈신설 2020. 2. 4.〉

제17조(개인정보의 제공) ① 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에는 정보주체의 개인정보를 제3자에게 제공(공유를 포함한다. 이하 같다)할 수 있다. 〈개정 2020. 2. 4.〉

1. 정보주체의 동의를 받은 경우
2. 제15조제1항제2호 · 제3호 · 제5호 및 제39조의3제2항제2호 · 제3호에 따라 개인정보를 수집한 목적 범위에서 개인정보를 제공하는 경우

② 개인정보처리자는 제1항제1호에 따른 동의를 받을 때에는 다음 각 호의 사항을 정보주체에게 알려야 한다. 다음 각 호의 어느 하나의 사항을 변경하는 경우에도 이를 알리고 동의를 받아야 한다.

1. 개인정보를 제공받는 자
2. 개인정보를 제공받는 자의 개인정보 이용 목적
3. 제공하는 개인정보의 항목
4. 개인정보를 제공받는 자의 개인정보 보유 및 이용 기간
5. 동의를 거부할 권리가 있다는 사실 및 동의 거부에 따른 불이익이 있는 경우에는 그 불이익의 내용

③ 개인정보처리자가 개인정보를 국외의 제3자에게 제공할 때에는 제2항 각 호에 따른 사항을 정보주체에게 알리고 동의를 받아야 하며, 이 법을 위반하는 내용으로 개인정보의 국외 이전에 관한 계약을 체결하여서는 아니 된다.

④ 개인정보처리자는 당초 수집 목적과 합리적으로 관련된 범위에서 정보주체에게 불이익이 발생하는지 여부, 암호화 등 안전성 확보에 필요한 조치를 하였는지 여부 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 정보주체의 동의 없이 개인정보를 제공할 수 있다. 〈신설 2020. 2. 4.〉

횡성군 주민갈등 예방을 위한 민원정보 사전공개 조례안

제1조(목적) 이 조례는 주민이 알아야 할 정보를 사전공개 함으로써, 민원으로 인한 주민 간 갈등을 예방하고, 소통과 상생의 바람직한 풍토 조성을 목적으로 한다.

제2조(기본이념) 이 조례는 횡성군(이하 "군"이라 한다)에서 발생하는 다수의 갈등 상황이 민원 추진과정에서 기인함을 인식하여, 주민의 건강과 환경, 재산, 생활의 침해 발생이 우려되는 민원에 대하여는 이를 사전 공개함으로써 소모적인 오해와 갈등을 최소화하고, 합리적인 상생 대안을 모색하는 성숙한 공동체 문화를 조성함을 기본이념으로 한다.

제3조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "민원"이란 「민원 처리에 관한 법률(이하 "법"이라 한다)」제2조1항에 규정된 사항을 말한다.

2. “민원담당공무원 등”이란 제1항에 따른 민원업무를 접수 · 처리하는 공무원 및 그 업무를 대행하는 자를 말한다.
3. “주민”이란 인허가 민원이 영향을 미칠 것으로 예상되는 일정 반경 내에 거주하거나, 토지 및 건축물의 소유자 등 이해관계인을 말한다.
4. “민원인”이란 법 제2조2항에 대한 개인 · 법인 또는 단체를 말한다.

제5조(사전공개 대상) 이 조례에서 적용되는 공개대상 민원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것을 말한다.

1. 동 · 식물 사육관련 시설(축사, 퇴비사, 양어장 등)의 신축
2. 토지형질변경이 수반되는 태양광 신규 설치(단, 가정용은 제외)
3. 유해공장(토양정화, 레미콘, 폐골재 등), 개별입지 공장의 신축
4. 종교시설, 장애인 · 노유자 시설, 연수원 등의 신축 인허가
5. 연면적 3,000㎡ 이상의 택지 조성
6. 공설묘지 · 납골당 · 봉안당 · 화장장 · 장례식장 등 장묘시설의 신규 설치
7. 위험물저장 및 처리시설 중 주유소, 충전소, 제조시설의 설치
8. 전자파발생가능 통신시설 등의 설치
9. 기타 주민의 재산 · 환경 · 생활 등의 권리구제를 위하여 공개가 필요하다고 군수가 인정하는 민원

제6조(사전공개 내용) 군수는 제5조에 규정된 민원에 대하여 다음과 같은 사항을 공개할 수 있다. 단, 개인정보 등 다른 법령에 따른 비공개대상 정보는 제외한다.

1. 사업의 종류
2. 사업장 위치
3. 사업의 규모

11 의견 21-0089

지방의회 의원이 의장에게 미리 발언의 통지를 한 경우 의장의 허가가 없어도 발언대에서 발언할 수 있도록 의회 회의규칙에 규정할 수 있는지 등

(「전라남도의회 회의 규칙 일부개정 규칙안」 제33조 등 관련)

1. 질의요지

가. 지방의회 의원이 의장에게 미리 발언의 통지를 한 경우 의장의 허가가 없어도 발언대에서 발언할 수 있도록 의회 회의규칙에 규정할 수 있는지?

나. 지방의회 의원은 의제와 관계없는 발언을 해서는 안 된다는 내용을 의회 회의규칙에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」제71조에서는 지방의회는 회의의 운영에 관하여 「지방자치법」에서 정한 것 외의 필요한 사항은 회의규칙으로 정하도록 규정하고 있는바, 지방의회는 법률의 범위 안에서 그 회의에 관하여 회의규칙을 자율적으로 제정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「지방자치법」 제49조에서는 지방의회의 의장은 의회를 대표하고 "의사(議事)를 정리"하며 회의장 내의 질서를 유지하고 의회의 사무를 감독한다고 규정하고 있고, 같은 법

제84조에서는 지방의회의 의원은 회의 중에 폭력을 행사하거나 소란한 행위를 하여 타인의 발언을 방해할 수 없으며 “의장이나 위원장의 허가 없이 연단(演壇)이나 단상(壇上)에 올라가서는 아니 된다”고 규정하고 있습니다.

이처럼 「지방자치법」에 따라 지방의회의 의장은 의사정리권과 질서유지권 등을 갖는데, 의장의 의사정리권은 의장의 판단으로 사안의 성질에 따라 적절한 회의운영을 할 수 있게 함으로써 회의체의 목적을 효율적으로 달성할 수 있도록 하는 것으로, 토론과 타협에 의하여 결정되는 지방의회의 의사를 결정함에 있어서 절대적으로 요구되는 권한으로서, 의원이 발언하려고 할 때 미리 의장에게 통지하여 허가를 받도록 하는 “발언의 허가” 및 의사진행 발언의 시기 결정, 5분자유발언의 허가 등이 이에 포함될 수 있다는 점을 고려하면 의장의 의원에 대한 발언허가는 「지방자치법」에 따른 의장의 권한으로 볼 수 있을 것입니다.

그리고 「지방자치법」 제84조에서 연단이나 단상에 올라가는 경우 의장의 “허가”를 받도록 한 것은 지방의회의 의사진행이 의원의 발언으로 이루어지고 의회는 다수의견과 소수의견이 상호 공존하고 논의되는 장이기 때문에, 의장의 허가를 받은 발언은 다른 의원의 방해로부터 보호되도록 하려는 취지라는 점까지 고려하면, 지방의회 의원이 의장에게 미리 통지를 하기만 하면 의장의 허가가 없어도 발언대에서 발언할 수 있도록 의회 회의규칙에 규정하는 것은 「지방자치법」에 위반될 소지가 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」제71조에서는 지방의회는 회의의 운영에 관하여 「지방자치법」에서 정한 것 외의 필요한 사항은 회의규칙으로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있는바, 지방의회는 법률의 범위 안에서 그 회의에 관하여 회의규칙을 자율적으로 제정할 수 있다고 할 것이므로 귀 의회가 의제와 관계없는 의원의 발언을 금지하는 것이 의회의 효율적 운영을 위해 반드시 필요하다고 판단한다면 질의요지와 같은 내용을 회의규칙에 규정하는 것이 금지된다고 보기는 어려울 것입니다.

다만 「지방자치법」에서는 타인을 모욕하거나 타인의 사생활에 대하여 발언하여서는 아니 된다고(제83조) 규정하고 있으나 의제와 관계없는 발언의 금지에 관해서는 규정하고 있지 않은 점, 「전라남도의회 회의 규칙」에서는 의원이 의제에 관한 것이 아니더라도 발언할 수 있는 의사진행발언(제33조제3항 및 제38조), 신상발언(제38조) 및 5분자유발언(제38조의

2) 등에 관하여 규정하고 있어 "의제와 관계없는 발언을 하여서는 아니된다"고 규정할 경우 이러한 규정들과 충돌이 발생할 수 있을 것이라는 점을 고려하여 의원의 의제와 관계없는 발언을 금지하는 내용을 회의규칙에 규정할지 여부를 신중히 결정해야 할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제49조(의장의 직무) 지방의회의 의장은 의회를 대표하고 의사(議事)를 정리하며, 회의장 내의 질서를 유지하고 의회의 사무를 감독한다.

제71조(회의규칙) 지방의회는 회의의 운영에 관하여 이 법에서 정한 것 외에 필요한 사항은 회의규칙으로 정한다.

제83조(모욕 등 발언의 금지) ① 지방의회의 의원은 본회의나 위원회 에서 타인을 모욕하거나 타인의 사생활에 대하여 발언하여서는 아니 된다.

② 본회의나 위원회에서 모욕을 당한 의원은 모욕을 한 의원에 대하여 지방의회에 징계를 요구할 수 있다.

제84조(발언방해 등의 금지) 지방의회의 의원은 회의 중에 폭력을 행 사하거나 소란한 행위를 하여 타인의 발언을 방해할 수 없으며, 의장이나 위원장의 허가 없이 연단(演壇)이나 단상(壇上)에 올라가서는 아니 된다.

전라남도의회 회의 규칙

제33조(발언의 통지) ① 의원이 발언하려고 할 때에는 미리 의장에게 통지하여야 한다.

② 발언통지를 하지 아니한 의원은 통지를 한 의원의 발언이 끝난 다음 의장의 지명을 받아 발언할 수 있다.

③ 의사진행에 대한 발언은 발언요지를 의장에게 통지하여야 하며, 의장은 의제에 직접 관계가 있거나 긴급히 처리할 필요가 있다고 인정되는 것은 즉시 발언하게 하고 그 외의 것은 다음 안건을 상정하기 전에 발언하게 한다.

④ 제1항에 따른 발언신청은 서면이나 전자회의시스템으로 하되 긴급한 경우에는 구두로 할 수 있다.

제36조(의제외 발언의 금지) ① 의원은 의제와 관계없는 발언을 하여 서는 아니된다.

② 의장은 의원의 발언이 제1항에 위반한다고 인정할 때에는 그 의원에 대하여 주의를 주거나 발언을 금지시킬 수 있다.

제38조(발언시간의 제한) ① 의원은 제한없이 발언하되 의원의 발언시 간이 과도하다고 판단될 경우 의장은 발언시간을 제한할 수 있다. 다만, 질의·보충발언·의사진행발언 및 신상발언 시간은 10분을 초과할 수 없다.

② 의원이 시간제한으로 발언을 마치지 못한 부분에 대하여는 의장이 인정하는 범위에서 이를 회의록에 게재할 수 있다.

제38조의2(5분자유발언) ① 본회의가 개의되는 경우 그 개의시로부터 1시간을 초과하지 아니하는 범위에서 의회가 심의 중인 의안·청원 및 주요 도정사항이나 그 밖의 중요한 관심 사항에 대한 의견을 발표할 수 있도록 하기 위하여 5분 이내의 발언(이하 "5분자유발언"이라 한다)을 허가할 수 있다.

② 5분자유발언을 하고자 하는 의원은 늦어도 본회의 개의 2시간전까지 그 발언취지를 의장에게 서면으로 신청하여야 한다.

③ 의장은 발언신청순서에 따라 발언권을 주어야 한다. 다만, 발언자가 발언시간을 초과하거나 회의의 질서를 위반할 때에는 발언을 중지시킬 수 있다.

④ 의원 1명이 1회에 한하여 발언할 수 있다.

12 의견 21-0105

공장, 축사 등 시설의 신축에 대한 인 · 허가 신청이 있는 경우 예산군수가 인 · 허가를 신청한 사람의 동의 없이 해당 인 · 허가 신청 접수일 등으로부터 3일 또는 7일 이내에 인 · 허가 신청 대상의 사업 내용 등을 인 · 허가 신청 사업과 관련된 지역의 주민들에게 고지하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「예산군 갈등유발 예상시설 사전고지 조례안」 제3조 등 관련)

1. 질의요지

공장, 축사 등 시설의 신축에 대한 인 · 허가 신청이 있는 경우 예산군수가 인 · 허가를 신청한 사람의 동의 없이 해당 인 · 허가 신청 접수일 등으로부터 3일 또는 7일 이내에 인 · 허가 신청 대상의 사업 내용 등을 인 · 허가 신청 사업과 관련된 지역의 주민들에게 고지하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있으므로, 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없습니다.[101]

「예산군 갈등유발 예상시설 사전고지 조례안」(이하 "예산군조례안"이라 함) 제2조, 제3조 및 제5조에서는 공장, 액화석유가스 충전소 · 판매소 · 저장소 등에 해당하는 시설, 축사 등의 시설과 개별 법령에 따라 위 각 시설과 유사한 용도로 분류되는 시설(이하 "공장등"이라 함)의 신축에 대한 인 · 허가의 신청이 있는 경우, 이를 마을회관 등에 게시하거나 전자적 전송매체를

101) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결 참조

통한 방법을 병행하여 같은 조례 제2조제1호에 따른 주민(이하 “주민”이라 함)에게 고지(이하 “사전고지”라 함)하도록 규정하고 있고, 같은 조례 별표 1에서는 사전고지 기한을 인·허가 신청의 접수일 등으로부터 3일 또는 7일 이내로 규정하면서, 사전고지 항목으로 인·허가의 접수일자, 인·허가가 신청된 시설이 입지할 대지의 위치와 면적, 해당 시설의 면적, 용도 및 구조 등을 규정하고 있습니다.

그런데 예산군조례안의 경우 사전고지의 대상이 되는 시설을 위와 같이 폭넓게 규정하면서도, 같은 조례안 제5조제2항에서는 전자적 전송매체를 통하여 사전고지 하는 경우에만 인·허가를 신청한 자에게 사전고지에 대한 동의를 받도록 규정하고 있고, 같은 조례안 별표 1에서는 사전고지 항목을 “…… 등”으로 규정하고 있으며, 같은 조례안 제4조 단서에서 고지지역 및 항목은 주민에게 미치는 영향, 해당 시설의 입지(경계지역) 등을 감안하여 대상시설별로 확대할 수 있다고 규정하고 있는바, 이러한 예산군조례안에 따르면 군수가 사전고지 할 수 있는 항목의 한계가 명확하지 않고, 이에 따라 신청된 인·허가와 관련된 개인정보[102] 등도 해당 개인정보의 정보주체[103]의 동의 없이 주민들에게 고지될 가능성이 있습니다.

한편 「민원 처리에 관한 법률」(이하 “민원처리법”이라 함)에서는 법령·훈령·예규·고시·자치법규 등에서 정한 일정 요건에 따라 인가·허가·승인·특허·면허 등을 신청하는 것을 “민원”에 포함시키고[제2조제1호제가목1)], 지방자치단체와 그 소속 기관을 “행정기관”에 포함시키면서(제2조제3호가목), 행정기관의 장은 민원 처리와 관련하여 알게 된 민원의 내용과 민원인 및 민원의 내용에 포함되어 있는 특정인의 개인정보 등이 누설되지 아니하도록 필요한 조치를 강구하여야 하며, 수집된 정보가 민원 처리의 목적 외의 용도로 사용되지 아니하도록 하여야 한다고 규정하고 있는데(제7조), 위 규정은 민원사항의 내용과 민원인 및 특정인의 신상정보 등이 누설되는 것 등을 방지함으로써 민원인 등의 권익이 침해되지 않도록 하는 것 등에 그 입법취지가 있습니다.[104]

---

102) 「개인정보 보호법」 제2조제1호에 따른 개인정보를 말하며, 이하 같음

103) 처리되는 정보에 의하여 알아볼 수 있는 사람으로서 그 정보의 주체가 되는 사람을 말하며(「개인정보 보호법」 제2조제3호 참조), 이하 같음

104) 구 「민원사무 처리에 관한 법률」(2015. 8. 11. 법률 제13459호로 전부개정되어 2016. 2. 12. 시행되기 전의 것) 제26조, 의안번호 1914930 민원사무 처리에 관한 법률 일부개정법률안 제안이유 및 주요내용, 의안번호 1905890 민원사무 처리에 관한 법률 전부개정법률안, 위 각 법률안에 대한 국회 안전행정위원회 법안심사소위원회 회의록(2015. 7. 3.) 각 참조

또한 「개인정보 보호법」에서는 업무를 목적으로 개인정보파일[105]을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 지방자치단체를 “개인정보처리자”에 포함시키면서(제2조제5호 및 제6호가목), 법률에 특별한 규정이 있거나 법령상 의무를 준수하기 위하여 불가피한 경우 등 일정한 경우[106]를 제외하고서는 원칙적으로[107] 개인정보처리자는 정보주체의 동의를 받아야 정보주체의 개인정보를 제3자에게 제공(공유를 포함)할 수 있도록 규정(제17조제1항)하고 있습니다.

그렇다면 예산군조례안은 공장등에 대한 인 · 허가 신청과 관련하여 정보주체의 동의 없이 민원의 내용, 관련된 개인정보 등이 공개(사전고지)될 수 있도록 하는 것이어서 민원처리법 제7조의 취지에 반할 소지가 있고[108], 「개인정보 보호법」에 따라 정보주체의 동의를 받지 않고 개인정보를 제3자에게 제공할 수 있는 예외 사유에 해당하지 않는 경우에도 일률적으로 정보주체의 동의 없이 개인정보 등이 공개(사전고지)될 수 있도록 하는 것이므로 「개인정보 보호법」 제17조제1항에도 위반될 소지가 있다고 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

민원 처리에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

105) 「개인정보 보호법」 제2조제1호에 따른 개인정보를 쉽게 검색할 수 있도록 일정한 규칙에 따라 체계적으로 배열하거나 구성한 개인정보의 집합물(集合物)을 말함(「개인정보 보호법」 제2조제4호)

106) 「개인정보 보호법」 제15조제1항제2호, 제3호, 제5호 및 같은 법 제39조의3제2항제2호, 제3호에 따라 개인정보를 수집한 목적 범위에서 개인정보를 제공하는 경우를 말함(「개인정보 보호법」 제17조제1항 제2호 참조)

107) 2020년 2월 4일 법률 제16930호로 일부개정되어 2020년 8월 5일 시행된 「개인정보 보호법」에서는 개인정보처리자가 정보주체의 동의 없이 과학적 연구, 통계작성, 공익적 기록보존 등의 목적으로 가명정보를 이용할 수 있는 근거를 마련하고 있음[제2조제1호, 제15조제3항, 제17조제4항, 제3절 및 의안번호 2024495 개인정보 보호법 일부개정법률안(대안), 같은 법률안에 대한 국회 법제사법위원회 검토보고(2019. 11.), 「개인정보 보호법」(2020. 2. 4. 법률 제16930호로 일부개정되어 2020. 8. 5. 시행된 것) 제 · 개정이유 참조]

108) 법제처 2021. 2. 24. 의견제시 21-0024

1. "민원"이란 민원인이 행정기관에 대하여 처분 등 특정한 행위를 요구하는 것을 말하며, 그 종류는 다음 각 목과 같다.
   가. 일반민원
      1) 법정민원: 법령 · 훈령 · 예규 · 고시 · 자치법규 등(이하 "관계법령등"이라 한다)에서 정한 일정 요건에 따라 인가 · 허가 · 승인 · 특허 · 면허 등을 신청하거나 장부 · 대장 등에 등록 · 등재를 신청 또는 신고하거나 특정한 사실 또는 법률관계에 관한 확인 또는 증명을 신청하는 민원
      2) ~ 4) (생 략)
   나. (생 략)
2. (생 략)
3. "행정기관"이란 다음 각 목의 자를 말한다.
   가. 국회 · 법원 · 헌법재판소 · 중앙선거관리위원회의 행정사무를 처리하는 기관, 중앙행정기관(대통령 소속 기관과 국무총리 소속 기관을 포함한다. 이하 같다)과 그 소속 기관, 지방자치단체와 그 소속 기관
   나. ~ 다. (생 략)
4. ~ 8. (생 략)

제7조(정보 보호) 행정기관의 장은 민원 처리와 관련하여 알게 된 민원의 내용과 민원인 및 민원의 내용에 포함되어 있는 특정인의 개인정보 등이 누설되지 아니하도록 필요한 조치를 강구하여야 하며, 수집된 정보가 민원 처리의 목적 외의 용도로 사용되지 아니하도록 하여야 한다.

개인정보 보호법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2014. 3. 24., 2020. 2. 4.〉
1. "개인정보"란 살아 있는 개인에 관한 정보로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 정보를 말한다.
   가. 성명, 주민등록번호 및 영상 등을 통하여 개인을 알아볼 수 있는 정보
   나. 해당 정보만으로는 특정 개인을 알아볼 수 없더라도 다른 정보와 쉽게 결합하여 알아볼 수 있는 정보. 이 경우 쉽게 결합할 수 있는지 여부는 다른 정보의 입수 가능성 등 개인을 알아보는 데 소요되는 시간, 비용, 기술 등을 합리적으로 고려하여야 한다.
   다. 가목 또는 나목을 제1호의2에 따라 가명처리함으로써 원래의 상태로 복원하기 위한 추가 정보의 사용 · 결합 없이는 특정 개인을 알아볼 수 없는 정보(이하 "가명정보"라 한다)
1의2. (생 략)
2. (생 략)
3. "정보주체"란 처리되는 정보에 의하여 알아볼 수 있는 사람으로서 그 정보의 주체가 되는 사람을 말한다.
4. (생 략)
5. "개인정보처리자"란 업무를 목적으로 개인정보파일을 운용하기 위하여 스스로 또는 다른 사람을 통하여 개인정보를 처리하는 공공기관, 법인, 단체 및 개인 등을 말한다.
6. "공공기관"이란 다음 각 목의 기관을 말한다.

가. 국회, 법원, 헌법재판소, 중앙선거관리위원회의 행정사무를 처리하는 기관, 중앙행정기관(대통령 소속 기관과 국무총리 소속 기관을 포함한다) 및 그 소속 기관, 지방자치단체

나. (생 략)

7. (생 략)

8. (생 략)

제15조(개인정보의 수집 · 이용) ① 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 개인정보를 수집할 수 있으며 그 수집 목적의 범위에서 이용할 수 있다.

1. (생 략)

2. 법률에 특별한 규정이 있거나 법령상 의무를 준수하기 위하여 불가피한 경우

3. 공공기관이 법령 등에서 정하는 소관 업무의 수행을 위하여 불가피한 경우

4. (생 략)

5. 정보주체 또는 그 법정대리인이 의사표시를 할 수 없는 상태에 있거나 주소불명 등으로 사전 동의를 받을 수 없는 경우로서 명백히 정보주체 또는 제3자의 급박한 생명, 신체, 재산의 이익을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

6. (생 략)

② (생 략)

③ 개인정보처리자는 당초 수집 목적과 합리적으로 관련된 범위에서 정보주체에게 불이익이 발생하는지 여부, 암호화 등 안전성 확보에 필요한 조치를 하였는지 여부 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 정보주체의 동의 없이 개인정보를 이용할 수 있다. 〈신설 2020. 2. 4.〉

제17조(개인정보의 제공) ① 개인정보처리자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당되는 경우에는 정보주체의 개인정보를 제3자에게 제공(공유를 포함한다. 이하 같다)할 수 있다. 〈개정 2020. 2. 4.〉

1. 정보주체의 동의를 받은 경우

2. 제15조제1항제2호 · 제3호 · 제5호 및 제39조의3제2항제2호 · 제3호에 따라 개인정보를 수집한 목적 범위에서 개인정보를 제공하는 경우

② (생 략)

④ 개인정보처리자는 당초 수집 목적과 합리적으로 관련된 범위에서 정보주체에게 불이익이 발생하는지 여부, 암호화 등 안전성 확보에 필요한 조치를 하였는지 여부 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 정보주체의 동의 없이 개인정보를 제공할 수 있다. 〈신설 2020. 2. 4.〉

제39조의3(개인정보의 수집 · 이용 동의 등에 대한 특례) ① (생 략)

② 정보통신서비스 제공자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제1항에 따른 동의 없이 이용자의 개인정보를 수집 · 이용할 수 있다.

1. (생 략)

2. 정보통신서비스의 제공에 따른 요금정산을 위하여 필요한 경우

3. 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우

③ ~ ⑥ (생 략)

제3절 가명정보의 처리에 관한 특례

13 의견 21-0120

의령군수가 가로수 및 가로수 관리시설물을 훼손한 자에게 훼손된 가로수 및 가로수 관리시설물의 원상회복에 소요되는 비용을 징수할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「의령군 도시림등의 조성 및 관리에 관한 조례안」 제14조 등 관련)

1. 질의요지

「부담금관리 기본법」에서 「도시숲 등의 조성 및 관리에 관한 법률」 제22조제2항에 따른 원상회복에 소요되는 비용을 부담금 중의 하나로 규정하고 있지 않음에도 의령군수가 가로수 및 가로수 관리시설물을 훼손한 자에게 훼손된 가로수 및 가로수 관리시설물의 원상회복에 소요되는 비용을 징수할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?[109]

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있으므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다 할 것이고,[110] 조례가 법령에 위반되는지 여부는 법령과 조례의 각각의 규정 취지, 규정의 목적과 내용 및 효과 등을 비교하여 양자 사이에 모순·저촉이 있는지 여부에 따라서 개별적·구체적으로 결정하여야 할 것입니다.[111]

---

109) 2020년 6월 9일 법률 제17420호로 제정되어 2021년 6월 10일 시행예정인 「도시숲 등의 조성 및 관리에 관한 법률」 제22조에 따른 조례 제정 가능성에 대한 질의로서, 위 법률의 시행일인 2021년 6월 10일 이후 질의요지에 따른 의령군조례가 시행되는 것을 전제로 함

110) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결

111) 대법원 2004. 4. 23. 선고 2002추16 판결 등

「부담금관리 기본법」(이하 "부담금관리법"이라 함)에서는 "부담금"을 부과권자[112]가 분담금, 부과금, 기여금, 그 밖의 명칭에도 불구하고 재화 또는 용역의 제공과 관계없이 특정 공익사업과 관련하여 법률에서 정하는 바에 따라 부과하는 조세 외의 금전지급의무[113]를 말한다고 규정하면서(제2조), 부담금은 같은 법 별표에 규정된 법률에 따르지 아니하고서는 설치할 수 없다고 규정(제3조)하고 있습니다.

그리고 「도시숲 등의 조성 및 관리에 관한 법률」(이하 "도시숲법"이라 함) 제22조에서는 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 도시숲등[114]과 그 부대시설을 훼손하거나 기능을 저해하는 행위를 한 자 등에 대하여 일정한 기간을 정하여 원상회복하거나 제거하도록 명할 수 있도록 규정하면서(제1항), 산림청장 또는 지방자치단체장은 같은 조 제1항에 따른 원상회복명령에 의한 원상회복이 불가능하거나 부적합할 경우에는 해당 행위자에게 원상회복에 소요되는 비용(이하 "원상회복비용"이라 함)을 징수할 수 있고(제2항), 원상회복비용의 징수 기준 및 환급에 필요한 사항은 농림축산식품부령 또는 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

그런데 도시숲법의 제정 당시 법률안에서는 원인자부담금에 관한 내용과 원상회복명령에 관한 내용을 함께 규정하고 있었으나,[115] 부담금관리법에 따른 부담금이 같은 법 별표에

112) 중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 행정권한을 위탁받은 공공단체 또는 법인의 장 등 법률에 따라 금전적 부담의 부과권한을 부여받은 자를 말하며(부담금관리법 제2조 참조), 이하 같음

113) 특정한 의무이행을 담보하기 위한 예치금 또는 보증금의 성격을 가진 것은 제외하며(부담금관리법 제2조 참조), 이하 같음

114) 도시숲법 제2조제1호에 따른 도시숲과 같은 조 제2호에 따른 생활숲 및 같은 조 제3호에 따른 가로수를 말하며(도시숲법 제3조 참조), 이하 같음

115) 의안번호 2021730 도시숲 등의 조성 및 관리에 관한 법률안
제21조(원인자의 비용 부담 등) ① 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 타공사나 타행위로 인하여 도시숲등의 조성 · 관리가 필요한 경우에는 그 원인자에게 도시숲등 및 가로수 조성 · 관리 비용의 전부 또는 일부를 부담시킬 수 있다.
② 제1항에 따른 비용의 징수 등에 필요한 사항은 농림축산식품부령 또는 도시숲등 및 가로수를 관할하는 지방자치단체의 조례로 정한다.
제22조(부담금의 징수) ① 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 제21조에 따라 부담금을 납부하여야할 자가 이를 납부하지 아니하는 때에는 납부 기간을 정하여 독촉하여야 한다.
② 제1항에 따른 부담금의 납부가 연체되는 경우에 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 가산금을 징수할 수 있다.
③ 제2항에 따른 가산금에 관하여는 「국세기본법」을 준용한다. 이 경우 "국세"는 "부담금"으로 본다.
④ 산림청장 및 지방자치단체의 장은 부담금을 납부하여야 할 자가 그 기한까지 이를 납부하지 아니하면 국세 또는 지방세 체납처분의 예에 따라 징수할 수 있다.

규정되어야만 효력을 가질 수 있음을 고려하여, 원인자부담금을 신설하는 대신 다른 공사나 행위로 인해 훼손된 도시숲등과 관련하여 원상회복명령을 할 수 있도록 하고, 원상회복이 불가능하거나 또는 주변 상황을 종합적으로 고려하여 도시숲등을 조성할 필요가 있을 경우에는 원상회복을 명령하는 것보다 국가 또는 지방자치단체가 직접 공사를 실행하고 그 비용을 징수할 수 있도록 하는 내용으로 최종 입법된 점을 고려하면(도시숲법 제22조),[116] 도시숲법 제22조제2항에 따른 원상회복비용은 부담금관리법에 따른 부담금에 해당하지 않는다고 할 것입니다.

상의 내용을 기초로 「의령군 도시림등의 조성 및 관리에 관한 조례안」(이하 "의령군조례안"이라 함)을 살펴보면, 같은 조례안 제14조제1항에서는 "군수는 가로수와 가로수 관리 시설물이 사고 또는 위해로 인하여 인위적인 피해를 입었을 경우 훼손자에게 부담금을 징수할 수 있다"고 규정하여 "부담금"이라는 용어를 사용하고 있습니다.

그러나 어느 조례의 규정이 상위법에 저촉되는지가 명백하지 아니하는 경우에는 상위법과 조례의 다른 규정들과 그 입법 취지, 연혁 등을 종합적으로 살펴 상위법에 합치된다는 해석도 가능한 경우라면 그 규정을 상위법 위반으로 무효라고 선언하여서는 안 된다고 할 것인데,[117] 의령군조례안은 도시숲법에 따라 도시숲등의 조성·관리 기준에 관한 사항을 세부적으로 규정함을 목적으로 하고 있는 점(제1조)과 앞서 살펴본 도시숲법 제22조 제2항에 따른 원상회복비용의 법적 성격 등을 고려할 때, 같은 조례안 제14조를 부담금관리법에 반하여 부담금을 창설한 규정으로 볼 수는 없다 할 것이고, 같은 조례안 제14조의 "훼손자부담금"은 그 명칭과 무관하게 도시숲법 제22조제1항제1호 및 제2항에 따른 원상회복비용을 의미하는 것으로 봄이 타당하다고 할 것입니다.

제23조(원상복구) 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 행위를 한 자에 대하여 일정한 기간을 정하여 원상회복하거나 제거하도록 명할 수 있다. 이 경우 명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니할 때에는 「행정대집행법」에 따라 대집행을 할 수 있다.
1. 도시숲등과 그 부대시설을 훼손하거나 기능을 저해하는 행위를 한 자
2. 장애물을 설치·방치하거나 무단으로 점유하는 행위를 한 자
3. 기타 대통령령으로 정하는 행위를 한 자

116) 의안번호 2021730 도시숲 등의 조성 및 관리에 관한 법률안에 대한 국회 농림축산식품해양수산위원회 심사보고서(2020. 5.) 및 같은 법률안에 대한 국회 농림축산식품해양수산위원회회의록(농림축산식품법안심사소위원회, 2019. 11. 19.) 참조

117) 대법원 2016. 12. 29. 선고 2013추579 판결

그리고 도시숲법 제22조제3항에서 원상회복비용의 징수 기준 및 환급에 필요한 사항을 지방자치단체의 조례로 정하도록 위임하고 있으므로 의령군에서는 도시숲법령에 위반되지 않는 범위에서 원상회복비용의 징수에 관한 내용을 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

다만 의령군조례안 제14조에서와 같이 "부담금"이라는 용어를 사용하는 것은 앞서 살펴본 바와 같이 부담금관리법과의 관계에서 해석상 혼란을 일으킬 소지가 있어 바람직하지 않고, 또한 도시숲법 제22조제2항에서는 원상회복명령에 의한 원상회복이 불가능하거나 부적합할 경우에 해당 행위자에게 원상회복비용을 징수할 수 있다고 하여 원상회복비용을 징수할 수 있는 요건에 대해서 직접 규정하면서 그 징수 기준 및 환급에 필요한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있으므로, 의령군조례에서는 도시숲법 제22조 제2항에서 위임한 사항 및 집행에 필요한 사항에 대해 규정할 필요가 있다는 점을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

【시행예정 법률】 도시숲 등의 조성 및 관리에 관한 법률

[시행 2021. 6. 10.] [법률 제17420호, 2020. 6. 9, 제정]

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "도시숲"이란 도시에서 국민의 보건 · 휴양 증진 및 정서 함양과 체험활동 등을 위하여 조성 · 관리하는 산림 및 수목을 말하며, 「자연공원법」 제2조에 따른 공원구역은 제외한다.
2. "생활숲"이란 마을숲 등 생활권 및 학교와 그 주변지역에서 국민들에게 쾌적한 생활환경과 아름다운 경관의 제공 및 자연학습교육 등을 위하여 조성 · 관리하는 다음 각 목의 산림 및 수목을 말한다.
   가. 마을숲: 산림문화의 보전과 지역주민의 생활환경 개선 등을 위하여 마을 주변에 조성 · 관리하는 산림 및 수목
   나. 경관숲: 우수한 산림의 경관자원 보존과 자연학습교육 등을 위하여 조성 · 관리하는 산림 및 수목
   다. 학교숲: 「초 · 중등교육법」 제2조에 따른 학교와 그 주변지역에서 학습환경 개선과 자연학습교육 등을 위하여 조성 · 관리하는 산림 및 수목
3. "가로수"란 「도로법」 제10조에 따른 도로(고속국도를 제외한다) 등 대통령령으로 정하는 도로의 도로구역 안 또는 그 주변지역에 조성 · 관리하는 수목을 말한다.

제3조(국가 또는 지방자치단체의 책무) 국가 또는 지방자치단체는 도시숲 · 생활숲 · 가로수(이하 "도시숲등"이라 한다)의 조성을 위한 토지 · 공간의 확보와 기반 조성을 위하여 노력하여야 하며, 도시숲등의 조성 · 관리 활성화에 필요한 시책을 수립 · 시행하여야 한다.

제22조(원상회복명령 등) ① 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 한 자에 대하여 일정한 기간을 정하여 원상회복하거나 제거하도록 명할 수 있다. 이 경우 명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니할 때에는 「행정대집행법」에 따라 대집행을 할 수 있다.

1. 도시숲등과 그 부대시설을 훼손하거나 기능을 저해하는 행위
2. 도시숲등에 무단으로 장애물 또는 공작물(工作物)을 설치 · 방치하거나 점유하는 행위
3. 도시숲등 조성 · 관리 공사 이외의 사업 또는 행위로 인하여 도시숲등의 조성 · 관리가 필요한 행위

② 산림청장 또는 지방자치단체의 장은 제1항에 따른 원상회복명령에 의한 원상회복이 불가능하거나 부적합할 경우에는 해당 행위자에게 원상회복에 소요되는 비용을 징수할 수 있다.

③ 제2항에 따른 비용의 징수 기준 및 환급에 필요한 사항은 농림축산식품부령 또는 지방자치 단체의 조례로 정한다.

④ ~ ⑥ (생략)

부담금관리 기본법

제2조(정의) 이 법에서 "부담금"이란 중앙행정기관의 장, 지방자치단체의 장, 행정권한을 위탁받은 공공단체 또는 법인의 장 등 법률에 따라 금전적 부담의 부과권한을 부여받은 자(이하 "부과권자"라 한다)가 분담금, 부과금, 기여금, 그 밖의 명칭에도 불구하고 재화 또는 용역의 제공과 관계없이 특정 공익사업과 관련하여 법률에서 정하는 바에 따라 부과하는 조세 외의 금전지급의무(특정한 의무이행을 담보하기 위한 예치금 또는 보증금의 성격을 가진 것은 제외한다)를 말한다.

[전문개정 2010. 3. 31.]

제3조(부담금 설치의 제한) 부담금은 별표에 규정된 법률에 따르지 아니하고는 설치할 수 없다.

[전문개정 2010. 3. 31.]

14 의견 21-0326

지방자치단체의 장에게 수도공급을 위한 급수설비 설치공사 신청을 하는 경우 건축허가서 사본 등을 첨부하여 신청하도록 하는 내용을 지방자치단체의 규칙으로 정할 수 있는지

(「태안군 상수도 급수 조례 시행규칙」 제3조 등 관련)

1. 질의요지

지방자치단체의 장에게 수도공급을 위한 급수설비 설치공사 신청을 하는 경우 건축허가서 사본 등을 첨부하여 신청하도록 하는 내용을 지방자치단체의 규칙으로 정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 규칙에 정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수 있고, 같은 법 제23조에 따르면 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있으므로 지방자치단체의 장은 상위 법령에 위반되지 않는 범위에서 규칙을 제정할 수 있다고 할 것입니다.

「지방자치법」 제9조제2항제4호자목에서는 상수도 · 하수도의 설치 및 관리를 지방자치단체 사무의 하나로 규정하고 있고, 「수도법」 제3조제17호, 제24호 및 제25호에서는 '수도공사'를 급수설비[118] 등 수도시설을 신설 · 증설 또는 개조하는 공사를 말한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제3조제22호 및 제17조제1항에서는 지방자치단체를 일반수도사업을

118) 수도사업자가 일반 수요자에게 원수나 정수를 공급하기 위하여 설치한 배수관으로부터 분기(分岐)하여 설치된 급수관(옥내급수관을 포함한다) · 계량기 · 저수조(貯水槽) · 수도꼭지, 그 밖에 급수를 위하여 필요한 기구(器具)를 말함(「수도법」제3조제24호)

경영하는 일반수도사업자의 하나로 규정하고 있고, 같은 법 제19조[119] 등에서 수도공사를 일반수도사업자가 실시함을 전제로 하고 있으며, 같은 법 제38조에서는 수도사업자가 지방자치단체인 경우 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관하여 그 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체에서는 수도의 공급을 위해 필요한 급수설비의 설치 공사(이하 "급수공사"라 한다)에 필요한 사항을 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정하고 그 시행에 필요한 사항을 규칙으로 정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「수도법」 제70조 및 제71조에서 수도공사에 드는 비용의 부담 주체에 대해 규정하고 있으나, 달리 급수공사를 거부할 수 있는 사유에 대해서는 규정하고 있지 않고, 같은 법 제39조제1항에서는 일반수도사업자는 수돗물의 공급을 원하는 자에게 대통령 령으로 정하는 정당한 이유 없이 그 공급을 거절해서는 안 된다고 규정하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 「수도법 시행령」 제53조의3에서는 일반수도사업자가 수돗물의 공급을 원하는 자에게 공급을 거절할 수 있는 사유를 수도시설의 파괴 또는 고장 등의 사유로 수돗물의 정상적인 공급이 어려운 경우(제1호), 정수시설의 교체 또는 오작동이나 유해물질의 유입 등의 사유로 수질기준을 충족하지 못하게 된 경우 등 수돗물을 공급받는 자의 건강보호를 위해 필요한 경우(제2호)로 한정하여 규정하고 있습니다.

또한 「수도법」 제2조제6항에서는 국가, 지방자치단체 및 수도사업자는 빈곤층 등 모든 국민에 대한 수돗물의 보편적 공급에 기여하고, 수돗물에 대한 인식과 음용률을 높이기 위해 노력해야 한다는 일반적인 책무 규정을 두고 있습니다.

이러한 수도법령의 규정에 따르면 수도사업자인 지방자치단체에서는 급수공사의 신청이 있는 경우 해당 공사가 물리적으로 불가능하다는 등의 특별한 사유가 없는 한 해당 신청인이 수돗물을 공급받을 수 있도록 급수공사를 실시해야 할 것으로 보고, 급수공사에 필요한 사항을 조례나 규칙으로 정하는 경우 급수공사를 실시하는데 실질적으로 필요한 서류 외에 다른 서류를 제출하도록 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

---

119) 「수도법」 제19조에서는 일반수도사업자가 수도공사를 완공하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 수질검사를 받아야 하고(제1항), 일반수도사업자는 제1항에 따른 수질검사를 받지 아니하고는 수돗물을 공급할 수 없다고 규정(제2항)하고 있음

그런데 「태안군 상수도 급수 조례」(이하 “태안군조례”라 한다) 제7조제1항에서는 수돗물을 공급받고자 하는 자는 미리 태안군수(이하 “군수”라 한다)에게 서면으로 신청하여 그 승인을 얻어야 한다고 규정하고 있고, 「태안군 상수도 급수 조례 시행규칙」(이하 “태안군조례 시행규칙”이라 한다) 제3조제1항에서는 태안군조례 제7조에 따라 급수공사를 신청하고자 하는 자는 신청서(제1호) 외에 건축허가서 사본(제2호), 타인의 토지나 건물에 설치하고자 할 경우 토지 또는 건물소유자의 승낙서(제3호) 등을 구비하여 군수에게 신청하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이와 관련하여 태안군조례 시행규칙 제3조에서 각 호의 서류를 급수공사 신청 시 첨부하도록 규정한 취지를 명확히 확인하기 곤란하며, 해당 서류 중 일부를 구비하지 못한 경우 공사 불승인 대상[120]에 해당하는지 여부에 대해서는 명시적인 규정이 없으나, 태안군조례 시행규칙 제3조가 적법한 건축허가를 거친 건물에 한하여 급수공사를 시행하려는 취지라고 한다면 이는 수돗물의 보편적 공급 책무를 규정하고 예외적인 경우에 한하여 수돗물의 공급을 거부할 수 있도록 규정한 수도법령의 규정에 반하는 것으로 적정하지 않다고 할 것입니다.[121]

그리고 만약 태안군조례 시행규칙 제3조가 적법한 건축물에 한하여 수돗물을 공급하기 위한 취지가 아니라 단순히 지방자치단체에서 수돗물을 공급하기 위하여 해당 건물의 위치와 건축 개요를 확인하기 위한 것에 불과하다고 하더라도, 이는 급수공사에 반드시 필요하다고 볼 수 없는 서류를 명시적인 법령의 위임 없이 신청인에게 제출하도록 하는 의무를 규정하는 것으로 「지방자치법」 제22조 · 제23조 및 민원 처리절차의 강화를 금지하고 있는 「민원처리에 관한 법률」 제6조 · 제10조 등 상위 법령에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.[122]

따라서 질의요지와 같이 지방자치단체의 장에게 수도공급을 위한 급수설비 설치공사 신청을 하는 경우 건축허가서 사본 등을 첨부하여 신청하도록 하는 내용을 지방자치단체의 규칙으로 정할 수 없을 것으로 보입니다.

---

120) 태안군조례 시행규칙 제4조제2항에서는 급수공사를 시행하지 않는 사유를 인근 지역의 수압이 제곱센티미터당 1.5킬로그램 미만인 경우의 신설공사(제1호) 등 각 호로 규정하고 있는바, 해당 규정에서는 ‘제3조제1항 각 호’의 서류를 미비한 경우를 급수공사를 시행하지 않을 사유로 명시하고 있지는 않음

121) 법제처 2017. 12. 22. 의견제시 17-0309 참조

122) 법제처 2019. 9. 17. 해석례 19-0355 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무

자. 상수도 · 하수도의 설치 및 관리

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

수도법

제2조(책무) ① 국가는 모든 국민이 질 좋은 물을 공급받을 수 있도록 수도에 관한 종합적인 계획을 수립하고 합리적인 시책을 강구하며 수도사업자에 대한 기술 지원 및 재정 지원을 위하여 노력하여야 한다.

② 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)와 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 관할 구역의 주민이 질 좋은 물을 공급받을 수 있도록 상수원의 관리 등에 노력하여야 한다. 〈개정 2010. 5. 25., 2011. 11. 14.〉

③ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수(광역시의 군수는 제외한다)는 관할 구역의 주민에게 수돗물이 안정적으로 공급되도록 수도시설의 관리 등에 노력하여야 하며, 도지사는 관할 구역의 수도사업자에게 기술적 · 재정적 지원을 하여야 한다. 〈개정 2010. 5. 25., 2011. 11. 14.〉

④ 수도사업자는 수도를 계획적으로 정비하고 수도사업을 합리적으로 경영하여야 하며 수돗물을 안전하고 적정하게 공급하도록 노력하여야 한다.

⑤ 모든 국민은 국가가 추진하는 수도에 관한 시책에 협력하고 수돗물을 합리적으로 사용하도록 노력하여야 한다.

⑥ 국가, 지방자치단체 및 수도사업자는 빈곤층 등 모든 국민에 대한 수돗물의 보편적 공급에 기여하고, 수돗물에 대한 인식과 음용률을 높이기 위하여 노력하여야 한다.

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "원수(原水)"란 음용(飮用) · 공업용 등으로 제공되는 자연 상태의 물을 말한다. 다만, 「농어촌정비법」 제2조제3호에 따른 농어촌용수는 제외하되 가뭄 등의 비상 시 대통령령으로 정하는 바에 따라 환경부장관이 농림축산식품부장관 또는 해양수산부장관과 협의하여 원수로

사용하기로 한 경우에는 원수로 본다.

2. "상수원"이란 음용 · 공업용 등으로 제공하기 위하여 취수시설(取水施設)을 설치한 지역의 하천 · 호소(湖沼) · 지하수 · 해수(海水) 등을 말한다.
3. "광역상수원"이란 둘 이상의 지방자치단체에 공급되는 상수원을 말한다.
4. "정수(淨水)"란 원수를 음용 · 공업용 등의 용도에 맞게 처리한 물을 말한다.
5. "수도"란 관로(管路), 그 밖의 공작물을 사용하여 원수나 정수를 공급하는 시설의 전부를 말하며, 일반수도 · 공업용수도 및 전용수도로 구분한다. 다만, 일시적인 목적으로 설치된 시설과 「농어촌정비법」 제2조제6호에 따른 농업생산기반시설은 제외한다.
6. "일반수도"란 광역상수도 · 지방상수도 및 마을상수도를 말한다.
7. "광역상수도"란 국가 · 지방자치단체 · 한국수자원공사 또는 환경부장관이 인정하는 자가 둘 이상의 지방자치단체에 원수나 정수를 공급(제43조제4항에 따라 일반 수요자에게 공급하는 경우를 포함한다)하는 일반수도를 말한다. 이 경우 국가나 지방자치단체가 설치할 수 있는 광역상수도의 범위는 대통령령으로 정한다.
8. "지방상수도"란 지방자치단체가 관할 지역주민, 인근 지방자치단체 또는 그 주민에게 원수나 정수를 공급하는 일반수도로서 광역상수도 및 마을상수도 외의 수도를 말한다.
9. "마을상수도"란 지방자치단체가 대통령령으로 정하는 수도시설에 따라 100명 이상 2천500명 이내의 급수인구에게 정수를 공급하는 일반수도로서 1일 공급량이 20세제곱미터 이상 500세제곱미터 미만인 수도 또는 이와 비슷한 규모의 수도로서 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수(광역시의 군수는 제외한다)가 지정하는 수도를 말한다.
10. "공업용수도"란 공업용수도사업자가 원수 또는 정수를 공업용에 맞게 처리하여 공급하는 수도를 말한다.
11. "전용수도"란 전용상수도와 전용공업용수도를 말한다.
12. "전용상수도"란 100명 이상을 수용하는 기숙사, 임직원용 주택, 요양소 및 그 밖의 시설에서 사용되는 자가용의 수도와 수도사업에 제공되는 수도 외의 수도로서 100명 이상 5천명 이내의 급수인구(학교 · 교회 등의 유동인구를 포함한다)에 대하여 원수나 정수를 공급하는 수도를 말한다. 다만, 다른 수도에서 공급되는 물만을 상수원으로 하는 것 중 일일 급수량과 시설의 규모가 대통령령으로 정하는 기준에 못 미치는 것은 제외한다.
13. "전용공업용수도"란 수도사업에 제공되는 수도 외의 수도로서 원수 또는 정수를 공업용에 맞게 처리하여 사용하는 수도를 말한다. 다만, 다른 수도에서 공급되는 물만을 상수원으로 하는 것 중 일일 급수량과 시설의 규모가 대통령령으로 정하는 기준에 못 미치는 것은 제외한다.
14. "소규모급수시설"이란 주민이 공동으로 설치 · 관리하는 급수인구 100명 미만 또는 1일 공급량 20세제곱미터 미만인 급수시설 중 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수(광역시의 군수는 제외한다)가 지정하는 급수시설을 말한다.
15. 삭제 〈2010. 5. 25.〉
16. 삭제 〈2010. 6. 8.〉

17. “수도시설”이란 원수나 정수를 공급하기 위한 취수(取水) · 저수(貯水) · 도수(導水) · 정수(淨水) · 송수(送水) · 배수시설(配水施設), 급수설비, 그 밖에 수도에 관련된 시설을 말한다.
18. “수도사업”이란 일반 수요자 또는 다른 수도사업자에게 수도를 이용하여 원수나 정수를 공급하는 사업을 말하며, 일반수도사업과 공업용수도사업으로 구분한다.
19. “일반수도사업”이란 일반 수요자 또는 다른 수도사업자에게 일반수도를 사용하여 원수나 정수를 공급하는 사업을 말한다.
20. “공업용수도사업”이란 일반 수요자 또는 다른 수도사업자에게 공업용수도를 사용하여 원수나 정수를 공급하는 사업을 말한다.
21. “수도사업자”란 일반수도사업자와 공업용수도사업자를 말한다.
22. “일반수도사업자”란 제17조제1항에 따른 일반수도사업의 인가를 받아 경영하는 자를 말한다.
23. “공업용수도사업자”란 제49조제1항에 따른 공업용수도사업의 인가를 받아 경영하는 자를 말한다.
24. “급수설비”란 수도사업자가 일반 수요자에게 원수나 정수를 공급하기 위하여 설치한 배수관으로부터 분기(分岐)하여 설치된 급수관(옥내급수관을 포함한다) · 계량기 · 저수조(貯水槽) · 수도꼭지, 그 밖에 급수를 위하여 필요한 기구(器具)를 말한다.
25. “수도공사”란 수도시설을 신설 · 증설 또는 개조하는 공사를 말한다.
26. “수도시설관리권”이란 수도시설을 유지 · 관리하고 그로부터 생산된 원수 또는 정수를 공급받는 자에게서 요금을 징수하는 권리를 말한다.
27. “갱생(更生)”이란 관(管) 내부의 녹과 이물질을 제거한 후 코팅 등의 방법으로 통수 (通水)기능을 회복하는 것을 말한다.
28. “정수시설운영관리사”란 정수시설의 운영과 관리 업무를 수행하는 사람으로서 제24조에 따른 자격을 취득한 사람을 말한다.
29. “상수도관망시설운영관리사”란 상수도관망 및 그 부속시설(이하 “상수도관망시설”이라 한다)의 운영과 관리 업무를 수행하는 사람으로서 제25조의2에 따른 자격을 취득한 사람을 말한다.
30. “물 사용기기”란 급수설비를 통하여 공급받는 물을 이용하는 기기로서 전기세탁기와 식기세척기를 말한다.
31. “절수설비”(節水設備)란 물을 적게 사용하도록 환경부령으로 정하는 구조 · 규격 등의 기준에 맞게 제작된 수도꼭지 및 변기 등 환경부령으로 정하는 설비를 말한다.
32. “절수기기”란 물을 적게 사용하기 위하여 수도꼭지 및 변기 등 환경부령으로 정하는 설비에 환경부령으로 정하는 기준에 맞게 추가로 장착하는 기기를 말한다.
33. “해수담수화시설”이란 정수를 공급하기 위하여 해수 또는 해수가 침투하여 염분을 포함한 지하수를 취수하여 담수화하는 수도시설을 말한다.

제12조(수도사업의 경영 원칙) ① 수도사업은 국가 · 지방자치단체 또는 한국수자원공사가 경영하는 것을 원칙으로 한다. 다만, 지방자치단체 등을 대신하여 민간 사업자에 의하여 수돗물을 공급하는 것이 필요하다고 인정되는 경우에는 그러하지 아니하다.

② 수도사업자는 수도사업을 경영하는 경우 합리적인 원가산정에 따른 수도 요금 체계를 확립하고, 수도시설의 정비 · 확충 및 수도에 관한 기술 향상을 위하여 노력하여야 한다.

③ 수도사업자는 제2항에 따른 수도요금 체계를 확립하는 경우에 수요자의 물 절약을 유도하고 수요자가 물을 공급받는 데에 드는 비용과 사업의 계속성을 유지하기 위하여 필요한 재원을 요금수입으로 확보하도록 노력하여야 한다.

④ 지방자치단체인 수도사업자는 다른 수도사업자와의 연계운영 등을 통하여 경영 효율성을 높이고, 관할구역 내 취수원 확보 및 보전을 통하여 물 자급률을 향상하기 위하여 노력하여야 한다.

제38조(공급규정) ① 일반수도사업자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관한 규정을 정하여 수돗물의 공급을 시작하기 전까지 인가관청의 승인을 받아야 하고, 승인을 받은 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 다만, 수도사업자가 지방자치단체이면 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

제39조(급수 의무) ① 일반수도사업자는 수돗물의 공급을 원하는 자에게 대통령령으로 정하는 정당한 이유 없이 그 공급을 거절하여서는 아니 된다.

제70조(수도 설치비용의 부담) 수도(급수설비는 제외한다)의 설치비용은 수도사업자가 부담한다.

제71조(원인자부담금) ① 수도사업자는 수도공사를 하는 데에 비용 발생의 원인을 제공한 자(주택단지 · 산업시설 등 수돗물을 많이 쓰는 시설을 설치하여 수도시설의 신설이나 증설 등의 원인을 제공한 자를 포함한다) 또는 수도시설을 손괴하는 사업이나 행위를 한 자에게 그 수도공사 · 수도시설의 유지나 손괴 예방을 위하여 필요한 비용의 전부 또는 일부를 부담하게 할 수 있다.

② 제1항에 따른 부담금의 산정 기준과 징수방법, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

③ 제1항에 따른 부담금은 수도의 신설, 증설, 이설, 개축 및 개수 등 공사에 드는 비용으로만 사용할 수 있다. 〈신설 2011. 7. 28.〉

제85조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 200만원 이하의 벌금에 처한다.

9. 제39조제1항(제50조에 따라 준용하는 경우를 포함한다)을 위반하여 정당한 이유 없이 수돗물의 공급을 거절한 수도사업자

수도법 시행령

제53조(공급규정의 승인신청) 법 제38조에 따라 수돗물의 공급규정에 관한 인가관청의 승인을 받으려는 자는 다음 각 호의 사항이 포함된 공급규정을 정하여 승인을 신청하여야 한다.

1. 수돗물의 요금 산정에 필요한 기초자료
2. 급수설비에 관한 공사비용의 산출기준과 방법
3. 역류에 따른 수돗물의 오염을 방지하기 위한 계량기 후단의 역류방지밸브 설치 등 급수설비의 설치 및 관리에 관한 사항
4. 그 밖에 수돗물의 공급에 관하여 환경부령으로 정하는 사항

제53조의3(수돗물의 공급 거절) 법 제39조제1항에 따라 일반수도사업자는 수돗물의 공급을 원하는 자에게 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 외에는 그 공급을 거절해서는 아니 된다.

1. 수도시설의 파괴 또는 고장 등의 사유로 수돗물의 정상적인 공급이 어려운 경우
2. 정수시설의 교체 또는 오작동이나 유해물질의 유입 등의 사유로 법 제26조에 따른 수질기준을 충족하지 못하게 된 경우 등 수돗물을 공급받는 자의 건강보호를 위하여 필요한 경우

민원 처리에 관한 법률

제6조(민원 처리의 원칙) ① 행정기관의 장은 관계법령등에서 정한 처리기간이 남아 있다거나 그 민원과 관련 없는 공과금 등을 미납하였다는 이유로 민원 처리를 지연시켜서는 아니 된다. 다만, 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우에는 그에 따른다.

② 행정기관의 장은 법령의 규정 또는 위임이 있는 경우를 제외하고는 민원 처리의 절차 등을 강화하여서는 아니 된다.

제10조(불필요한 서류 요구의 금지) ① 행정기관의 장은 민원을 접수 · 처리할 때에 민원인에게 관계법령등에서 정한 구비서류 외의 서류를 추가로 요구하여서는 아니 된다.

② 행정기관의 장은 동일한 민원서류 또는 구비서류를 복수로 받는 경우에는 특별한 사유가 없으면 원본과 함께 그 사본의 제출을 허용하여야 한다.

③ 행정기관의 장은 민원을 접수 · 처리할 때에 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 민원인에게 관련 증명서류 또는 구비서류의 제출을 요구할 수 없으며, 그 민원을 처리하는 담당자가 직접 이를 확인 · 처리하여야 한다.

1. 민원인이 소지한 주민등록증 · 여권 · 자동차운전면허증 등 행정기관이 발급한 증명서로 그 민원의 처리에 필요한 내용을 확인할 수 있는 경우
2. 해당 행정기관의 공부(公簿) 또는 행정정보로 그 민원의 처리에 필요한 내용을 확인할 수 있는 경우
3. 「전자정부법」 제36조제1항에 따른 행정정보의 공동이용을 통하여 그 민원의 처리에 필요한 내용을 확인할 수 있는 경우

④ 행정기관의 장은 원래의 민원의 내용 변경 또는 갱신 신청을 받았을 때에는 특별한 사유가 없으면 이미 제출되어 있는 관련 증명서류 또는 구비서류를 다시 요구하여서는 아니 된다.

태안군 상수도 급수 조례

제1조(목적) 이 조례는 「수도법」제38조에 따른 태안군의 수도요금과 급수설비에 관한 공사비의 부담구분 및 그 밖에 공급조건 등 급수의 적정관리에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다. 〈개정 2018.8.29〉

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2018.8.29〉

1. "급수설비"란 수도사업자가 일반의 수요자에게 원수 또는 정수를 공급하기 위하여 설치한 배수관으로부터 나누어져 설치된 급수관(옥내급수관을 포함한다)·계량기·저수조·수도꼭지 및 그 밖의 급수를 위하여 필요한 기구를 말한다.
2. "급수공사"란 급수설비의 신설, 개조, 보수 및 철거 등의 공사를 말한다.

3. "옥외 급수설비"라 함은 대지경계선 밖의 급수설비와 대지경계선에서 계량기까지의 급수설비를 말한다.
4. "옥내 급수설비"라 함은 주 계량기 이후의 급수시설과 건축물에 설치한 저수조 등 일체의 급수설비를 말한다. 〈개정 2018.8.29〉
5. "가압시설"이라 함은 특정지역에 수돗물의 공급을 위하여 급수관에 설비하는 수압상승을 위한 시설을 말한다.
6. "수도사용자 등" 이란 급수설비의 사용자, 소유자 및 관리인 등을 말한다.
7. "구경별 기본요금"이란 수돗물의 사용여부에 관계없이 급수설비의 유지관리에 필요한 비용을 수도계량기의 구경에 따라 매월 정액으로 부과하는 수도요금을 말한다.
8. "원인자부담금"이란 수도공사 또는 다른 행위를 수행함에 있어 비용발생의 원인을 제공한 자가 그로 인해 드는 비용을 부담하는 금액을 말한다.
9. "호"란 독립적으로 생활을 영위할 수 있도록 건립된 건축단위를 말한다.
10. "세대"란 해당 건물에 주민등록이 되어 있고, 실질적으로 독립된 주거 및 생계를 같이 하는 사람의 집단을 말한다.
11. "중수도"란 사용한 수돗물을 생활용수·공업용수 등으로 재활용 할 수 있도록 다시 처리 하는 시설을 말한다.

제7조(급수공사의 승인) ① 수돗물을 공급받고자 하는 자는 미리 군수에게 서면으로 신청하여 그 승인을 얻어야 한다. 〈개정 2018.8.29〉

② 제4조제1호의 전용급수설비에는 한 개의 급수설비를 원칙으로 하되, 배관시설이 분리되어 서로 혼용의 우려가 없고 사용량의 구분 계량이 가능할 경우에 건물주 또는 입주자의 개별신청에 의해 수도계량기를 세대별로 설치할 수 있다. 다만, 군수가 필요하다고 인정할 때에는 그러하지 않는다.

③ 수도직결방식 급수가 곤란한 옥내급수설비의 경우에는 군수가 규칙으로 정하는 수도사용자 등은 저수조방식 및 병용방식으로 옥내급수설비를 설치하여야 한다.

태안군 상수도 급수 조례 시행규칙

제1조(목적) 이 규칙은 「태안군 상수도 급수 조례」의 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제3조(급수공사의 신청) ① 「태안군 상수도 급수 조례」(이하 "조례"라 한다) 제7조에 따라 급수공사를 신청하고자 하는 자는 다음 각 호의 서류를 구비하여 군수에게 신청해야 한다.

1. 신청서(별지 제1호서식)
2. 건축허가서 사본, 건축물 층별 개요서
3. 토지 또는 건물소유자의 승낙서(타인의 토지 또는 건물에 설치하고자 할 경우)
4. 옥내 배관분리공사도면(수전분리공사에 한함)
5. 저수조 설치도면 및 사진

제4조(공사의 승인) ① 제3조제1항에 따른 급수공사의 신청이 있으면 현장조사 후 급수공사비 및 원인자부담금을 기재한 납부고지서를 신청인에게 송부하여야 한다.

② 제1항에 따른 현장조사 결과 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 급수공사를 시행하지 아니한다.

이 경우 신청인에게 그 사유를 서면으로 통지하여야 한다.

1. 인근 지역의 수압이 제곱센티미터당 1.5킬로그램 미만인 경우의 신설공사
2. 수도요금, 수수료 등의 미납금이 있는 경우의 개조공사·수선공사 및 개량공사
3. 송수관·배수본관 및 가압장 유입관에서 직접 분기하는 급수공사. 다만, 군수가 필요하다고 인정하면 송수관·배수본관 및 가압장 유입관에서 구경 80 밀리미터 이상의 배수관을 설치하여 급수공사를 시행할 수 있다.

③ 제3조제2항에 따른 급수공사의 신청에 관해서는 제1항 및 제2항을 준용한다.

다 상위법령에 관련 규정이 존재하는 경우

01 의견 21-0129

장성군수가 휴게음식점영업, 일반음식점영업, 위탁급식영업 및 제과점영업에 대한 영업신고를 수리하면서 「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호가목5) 공통시설기준의 적용특례를 근거로 특정한 기간 동안 한시적으로만 영업을 할 수 있도록 기한을 정하여 영업신고를 수리할 수 있게 하는 내용을 규칙에 규정할 수 있는지

(「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호 등 관련)

1. 질의요지

장성군수가 휴게음식점영업, 일반음식점영업, 위탁급식영업 및 제과점영업에 대한 영업신고를 수리하면서 「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호가목5) 공통시설기준의 적용특례를 근거로 특정한 기간 동안 한시적으로만 영업을 할 수 있도록 기한을 정하여 영업신고를 수리할 수 있게 하는 내용을 규칙에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 규칙으로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제23조에서는 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 법의 해석에 있어서는 법령에 사용된 문언의 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하고, 법령의 문언 자체가 비교적 명확한 개념으로 구성되어 있다면 다른 해석방법은 제한될 수밖에 없다고 할 것입니다.[123)]

「식품위생법」 제36조, 제37조제4항, 같은 법 시행령 제21조제8호, 제25조제1항제8호에서는 식품접객업 중 휴게음식점영업, 일반음식점영업, 위탁급식영업 및 제과점영업(이하 "휴게음식점영업등"이라 함)을 영업신고의 대상으로 규정하고 있고, 같은 법 제36조제1항에서는 식품접객업을 하려는 자는 총리령으로 정하는 시설기준에 맞는 시설을 갖추어야 한다고 규정하고 있으며, 그 위임에 따른 같은 법 시행규칙 별표 14 제8호가목에서는 식품접객업의 공통시설기준을 규정하면서, 같은 목 5)가)에서 식품접객업의 공통시설기준에도 불구하고 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(이하 "지방자치단체장"이라 함)[124]이 시설기준을 따로 정할 수 있는 경우를 규정하고 있습니다.

그런데 위 각 규정에서 확인되는 바와 같이, 「식품위생법」 제36조제1항에서는 같은 법 시행규칙에 위임하는 사항이 "시설기준"임을 명확히 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙 별표 14의 제목(업종별시설기준)과 제8호의 제목에서도 "시설기준"이라는 용어를 사용하면서, 같은 호 가목에서는 식품접객업의 영업장, 조리장, 급수시설 및 화장실의 시설에 대한 기준을 규정하고 있을 뿐만 아니라, 같은 호 가목5) 역시 공통시설기준의 특례라는 제목 하에 지방자치단체장이 "시설기준"을 따로 정할 수 있다고 규정하고 있는바, 「식품위생법」 제36조제1항 및 같은 법 시행규칙 별표 14 제8호가목5)가)에서 지방자치단체장이 정할 수 있도록 한 사항은 식품접객업 영업에 필요한 물리적인 시설에 대한 기준이라 할 것이지, 영업신고를 한 자가 영업을 할 수 있는 기간에 대한 것으로 볼 수는 없습니다.

또한 「식품위생법」 제37조제4항, 같은 조 제12항제2호 및 같은 법 시행령 제25조제1항제8호에 따르면 휴게음식점영업등을 하려는 자의 영업신고는 이른바 수리를 요하는 신고에 해당한다고 할 것이므로, 해당 영업신고를 받은 지방자치단체장은 위 신고가 식품위생법령에서 정한 요건을 구비한 적법한 신고에 해당하면 식품위생법령과 입법 목적을 달리하는 다른 법령의 요건이 추가적으로 충족되어야 하는 등[125]의 특별한 사정이 없는 한 해당 신고를 의무적으로 수리하여야만 합니다.[126]

---

123) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035 판결

124) 시 · 도에서 음식물의 조리 · 판매행위를 하는 경우에는 시 · 도지사를 말하며[시행규칙 별표 14 제8호 가목5)가) 참조], 이하 같음

125) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2008도6829 판결

126) 대법원 1997. 8. 29. 선고 96누6646 판결

나아가 「식품위생법」 제37조에서는 같은 조 제1항에 따른 영업허가에 대해서는 식품의약품안전처장 또는 지방자치단체장이 그 허가를 하는 때에 필요한 조건을 붙일 수 있도록 하는 규정을 두고 있으나(제2항), 휴게음식점영업등에 대하여 적용되는 같은 조 제4항의 영업신고의 경우에는 지방자치단체장이 영업신고 수리시 조건을 붙일 수 있도록 하는 규정을 두고 있지 않습니다.

따라서 위와 같은 관련 식품위생법령의 규정 및 식품위생법상 휴게음식점영업등의 신고의 법적 성격 등에 비추어 보면, 질의요지와 같은 사항은 장성군 규칙으로 정할 수는 없을 것으로 보입니다.

한편 「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호가목5)가)(2)에서 지방자치단체장이 시설기준을 따로 정할 수 있는 경우로 "해수욕장 등에서 계절적으로 음식점영업을 하는 경우"를 규정하고 있고, 「식품위생법」 제43조에서 지방자치단체장이 영업 질서와 선량한 풍속을 유지하는 데에 필요한 경우 식품접객영업자와 그 종업원에 대하여 영업시간 및 영업행위를 제한할 수 있고(제1항), 그에 따른 제한 사항을 대통령령으로 정하는 범위에서 해당 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의 조례로 정하도록 규정하고 있으므로(제2항), 질의요지와 같은 내용을 규칙으로 정할 수 있는 것으로 보아야 한다는 의견이 존재할 수 수 있습니다.

그러나 「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호가목5)가)(2)는 다른 법령에 따라 음식점영업이 제한되지 않는 장소 중 해수욕장 등에서 계절적으로 음식점영업을 하려는 자가 영업신고를 하는 경우 그에 대한 시설기준을 지방자치단체장이 따로 정할 수 있음을 규정한 것으로 보아야 할 것이지, 위 규정이 영업신고를 한 자의 의사에 대한 고려 없이 한시적으로만 영업을 할 수 있도록 하는 내용을 부가하여 영업신고를 수리할 수 있는 권한을 지방자치단체장에게 부여한 것으로 보기는 어렵습니다.

또한 「식품위생법」 제43조는 지방자치단체장이 "영업 질서와 선량한 풍속을 유지하는데 필요할 것"을 요건으로 "영업자" 중 식품접객영업자와 그 종업원에 대하여 영업시간 등을 제한할 수 있도록 하는 규정인데, "영업자"란 영업허가를 받은 자나 영업신고 또는 영업 등록을 한 자를 말하므로(「식품위생법」 제2조제10호), 위 규정이 일반적인 영업신고 수리에 관한 이 사안에 적용된다고 보기 어렵고, 나아가 같은 조 제2항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제28조에서는 같은 법 제43조제2항에 따라 조례로 영업을 제한하는 경우 영업시간의 제한은

1일당 8시간 이내로 하여야 한다고 규정하고 있으므로, 「식품위생법」 제43조가 질의요지와 같이 휴게음식점영업등의 신고 수리시 기간을 제한하여 한시적으로만 영업을 할 수 있도록 하는 근거가 된다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.

따라서 「식품위생법 시행규칙」 별표 14 제8호가목5)가)(2) 및 「식품위생법」 제43조를 근거로 질의요지와 같은 내용을 규칙으로 정할 수 있는 것으로 보아야 한다는 의견은 타당하지 않습니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

식품위생법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2011. 6. 7., 2013. 5. 22., 2013. 7. 30., 2015. 2. 3., 2016. 2. 3., 2017. 4. 18., 2020. 12. 29.〉

1. ~ 9. (생 략)

10. "영업자"란 제37조제1항에 따라 영업허가를 받은 자나 같은 조 제4항에 따라 영업신고를 한 자 또는 같은 조 제5항에 따라 영업등록을 한 자를 말한다.

11. ~ 15. (생 략)

제36조(시설기준) ① 다음의 영업을 하려는 자는 총리령으로 정하는 시설기준에 맞는 시설을 갖추어야 한다. 〈개정 2010. 1. 18., 2013. 3. 23.〉

1. · 2. (생 략)

3. 식품접객업

② 제1항 각 호에 따른 영업의 세부 종류와 그 범위는 대통령령으로 정한다.

제37조(영업허가 등) ① 제36조제1항 각 호에 따른 영업 중 대통령령으로 정하는 영업을 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 영업 종류별 또는 영업소별로 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항 중 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경할 때에도 또한 같다. 〈개정 2013. 3. 23., 2016. 2. 3.〉

② 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 제1항에 따른 영업허가를 하는 때에는 필요한 조건을 붙일 수 있다. 〈개정 2013. 3. 23., 2016. 2. 3.〉

③ (생 략)

④ 제36조제1항 각 호에 따른 영업 중 대통령령으로 정하는 영업을 하려는 자는 대통령령으로

정하는 바에 따라 영업 종류별 또는 영업소별로 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 신고한 사항 중 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경하거나 폐업할 때에도 또한 같다. 〈개정 2013. 3. 23., 2016. 2. 3.〉

⑤ 제36조제1항 각 호에 따른 영업 중 대통령령으로 정하는 영업을 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 영업 종류별 또는 영업소별로 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 등록하여야 하며, 등록한 사항 중 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경할 때에도 또한 같다. 다만, 폐업하거나 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 제외한 경미한 사항을 변경할 때에는 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 〈신설 2011. 6. 7., 2013. 3. 23., 2016. 2. 3.〉

⑥ ~ ⑪ (생략)

⑫ 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 신고 또는 등록의 신청을 받은 날부터 3일 이내에 신고수리 여부 또는 등록 여부를 신고인 또는 신청인에게 통지하여야 한다. 〈신설 2018. 12. 11.〉

1. 제3항에 따른 변경신고
2. 제4항에 따른 영업신고 또는 변경신고
3. 제5항에 따른 영업의 등록 · 변경등록 또는 변경신고

⑬ 식품의약품안전처장 또는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장이 제12항에서 정한 기간 내에 신고수리 여부, 등록 여부 또는 민원 처리 관련 법령에 따른 처리기간의 연장을 신고인이나 신청인에게 통지하지 아니하면 그 기간(민원 처리 관련 법령에 따라 처리기간이 연장 또는 재연장된 경우에는 해당 처리기간을 말한다)이 끝난 날의 다음 날에 신고를 수리하거나 등록을 한 것으로 본다. 〈신설 2018. 12. 11.〉

제43조(영업 제한) ① 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 영업 질서와 선량한 풍속을 유지하는 데에 필요한 경우에는 영업자 중 식품접객영업자와 그 종업원에 대하여 영업시간 및 영업행위를 제한할 수 있다. 〈개정 2019. 1. 15.〉

② 제1항에 따른 제한 사항은 대통령령으로 정하는 범위에서 해당 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의 조례로 정한다. 〈개정 2019. 1. 15.〉

식품위생법 시행령

제21조(영업의 종류) 법 제36조제2항에 따른 영업의 세부 종류와 그 범위는 다음 각 호와 같다. 〈개정 2010. 3. 15., 2011. 3. 30., 2013. 3. 23., 2013. 12. 30., 2016. 1. 22., 2017. 12. 12.〉

1. ~ 7. (생략)
8. 식품접객업

가. 휴게음식점영업: 주로 다류(茶類), 아이스크림류 등을 조리 · 판매하거나 패스트푸드점, 분식점 형태의 영업 등 음식류를 조리 · 판매하는 영업으로서 음주행위가 허용되지 아니하는 영업. 다만, 편의점, 슈퍼마켓, 휴게소, 그 밖에 음식류를 판매하는 장소(만화가게 및 「게임산업 진흥에 관한

법률」 제2조제7호에 따른 인터넷컴퓨터게임시설제공업을 하는 영업소 등 음식류를 부수적으로 판매하는 장소를 포함한다)에서 컵라면, 일회용 다류 또는 그 밖의 음식류에 물을 부어 주는 경우는 제외한다.

나. 일반음식점영업: 음식류를 조리 · 판매하는 영업으로서 식사와 함께 부수적으로 음주행위가 허용되는 영업

다. 단란주점영업: 주로 주류를 조리 · 판매하는 영업으로서 손님이 노래를 부르는 행위가 허용되는 영업

라. 유흥주점영업: 주로 주류를 조리 · 판매하는 영업으로서 유흥종사자를 두거나 유흥시설을 설치할 수 있고 손님이 노래를 부르거나 춤을 추는 행위가 허용되는 영업

마. 위탁급식영업: 집단급식소를 설치 · 운영하는 자와의 계약에 따라 그 집단급식소에서 음식류를 조리하여 제공하는 영업

바. 제과점영업: 주로 빵, 떡, 과자 등을 제조 · 판매하는 영업으로서 음주행위가 허용되지 아니하는 영업

제25조(영업신고를 하여야 하는 업종) ① 법 제37조제4항 전단에 따라 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에게 신고를 하여야 하는 영업은 다음 각 호와 같다. 〈개정 2016. 7. 26.〉

1. 삭제 〈2011. 12. 19.〉
2. 제21조제2호의 즉석판매제조 · 가공업
3. 삭제 〈2011. 12. 19.〉
4. 제21조제4호의 식품운반업
5. 제21조제5호의 식품소분 · 판매업
6. 제21조제6호나목의 식품냉동 · 냉장업
7. 제21조제7호의 용기 · 포장류제조업(자신의 제품을 포장하기 위하여 용기 · 포장류를 제조하는 경우는 제외한다)
8. 제21조제8호가목의 휴게음식점영업, 같은 호 나목의 일반음식점영업, 같은 호 마목의 위탁급식영업 및 같은 호 바목의 제과점영업

② (생 략)

제28조(영업의 제한 등) 법 제43조제2항에 따라 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의 조례로 영업을 제한하는 경우 영업시간의 제한은 1일당 8시간 이내로 하여야 한다. 〈개정 2016. 7. 26., 2019. 7. 9.〉

02 의견 21-0149

대구광역시 수성구에 수성구민 등으로 구성된 자문위원회 성격의 민원배심제를 설치하면서, 수성구청장이 민원배심제의 결정사항을 지체 없이 시행하도록 하는 내용의 조례를 규정할 수 있는지

(「대구광역시 수성구 민원배심제 운영 조례안」 제17조 등 관련)

1. 질의요지

대구광역시 수성구에 수성구민 등으로 구성된 자문위원회 성격의 민원배심제를 설치하면서, 수성구청장이 민원배심제의 결정사항을 지체 없이 시행하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」제116조의2제1항에 따르면 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다고 규정하고 있는바, 자문기관인 위원회는 법적 구속력이 있는 의사결정을 하는 의결기관인 위원회와 구분되는 개념으로 자문기관인 위원회의 의결은 권고 또는 조언의 성격을 가질 뿐이므로 행정기관은 실제 그 의결을 따라야 할 의무가 없습니다.[127]

한편 「지방자치법」 제101조 및 제103조에 따라 지방자치단체의 장은 지방자치단체의 사무와 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 총괄하여 관리하고 집행하는 권한을 갖는다는 점을 고려하면, 조례로 지방자치단체장의 집행권을 본질적으로 제한하는 내용을

127) 법제처 2014. 2. 24 회신 14-0032 의견제시

규정하는 것은 바람직하지 않습니다.

「대구광역시 수성구 민원배심제 운영 조례안」(이하 "수성구조례안"이라 함) 제2조제3호에서는 "민원배심제"를 민원배심원으로 선발된 구민들이 중요한 공공문제에 관하여 제공되는 지식과 정보를 바탕으로 논의과정을 거쳐 결론을 도출하고 "권고안"을 제출하는 참여적 의사결정 제도를 말한다고 규정하면서, 같은 조례안 제16조에서 민원배심제는 민원배심원 과반수 출석 및 출석 배심원 과반수 찬성으로 의결한다고 규정하고 있고, 같은 조례안 제17조에서는 민원배심제 회의에서 결정된 사항은 특별한 사유가 없으면 번복할 수 없다고 하면서(제1항) 민원배심제 회의에서 결정된 사항은 지체 없이 해당부서에서 시행하고, 예산이 수반되는 사업은 우선적으로 반영되도록 조치하며, 자체해결이 불가능한 사항 및 법령개정 · 제도개선 등이 필요한 사항은 관련기관 · 상부기관 등에 건의하도록 규정하고 있습니다(제2항).

결국 같은 조례안 제17조제2항의 내용에 따르면, 해당부서의 장(실질적으로는 지방자치단체의 장)은 자체적으로 해결이 불가능한 민원을 제외한 민원에 대하여 민원배심제에서 결정된 내용대로 집행할 의무를 갖게 되는바, 이는 실질적으로 민원배심제의 의결에 구속력을 부여하는 것으로 권고 또는 조언의 성격을 갖는 자문위원회의 성격과 부합하지 않을 뿐만 아니라 지방자치단체의 장에게 특정 사안에 대해 민원배심제에서 의결된 대로 집행할 구속력을 부여하는 것으로서 지방자치단체장의 집행권을 침해할 우려도 있다고 할 것입니다.

이러한 점을 고려하면 질의요지와 같이 자문위원회 성격의 민원배심제를 설치하면서, 민원배심제의 결정사항을 지체 없이 지방자치단체의 장에게 시행하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제101조(지방자치단체의 통할대표권) 지방자치단체의 장은 지방자치단체를 대표하고, 그 사무를 총괄한다.

제103조(사무의 관리 및 집행권) 지방자치단체의 장은 그 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그

지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행한다.

제112조(행정기구와 공무원) ① 지방자치단체는 그 사무를 분장하기 위하여 필요한 행정기구와 지방공무원을 둔다.

② 제1항에 따른 행정기구의 설치와 지방공무원의 정원은 인건비 등 대통령령으로 정하는 기준에 따라 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ 행정안전부장관은 지방자치단체의 행정기구와 지방공무원의 정원이 적정하게 운영되고 다른 지방자치단체와의 균형이 유지되도록 하기 위하여 필요한 사항을 권고할 수 있다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

④ 지방공무원의 임용과 시험 · 자격 · 보수 · 복무 · 신분보장 · 징계 · 교육훈련 등에 관하여는 따로 법률로 정한다.

⑤ 지방자치단체에는 제1항에도 불구하고 법률로 정하는 바에 따라 국가공무원을 둘 수 있다.

⑥ 제5항에 규정된 국가공무원은 「국가공무원법」 제32조제1항부터 제3항까지에도 불구하고 5급 이상의 국가공무원이나 고위공무원단에 속하는 공무원은 해당 지방자치단체의 장의 제청으로 소속 장관을 거쳐 대통령이 임명하고, 6급 이하의 국가공무원은 그 지방자치단체의 장의 제청으로 소속 장관이 임명한다.

제116조(합의제행정기관) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있으면 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 합의제행정기관을 설치할 수 있다.

② 제1항의 합의제행정기관의 설치 · 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령이나 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

[본조신설 2009. 4. 1.]

03 의견 21-0161

전라북도교육감 소속 지방공무원 전체에 대하여 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에 따른 근로자의 날에 특별휴가를 부여할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「전라북도교육감 소속 지방공무원 복무 조례안」 제23조 등 관련)

1. 질의요지

전라북도교육감 소속 지방공무원 전체에 대하여 「근로자의 날 제정에 관한 법률」에 따른 근로자의 날에 특별휴가를 부여할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있으므로, 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없습니다.[128)]

「근로자의 날 제정에 관한 법률」(이하 "근로자의날법"이라 함)에서는 5월 1일을 근로자의 날로 하고, 이 날을 「근로기준법」에 따른 유급휴일(有給休日)로 한다고 규정하고 있는데, 「지방공무원법」 제59조의 위임에 따라 지방공무원의 복무에 관한 사항을 규정하고 있는 「지방공무원 복무규정」(이하 "복무규정"이라 함)에서는 공무원의 휴가를 연가·병가·공가(公暇) 및 특별휴가로 열거하고 있고(제6조제1항), 특별휴가는 같은 영에서 정하는 바에 따르되 다만 같은 영에서 정하지 아니하는 사항은 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따른다고 있으나(제7조의7제1항), 특별휴가의 대상으로 근로자의 날을 규정하고 있지

128) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결

않습니다.

따라서 전라북도교육감 소속 지방공무원 전체에 대하여 근로자의 날에 특별휴가를 부여할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것이 복무규정 제7조의7제1항 단서에 따라 가능한지 여부에 대하여 살펴보면, 우선 특별휴가에 대하여 규정하고 있는 같은 영 제7조의7 제2항에서부터 제13항까지의 규정에 의할 때, 특별휴가는 같은 영 제6조제1항에서 규정하고 있는 휴가 중 연가, 병가, 공가를 제외한 휴가로서 특정한 공무원에게 경조사, 임신 · 출산 및 육아, 유산 · 사산, 보건, 재난피해 등 같은 영 또는 조례로 정하는 특정한 개별적 사유가 존재하는 경우 그 특정 공무원에 한하여 주어지는 휴가를 말하는 것으로 보아야 할 것인바, 질의와 같이 특정 공무원에 존재하는 개별적인 특정 사유가 아니라 근로자의 날을 근거로 전라북도교육감 소속 지방공무원 전체에 대하여 휴가를 부여하는 것은 특별휴가의 성격에 부합하지 않는다고 할 것입니다.

또한 전라북도교육감 소속 지방공무원 전체에 대하여 특별휴가를 부여하자는 것은 실질적으로 근로자의 날을 해당 공무원 전체에 대한 유급휴일로 정하는 것과 마찬가지라고 할 것인데, 이와 관련하여 「국가공무원법」 제67조 및 「지방공무원법」 제59조의 위임을 받아 관공서의 공휴일이자 공무원에 대한 법정유급휴일을 정하고 있는 「관공서의 공휴일에 관한 규정」(이하 "관공서공휴일규정"이라 함) 제2조에서는 관공서의 공휴일에 근로자의 날을 포함하지 않고 있습니다.

위와 같은 관공서공휴일규정의 취지는, 공무원도 각종 노무의 대가로 얻는 수입에 의존하여 생활하는 사람이라는 점에서는 통상적인 의미의 근로자성을 지니고 있으나, 공무원은 국민 전체에 대하여 봉사하고 책임을 져야 하는 특별한 지위에 있고, 그 업무의 공공적 성격으로 인하여 직무를 수행함에 있어서도 공공성 · 공정성 · 성실성 및 중립성 등이 요구되는 등 일반근로자와는 다른 특별한 근로관계에 있는바 공무원의 근로조건을 정할 때에도 위와 같은 특성을 고려하여야 하는 점, 근로조건 중 하나인 유급휴일을 정할 때에도 공무원의 근로자로서의 지위뿐만 아니라 국민 전체의 봉사자로서 국가 재정으로 봉급을 지급받는 특수한 지위도 함께 고려하여야 할 것인 점 등을 반영한 것이라고 할 수 있습니다.[129]

129) 헌법재판소 2015. 5. 28.자 2013헌마343 결정; 헌법재판소 2015. 11. 26.자 2015헌마756 전원재판부 결정

그렇다면 조례에서 근로자의날을 공무원의 유급휴일로 규율할 수 없다고 할 것이고,[130] 소속 공무원 전체에 대하여 특별휴가를 부여하는 것도 결국 유급휴일로 정하는 것으로 볼 수 있으므로 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수는 없을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

근로자의 날 제정에 관한 법률

5월 1일을 근로자의 날로 하고, 이 날을 「근로기준법」에 따른 유급휴일(有給休日)로 한다.

관공서의 공휴일에 관한 규정

제2조(공휴일) 관공서의 공휴일은 다음 각 호와 같다. 다만, 재외공관의 공휴일은 우리나라의 국경일 중 공휴일과 주재국의 공휴일로 한다. 〈개정 1998. 12. 18., 2005. 6. 30., 2006. 9. 6., 2012. 12. 28., 2017. 10. 17.〉

1. 일요일
2. 국경일 중 3 · 1절, 광복절, 개천절 및 한글날
3. 1월 1일
4. 설날 전날, 설날, 설날 다음날 (음력 12월 말일, 1월 1일, 2일)
5. 삭제 〈2005. 6. 30.〉
6. 부처님오신날 (음력 4월 8일)
7. 5월 5일 (어린이날)
8. 6월 6일 (현충일)
9. 추석 전날, 추석, 추석 다음날 (음력 8월 14일, 15일, 16일)
10. 12월 25일 (기독탄신일)

10의2. 「공직선거법」 제34조에 따른 임기만료에 의한 선거의 선거일

11. 기타 정부에서 수시 지정하는 날

지방공무원법

제59조(위임규정) 공무원의 복무에 필요한 사항은 이 법에서 규정하는 것 외에는 대통령령 또는 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

지방공무원 복무규정

제2조(근무시간 등) ① 공무원의 1주간 근무시간은 점심시간을 제외하고 40시간으로 하며, 토요일은

130) 법제처 2018. 10. 1. 의견제시 18-0189

휴무함을 원칙으로 한다. [전문개정 2010. 7. 15.]

제6조(휴가의 종류) ① 공무원의 휴가는 연가 · 병가 · 공가(公暇) 및 특별휴가로 구분한다. 〈개정 2019. 12. 31.〉

② 공무원이 사용한 휴가 일수가 이 영 또는 조례로 정한 휴가일수를 초과한 경우 그 초과 일수만큼 결근한 것으로 본다. 〈신설 2019. 12. 31.〉

[본조신설 2010. 7. 15.]

제7조의7(특별휴가) ① 공무원의 특별휴가는 이 영에서 정하는 바에 따른다. 다만, 이 영에서 정하지 아니하는 사항은 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따른다.

② 지방자치단체의 장은 소속 공무원이 결혼하거나 그 밖의 경조사가 있는 경우에는 해당 공무원의 신청에 따라 별표 1의 기준에 따른 경조사휴가를 주어야 한다. 〈개정 2017. 4. 25.〉

③ 지방자치단체의 장은 임신 중인 공무원에게 출산 전과 출산 후를 통하여 90일(한 번에 둘 이상의 자녀를 임신한 경우에는 120일)의 출산휴가를 허가하되, 출산 후의 휴가기간이 45일(한 번에 둘 이상의 자녀를 임신한 경우에는 60일) 이상이 되게 하여야 한다. 다만, 지방자치단체의 장은 임신 중인 공무원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 출산휴가를 신청하는 경우에는 출산 전 어느 때라도 최장 44일(한 번에 둘 이상의 자녀를 임신한 경우에는 59일)의 범위에서 출산휴가를 나누어 사용할 수 있도록 하여야 한다. 〈개정 2014. 6. 30.〉

1. 임신 중인 공무원이 유산(「모자보건법」 제14조제1항에 따라 허용되는 경우 외의 인공임신중절에 의한 유산은 제외한다. 이하 제3호를 제외하고 같다) · 사산의 경험이 있는 경우
2. 임신 중인 공무원이 출산휴가를 신청할 당시 연령이 만 40세 이상인 경우
3. 임신 중인 공무원이 유산 · 사산의 위험이 있다는 의료기관의 진단서를 제출한 경우

④ 임신 중인 공무원이 유산 또는 사산한 경우에 그 공무원이 신청하면 다음 각 호의 기준에 따라 유산휴가 또는 사산휴가를 주어야 한다. 〈개정 2014. 6. 30., 2019. 12. 31.〉

1. 임신기간이 15주 이내인 경우: 유산 또는 사산한 날부터 10일까지
2. 임신기간이 16주 이상 21주 이내인 경우: 유산 또는 사산한 날부터 30일까지
3. 임신기간이 22주 이상 27주 이내인 경우: 유산 또는 사산한 날부터 60일까지
4. 임신기간이 28주 이상인 경우: 유산 또는 사산한 날부터 90일까지

⑤ 지방자치단체의 장은 소속 남성공무원의 배우자가 유산하거나 사산한 경우 해당 공무원이 신청하면 제4항 각 호의 구분에 따른 기간 중 3일의 유산휴가 또는 사산휴가를 주어야 한다. 〈신설 2019. 12. 31.〉

⑥ 인공수정 또는 체외수정 등 난임치료 시술을 받는 공무원은 시술 당일에 1일의 휴가를 받을 수 있다. 다만, 체외수정 시술의 경우 여성공무원은 난자 채취일에 1일의 휴가를 추가로 받을 수 있다. 〈개정 2018. 12. 18., 2019. 12. 31.〉

⑦ 임신 중인 여성공무원은 1일 2시간의 범위에서 휴식이나 병원 진료 등을 위한 모성보호시간을 받을 수 있다. 〈신설 2013. 5. 31., 2018. 12. 18., 2019. 12. 31.〉

⑧ 5세 이하의 자녀를 가진 공무원은 24개월의 범위에서 자녀돌봄, 육아 등을 위한 1일 최대 2시간의 육아시간을 받을 수 있다. 〈신설 2017. 4. 25., 2018. 12. 18., 2019. 12. 31.〉

⑨ 공무원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 연간 10일의 범위에서 가족돌봄휴가를 받을

수 있다. 〈개정 2020. 10. 20.〉

1. 「영유아보육법」에 따른 어린이집, 「유아교육법」에 따른 유치원 및 「초 · 중등교육법」 제2조 각 호의 학교(이하 이 항에서 "어린이집등"이라 한다)의 휴업 · 휴원 · 휴교 및 그 밖에 이에 준하는 사유로 자녀 또는 손자녀를 돌봐야 하는 경우
2. 자녀 또는 손자녀가 다니는 어린이집등의 공식 행사 또는 교사와의 상담에 참여하는 경우
3. 미성년자이거나 「장애인복지법」 제2조제2항에 따른 장애인(이하 이 조에서 "장애인"이라 한다)인 자녀 · 손자녀의 병원 진료(「국민건강보험법」 제52조에 따른 건강검진 또는 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」 제24조 및 제25조에 따른 예방접종을 포함한다)에 동행하는 경우
4. 질병, 사고, 노령 등의 사유로 조부모, 외조부모, 부모(배우자의 부모를 포함한다), 배우자, 자녀 또는 손자녀를 돌봐야 하는 경우

⑩ 제9항에 따른 가족돌봄휴가는 무급으로 하되, 자녀(같은 항 제4호의 경우에는 미성년자 또는 장애인인 자녀로 한정한다)를 돌보기 위한 가족돌봄휴가는 연간 2일(자녀가 2명 이상이거나 장애인인 경우 또는 해당 공무원이 「한부모가족지원법」 제4조제1호의 모 또는 부에 해당하는 경우에는 3일)까지 유급으로 한다. 〈신설 2020. 10. 20.〉

⑪ 여성공무원은 생리기간 중 휴식을 위해 매월 1일의 여성보건휴가를 받을 수 있다. 이 경우 여성보건휴가는 무급으로 한다. 〈신설 2019. 12. 31., 2020. 10. 20.〉

⑫ 여성공무원은 임신기간 중 검진을 위해 10일의 범위에서 임신검진휴가를 받을 수 있다. 〈신설 2019. 12. 31., 2020. 10. 20.〉

⑬ 「재난 및 안전관리 기본법」 제3조제1호에 따른 재난으로 피해[배우자, 부모(배우자의 부모를 포함한다) 또는 자녀가 입은 피해를 포함한다. 이하 이 항에서 같다]를 입은 공무원과 재난 발생 지역에서 자원봉사활동을 하려는 공무원은 5일(같은 법 제14조제1항에 따른 대규모 재난으로 피해를 입은 공무원으로서 장기간 피해 수습이 필요하다고 소속 지방자치단체의 장이 인정하는 경우에는 10일) 이내의 재해구호휴가를 받을 수 있다. 〈신설 2020. 10. 20.〉

[전문개정 2010. 7. 15.]

[제7조의6에서 이동, 종전 제7조의7은 제7조의8로 이동 〈2019. 4. 16.〉]

전라북도교육감 소속 지방공무원 복무 조례

제23조(특별휴가) ① 소속기관의 장은 소속 공무원이 결혼하거나 그 밖의 경조사가 있는 경우에는 해당 공무원의 신청에 따라 별표 2의 기준에 따른 경조사휴가를 주어야 한다. 〈개정 1996. 2. 26., 1997. 11. 19., 2009. 1. 29., 2012. 3. 30., 2015. 11. 13., 2018. 4. 27.〉

② 임신 중인 공무원에게 출산 전과 출산 후를 통하여 90일(한 번에 둘 이상의 자녀를 임신한 경우에는 120일)의 출산휴가를 허가하되, 출산 후의 휴가기간이 45일(한 번에 둘 이상의 자녀를 임신한 경우에는 60일) 이상이 되게 하여야 한다. 다만, 임신 중인 공무원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 출산휴가를 신청하는 경우에는 출산 전 어느 때라도 최장 44일(한 번에 둘 이상의 자녀를 임신한 경우에는 59일)의 범위에서 출산휴가를 나누어 사용할 수 있도록 하여야 한다. 〈개정 2019. 8. 9.〉

1. 임신 중인 공무원이 유산(「모자보건법」 제14조제1항에 따라 허용되는 경우 외의 인공임신중절에 의한 유산은 제외한다. 이하 제3호를 제외하고 같다)·사산의 경험이 있는 경우
2. 임신 중인 공무원이 출산휴가를 신청할 당시 연령이 만 40세 이상인 경우
3. 임신 중인 공무원이 유산·사산의 위험이 있다는 의료기관의 진단서를 제출한 경우

③ 임신 중인 공무원이 유산(「모자보건법」제14조제1항에 따라 허용되는 경우 외의 인공임신 중절에 따른 유산을 제외한다 이하 같다.) 또는 사산한 경우에 그 공무원이 신청하는 때에는 다음 각 호의 기준에 따라 유산·사산휴가를 주어야 한다. 〈신설 2007. 4. 9., 2012. 3. 30., 2015. 11. 13.〉

1. 유산 또는 사산한 공무원의 임신기간(이하 "임신기간"이라 한다)이 11주 이내인 경우 : 유산 또는 사산한 날부터 5일까지
2. 임신기간이 12주 이상 15주 이내인 경우: 유산 또는 사산한 날부터 10일까지
3. 임신기간이 16주 이상 21주 이내의 경우 : 유산 또는 사산한 날부터 30일까지
4. 임신기간이 22주 이상 27주 이내인 경우 : 유산 또는 사산한 날부터 60일까지
5. 임신기간이 28주 이상인 경우 : 유산 또는 사산한 날부터 90일까지

④ 여자공무원은 매 생리기와 임신한 경우 검진을 위하여 매월 1일의 여성보건휴가를 얻을 수 있다. 〈개정 1996. 2. 26., 2001. 12. 29., 2005. 12. 30., 2015. 11. 13., 2018. 4. 27.〉

⑤ 5세 이하의 자녀를 가진 공무원은 24개월의 범위에서 자녀돌봄, 육아 등을 위한 1일 최대 2시간의 육아시간을 받을 수 있다. 〈개정 2019. 8. 9.〉

⑥ 한국방송통신대학에 재학 중인 공무원은 「한국방송통신대학교 설치령」에 따른 출석수업에 참석하기 위하여 제18조의 연가일수를 초과하는 출석수업 기간에 대한 휴가를 얻을 수 있다. 〈개정 2009. 1. 29., 2015. 11. 13.〉

⑦ 삭제 〈2005. 12. 30.〉

⑧ 삭제 〈2005. 12. 30.〉

⑨ 삭제 〈2005. 12. 30.〉

⑩ 풍해, 수해, 화재 등 재해로 피해를 입은 공무원과 재해지역에서 자원봉사활동을 하고자 하는 공무원은 5일이내의 재해구호휴가를 얻을 수 있다. 〈신설 1997. 11. 19.〉

⑪ 공무원은 본인이 자녀를 입양할 경우에는 별표 2의 기준에 따른 경조사휴가를 얻을 수 있다.〈개정 2007. 4. 9.〉

⑫ 인공수정 또는 체외수정 등 불임치료 시술을 받는 공무원은 시술 당일을 포함한 2일의 휴가를 받을 수 있다. 다만, 체외수정 시술의 경우 난자 채취일에 1일의 휴가를 추가로 받을 수 있다. 〈신설 2012. 3. 30., 개정 2018. 4. 27.〉

⑬ 소속기관의 장은 10년 이상 재직한 공무원에 대하여 해당 재직 기간 중 다음 각 호의 범위에서 장기재직휴가를 허가할 수 있으며, 운영에 필요한 사항은 교육감이 따로 정한다. 이 경우 재직기간의 산정은 제18조제2항의 규정에 따른다. 〈신설 2016. 2. 5., 2018. 4. 27.〉

1. 재직기간 10년 이상 20년 미만 : 10일
2. 재직기간 20년 이상 30년 미만: 20일
3. 재직기간 30년 이상 : 15일

⑭ 공무원은 근무에 지장을 주지 않는 범위에서 연간 5일 이내에 학습휴가를 받을 수 있다. 다만 각급 학교에서 근무하는 공무원은 재량휴업일, 방학 등을 이용하여야 한다. 〈신설 2016. 2. 5., 2019. 8. 9.〉

⑮ 자녀가 있는 공무원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 연간 3일의 범위에서 자녀돌봄휴가를 받을 수 있다. 〈신설 2018. 4. 27., 2019. 8. 9.〉

1. 「영유아보육법」에 따른 어린이집, 「유아교육법」에 따른 유치원 및 「초·중등교육법」 제2조 각 호의 학교(이하 "어린이집등"이라 한다)의 공식 행사 또는 교사와의 상담에 참여하는 경우
2. 어린이집등에 재학 중이거나 「민법」상 미성년자인 자녀의 병원 진료(「국민건강보험법」 제52조에 따른 건강검진 또는 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」 제24조 및 제25조에 따른 예방접종을 포함한다)에 동행하는 경우

⑯ 만 4세 이하(매년 1월 1일 기준)의 자녀가 있는 공무원은 자녀 보육에 필요한 경우 연간 5일의 범위에서 자녀보육휴가를 받을 수 있다. 다만, 부부공무원의 경우 부부가 합산하여 5일의 자녀보육휴가를 받을 수 있다. 〈신설 2018. 4. 27.〉

⑰ 군 입영 배우자 또는 자녀가 있는 공무원은 입영 당일 1일의 입영동행휴가를 받을 수 있다. 〈신설 2018. 4. 27.〉

⑱ 임신 중인 여성공무원은 1일 2시간의 범위에서 휴식이나 병원 진료 등을 위한 모성보호시간을 받을 수 있다. 〈신설 2019. 8. 9.〉

04 의견 21-0168

「치매관리법」 제12조 및 같은 법 시행령 제10조에 따른 의료비 지원 대상 외의 치매환자 등을 대상으로 의료지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「서울특별시 서초구 치매관리 및 지원 조례안」 제4조 및 제5조 관련)

1. 질의요지

「치매관리법」 제12조 및 같은 법 시행령 제10조에 따른 의료비 지원 대상 외의 치매환자 등을 대상으로 의료지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별 법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 이러한 사무가 지방자치단체의 소관 사무에 해당하여야 할 것입니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제9조제2항제2호라목에서는 노인 등의 보호와 복지증진을 자치사무로 예시하고 있고, 「치매관리법」 제3조에서는 지방자치단체에 치매관리사업을 시행하고 지원함으로써 치매를 예방하고 치매환자에게 적절한 의료서비스가 제공될 수 있도록 적극 노력할 의무를 부과하고 있는바, 지방자치단체에서는 주민인 치매환자 등에 대한 지원에 관해 법령의 범위 내에서 조례를 제정할 수 있다고 할 것입니다.

한편 「치매관리법」 제12조 및 같은 법 시행령 제10조에서는 국가와 지방자치단체는 치매환자의 경제적 부담능력을 고려하여 치매 치료 및 진단에 드는 비용을 예산에서 지원할

수 있다고 하면서, 의료비를 지원 받을 수 있는 사람을 소득과 재산 등이 보건복지부장관이 매년 정하여 고시하는 기준 이하인 사람으로서 「국민건강보험법」 제5조에 따른 건강보험 가입자 및 피부양자 중 치매환자 또는 「의료급여법」 제3조에 따른 의료급여수급권자 중 치매환자로 한정하여 규정하고 있습니다.

그런데 조례가 규율하는 특정사항에 관하여 그것을 규율하는 국가의 법령이 이미 존재하는 경우에도 조례가 법령과 별도의 목적에 기하여 규율함을 의도하는 것으로서 그 적용에 의하여 법령의 규정이 의도하는 목적과 효과를 전혀 저해하는 바가 없는 때에는 그 조례가 국가의 법령에 위반되는 것은 아닙니다.

이와 관련하여 「서울특별시 서초구 치매관리 및 지원 조례안」(이하 “서초구조례안”이라 함) 제4조에서는 치매로 인한 개인적 고통과 부담을 줄이고 서울특별시 서초구 주민의 건강증진을 위하여 치매환자에게 적절한 의료서비스를 제공(제1호)하도록 지원내용을 규정하고 있고, 같은 조례안 제5조에서는 지원대상을 서울특별시 서초구에 주민등록을 두고 거주하는 사람으로서 60세 이상의 구민(제1호), 치매환자(제2호), 치매환자의 가족(제3호) 등으로 규정하고 있습니다.

이에 따르면 서초구조례안은 「치매관리법」과 달리 경제적 측면 외에 개인적 행복이나 건강증진을 고려하여 치매환자 등을 지원하려는 것으로 보이고, 이러한 서초구조례안의 내용이 경제적 부담능력을 고려하여 치매환자에 대한 의료비 지원을 실시하도록 한 「치매관리법」의 목적을 저해하는 것으로 보이지도 않습니다.

이러한 점을 고려하면 서초구에서는 「치매관리법」 제12조 및 같은 법 시행령 제10조에 따른 의료비 지원 대상 외의 치매환자 등을 대상으로 의료지원을 제공할 수 있도록 하는 내용을 서초구조례안에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다만 서초구조례안에 따르면 치매환자 등에게 제공하려고 하는 의료서비스의 내용이 명확히 규정되어 있지 않은바, 그 내용을 구체적으로 규정하는 것이 바람직할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

치매관리법

제12조(치매환자의 의료비 지원사업) ① 국가와 지방자치단체는 치매환자의 경제적 부담능력을 고려하여 치매 치료 및 진단에 드는 비용을 예산에서 지원할 수 있다.

② 제1항에 따른 의료비 지원의 대상 · 기준 및 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

치매관리법 시행령

제10조(의료비 지원 대상 · 기준 및 방법 등) ① 법 제12조제1항에 따른 의료비를 지원받을 수 있는 사람은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 소득과 재산 등이 보건복지부장관이 매년 정하여 고시하는 기준 이하인 사람으로 한다.

1. 「국민건강보험법」 제5조에 따른 건강보험가입자 및 피부양자 중 치매환자
2. 「의료급여법」 제3조에 따른 의료급여수급권자 중 치매환자

② 제1항에 따라 의료비를 지원받으려는 사람은 관할 보건소장에게 지원 신청을 하여야 한다.

③ 제2항에 따른 의료비 지원 신청을 받은 보건소장은 관계 기관에 의료비 지원 대상자의 소득 · 재산 등에 관한 자료제출을 요청할 수 있다.

④ 의료비의 지원한도액, 지원기간 및 지원절차 등 세부적인 사항은 보건복지부장관이 정하여 고시한다.

서울특별시 서초구 치매관리 및 지원 조례안

제4조(지원내용) 구청장은 치매로 인한 개인적 고통과 부담을 줄이고 서울특별시 서초구 주민의 건강증진을 위하여 다음 각 호의 사항을 지원할 수 있다.

1. 치매환자에게 적절한 의료서비스 제공
2. 치매환자를 돌보는 가족의 부담을 완화
3. 치매와 치매예방에 관한 이해를 높이기 위하여 필요한 교육 · 홍보

제5조(지원대상) 구청장은 서울특별시 서초구(이하 "구"라 한다)에 주민등록을 두고 거주하는 사람으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람에게 제4조에 따른 사항을 지원할 수 있다.

1. 60세 이상의 구민
2. 치매환자
3. 치매환자의 가족
4. 그 밖에 구청장이 필요하다고 인정하는 사업

05 의견 21-0209

「아동복지법」 제37조에 따라 실시하는 취약계층아동에 대한 통합서비스 지원사업에 관한 사항을 조례로 정하면서 지원 사업의 대상 연령을 보건복지부장관이 정한 기준보다 확대하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「아동복지법」제37조제1항 등 관련)

1. 질의요지

「아동복지법」 제37조에 따라 실시하는 취약계층아동에 대한 통합서비스 지원사업에 관한 사항을 조례로 정하면서 지원 사업의 대상 연령을 보건복지부장관이 정한 기준보다 확대하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 "지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다"고 규정하고 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하므로[131] 지방자치단체는 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무에 대하여 법령에 위반되지 않는 범위에서 조례에 규정할 수 있을 것입니다[132].

그리고 「지방자치법」 제9조제2항제2호라목에서는 아동 · 청소년 등의 보호와 복지증진을 지방자치단체 사무의 하나로 예시하고 있고, 「아동복지법」 제4조에서는 아동의 안전 · 건강 및 복지증진을 위한 정책 수립 · 시행 등을 지방자치단체의 책무로 규정하고 있으며, 같은

131) 대법원 2003. 5. 27. 선고 2002두7135 판결 참조
132) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2007추141 판결 참조

법 제37조제1항에서는 지방자치단체를 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정을 선정하여 그 가정의 지원대상과 아동을 대상으로 보건, 복지, 보호, 교육, 치료 등을 종합적으로 지원하는 통합서비스의 실시주체로 규정하고 있다는 점을 고려하면 지방자치단체에서 아동복지 증진 등을 위해 필요한 내용을 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

그런데 「아동복지법」 제37조제2항에서는 통합서비스지원의 대상선정에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제37조제1항에서 시장 · 군수 · 구청장은 「국민기초생활 보장법」에 따른 수급자 또는 차상위계층가정이나 그 밖에 보건복지부장관이 정하는 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정 중에서 보건복지부 장관이 아동의 발달수준 및 양육환경 등을 고려하여 정하는 기준에 따라 통합서비스지원 대상을 선정하도록 규정하고 있으며, 보건복지부장관은 「아동복지법」 제37조 및 같은 법 시행령 제37조에 따라 취약계층 아동에게 실시하는 통합서비스의 대상을 만 12세 이하(초등학생 이하) 취약계층 아동, 가족 및 임산부[133]로 규정하고 있습니다.

한편 「사회보장기본법」 제16조에서는 보건복지부장관에게 사회보장에 관한 기본계획을 수립하도록 규정하고 있고, 같은 법 제19조에서는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 또는 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장에게 기본계획과 연계하여 사회보장에 관한 지역계획을 수립 · 시행하도록 규정하고 있으며, 같은 법 제25조에서는 국가와 지방자치단체는 사회보장제도의 급여 수준과 비용 부담 등에서 형평성을 유지하여야 한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「사회보장기본법」 제26조에서는 지방자치단체의 장이 사회보장제도를 신설하거나 변경할 경우 신설 또는 변경의 타당성 등에 대하여 보건복지부장관과 협의하도록 규정하고 있는바 「사회보장기본법」에 따라 국가는 모든 국민에 대하여 형평성을 유지할 수 있도록 사회보장제도를 설계할 의무가 있고(제25조제2항), 보건복지부장관은 사회보장기본계획 수립 등 사회보장제도 전반에 관하여 정책과 계획을 세우는 역할을 맡고 책임을 지고 있으며, 지방자치단체장은 기본계획과 연계하여 사회보장에 대한 지역계획을 수립해야 한다는 점을 고려하면 같은 법 제26조제2항에 따른 협의는 합의 또는 동의의 의미로 보아야

133) 「2021년도 드림스타트 사업안내」 p.1 참조

할 것입니다[134].

그리고 조례에서 단순히 사회보장사업의 근거에 대해 규정할 경우 해당 조례를 「사회보장기본법」 제26조제2항에 따른 협의 대상으로 보기는 어렵겠지만 해당 조례가 사업대상이나 지급액 등을 구체적으로 명시하고 있다면 그 내용은 협의 대상에 포함된다고 보아야 할 것인바[135] 지방자치단체에서 「아동복지법」 제37조 및 같은 법 시행령 제37조에 따라 실시하는 통합서비스 지원에 대한 내용을 조례로 규정하면서 보건복지부장관과의 협의 즉 합의나 동의가 이루어지지 않은 상황에서는 통합서비스 지원 대상을 「아동복지법」에 따라 보건복지부장관이 정하는 기준과 달리 정하는 것은 「사회보장기본법」 등 상위 법령의 규정에 반한다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

2. 주민의 복지증진에 관한 사무

가. ~ 다. (삭 제)

라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진

마. ~ 차. (삭 제)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

아동복지법

제4조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 아동의 안전 · 건강 및 복지 증진을 위하여 아동과 그 보호자 및 가정을 지원하기 위한 정책을 수립 · 시행하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 보호대상아동 및 지원대상아동의 권익을 증진하기 위한 정책을 수립 · 시행하여야 한다.

134) 법제처 2015. 9. 18. 15-0474 해석례 참조

135) 「2021 사회보장제도 신설 · 변경 협의 운용지침」 Ⅱ.협의대상 3. 협의제외대상 p.7 참조

③ 국가와 지방자치단체는 아동이 태어난 가정에서 성장할 수 있도록 지원하고, 아동이 태어난 가정에서 성장할 수 없을 때에는 가정과 유사한 환경에서 성장할 수 있도록 조치하며, 아동을 가정에서 분리하여 보호할 경우에는 신속히 가정으로 복귀할 수 있도록 지원하여야 한다.

④ 국가와 지방자치단체는 장애아동의 권익을 보호하기 위하여 필요한 시책을 강구하여야 한다.

⑤ 국가와 지방자치단체는 아동이 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역 또는 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하도록 필요한 시책을 강구하여야 한다.

⑥ 국가와 지방자치단체는 「아동의 권리에 관한 협약」에서 규정한 아동의 권리 및 복지 증진 등을 위하여 필요한 시책을 수립 · 시행하고, 이에 필요한 교육과 홍보를 하여야 한다.

⑦ 국가와 지방자치단체는 아동의 보호자가 아동을 행복하고 안전하게 양육하기 위하여 필요한 교육을 지원하여야 한다.

제37조(취약계층 아동에 대한 통합서비스지원) ① 국가와 지방자치단체는 아동의 건강한 성장과 발달을 도모하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정을 선정하여 그 가정의 지원대상아동과 가족을 대상으로 보건, 복지, 보호, 교육, 치료 등을 종합적으로 지원하는 통합서비스를 실시한다.

② 제1항에 따른 통합서비스지원의 대상 선정, 통합서비스의 내용 및 수행기관 · 수행인력 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

③ 보건복지부장관은 통합서비스지원사업의 운영지원에 관한 업무를 법인, 단체 등에 위탁할 수 있다.

아동복지법 시행령

제37조(취약계층 아동에 대한 통합서비스지원 등) ① 보건복지부장관, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 법 제37조제1항에 따라 다음 각 호에 해당하는 가정 중에서 보건복지부장관이 아동의 발달수준 및 양육 환경 등을 고려하여 정하는 기준에 따라 통합서비스지원 대상을 선정한다.

1. 「국민기초생활 보장법」에 따른 수급자 또는 차상위계층 가정
2. 그 밖에 보건복지부장관이 정하는 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정

06 의견 21-0249

「건축법」 제45조제1항에 따라 도로의 지정 · 공고에 동의한 해당 도로의 토지소유자에게 지방자치단체가 공급하는 수돗물 요금을 할인하되 토지소유자가 도로의 통행을 방해하는 경우 할인 대상에서 제외하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「건축법」 제45조제1항 등 관련)

1. 질의요지

「건축법」 제45조제1항에 따라 도로의 지정 · 공고에 동의한 해당 도로의 토지소유자에게 지방자치단체가 공급하는 수돗물 요금을 할인하되 토지소유자가 도로의 통행을 방해하는 경우 할인 대상에서 제외하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「수도법」 제17조제1항에서는 지방자치단체를 일반수도사업을 경영할 수 있는 주체로 규정하고 있고, 같은 법 제38조제1항에서는 수도사업자가 지방자치단체이면 수돗물의 요금 등 수돗물의 공급 조건에 관하여 그 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제4항에서는 일반수도사업자는 “지방자치단체가 요금의 할인이 필요하다고 인정하여 조례로 정하는 자(제4호)” 등에 대해 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금을 할인하여 줄 수 있도록 규정하고 있습니다.

그리고 「수도법」 제38조제4항의 위임에 따라 같은 법 시행령 제53조의2제2항에서는 수돗물의 요금 할인율 등 수돗물의 요금 할인에 관한 구체적인 사항은 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으므로, 일반수도사업을 하는 지방자치단체에서는 해당 지방자치단체가 공급하는 수돗물 요금을 어떤 대상에 대해 어떤 범위에서 할인할지에 대해서 다른

법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

그리고 「건축법」 제2조제1항제11호나목에서는 "도로"를 보행과 자동차 통행이 가능한 것으로서 건축허가 또는 신고 시에 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 위치를 지정하여 공고한 도로를 도로에 포함하여 규정하고 있고, 같은 법 제45조에서는 같은 법 제2조제1항제11호나목에 따라 도로의 위치를 지정 · 공고하려면 원칙적으로 그 도로에 대한 이해관계인의 동의를 받아야 한다고 규정하고 있습니다.

위의 법령에 따르면 지방자치단체에서 「건축법」 제45조제1항에 따라 도로의 지정 · 공고에 동의한 해당 도로의 토지소유자(이하 "도로소유자"라 한다)에게 지방자치단체가 공급하는 수돗물의 요금을 할인해주는 것에 대해 관련 법령에서 따로 제한하고 있는 내용은 없는 것으로 보이므로, 지방자치단체가 행정의 원활한 수행을 위해 필요하다고 판단한다면 도로소유자에게 지방자치단체가 공급하는 수돗물 요금을 할인해주는 내용을 조례에 규정할 수 있다고 할 것입니다.

한편 「행정기본법」 제17조제1항 및 제4항에 따르면 행정청은 처분에 재량이 있는 경우로서 해당 처분의 목적에 위배되지 아니하고, 해당 처분과 실질적인 관련이 있으며, 해당 처분의 목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 범위라면 조건 등의 부관을 붙일 수 있다고 규정하고 있는데, 도로소유자가 해당 도로의 통행을 방해하는 경우에는 수돗물 요금 할인 대상에서 제외하는 것은 수돗물 요금 할인에 일정한 부관을 붙이는 것과 같으므로 「행정기본법」 제17조제1항 및 제4항 각 호의 요건에 해당한다고 판단된다면 그 내용을 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

앞에서 살펴본 바와 같이 수도법령에서는 지방자치단체가 공급하는 수돗물의 경우 요금 할인 대상 및 범위를 지방자치단체가 조례로 정할 수 있도록 규정하고 있는바 행정청에게 처분 재량이 있는 것으로 보이고, 도로소유자에게 수돗물 요금을 할인해주도록 조례에 규정하는 목적은 도로소유자가 도로 지정 · 공고에 동의하여 해당 도로를 통행에 제공하도록 함으로써 건축행정을 효율적으로 수행하고 건축물의 안전 · 기능 등을 향상시켜 공공복리 증진에 이바지하려는 것으로서, 도로의 지정 · 공고에 동의한 후 해당 도로의 통행을 방해하는 것은 그와 같은 목적을 저해하는 것인바 이러한 경우를 할인 대상에서 제외하는 것은 수돗물 요금 할인과 실질적인 관련이 있으면서 수돗물 요금 할인의 목적에 위배되지 않고, 추가적인

의무를 부과하는 것이 아니라 정책목적을 위해 특별히 부여한 수돗물 요금 할인의 혜택을 더 이상 부여하지 않는 것에 불과하므로 목적 달성에 필요한 최소한의 범위 내로 보여 「행정기본법」 제17조제1항 및 제4항 각 호의 요건에 해당하는 것으로 보입니다.

따라서 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

수도법

제38조(공급규정) ① 일반수도사업자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관한 규정을 정하여 수돗물의 공급을 시작하기 전까지 인가관청의 승인을 받아야 하고, 승인을 받은 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 다만, 수도사업자가 지방자치단체이면 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

② · ③ (생 략)

④ 일반수도사업자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자 및 교육시설 · 사회복지시설 등 대통령령으로 정하는 공익시설에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금을 할인하여 줄 수 있다.

1. 65세 이상인 자
2. 「장애인복지법」의 적용을 받는 장애인
3. 「국민기초생활 보장법」에 따른 수급권자 및 차상위계층
4. 그 밖에 지방자치단체가 요금의 할인이 필요하다고 인정하여 조례로 정하는 자

수도법 시행령

제53조의2(수도요금 감면) ① 법 제38조제4항 각 호 외의 부분에서 "교육시설 · 사회 복지시설 등 대통령령으로 정하는 공익시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다.

1. 「초 · 중등교육법」 제2조 각 호에 따른 학교

1의2. 「유아교육법」 제2조제2호에 따른 유치원

2. 「사회복지사업법」 제2조제4호에 따른 사회복지시설
3. 그 밖에 지방자치단체의 조례로 정하는 시설

② 법 제38조제4항에 따른 수돗물의 요금 할인율 등 수돗물의 요금 할인에 관한 구체적인 사항은 지방자치단체의 조례로 정한다.

건축법

제44조(대지와 도로의 관계) ① 건축물의 대지는 2미터 이상이 도로(자동차만의 통행에 사용되는

도로는 제외한다)에 접하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그러하지 아니하다.

1. 해당 건축물의 출입에 지장이 없다고 인정되는 경우
2. 건축물의 주변에 대통령령으로 정하는 공지가 있는 경우
3. 「농지법」 제2조제1호나목에 따른 농막을 건축하는 경우

② 건축물의 대지가 접하는 도로의 너비, 대지가 도로에 접하는 부분의 길이, 그 밖에 대지와 도로의 관계에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 바에 따른다.

제45조(도로의 지정 · 폐지 또는 변경) ① 허가권자는 제2조제1항제11호나목에 따라 도로의 위치를 지정 · 공고하려면 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 그 도로에 대한 이해관계인의 동의를 받아야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 이해관계인의 동의를 받지 아니하고 건축위원회의 심의를 거쳐 도로를 지정할 수 있다.

1. 허가권자가 이해관계인이 해외에 거주하는 등의 사유로 이해관계인의 동의를 받기가 곤란하다고 인정하는 경우
2. 주민이 오랫 동안 통행로로 이용하고 있는 사실상의 통로로서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 것인 경우

② · ③ (생 략)

행정기본법

제17조(부관) ① 행정청은 처분에 재량이 있는 경우에는 부관(조건, 기한, 부담, 철회권의 유보 등을 말한다. 이하 이 조에서 같다)을 붙일 수 있다.

② 행정청은 처분에 재량이 없는 경우에는 법률에 근거가 있는 경우에 부관을 붙일 수 있다.

③ 행정청은 부관을 붙일 수 있는 처분이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그 처분을 한 후에도 부관을 새로 붙이거나 종전의 부관을 변경할 수 있다.

1. 법률에 근거가 있는 경우
2. 당사자의 동의가 있는 경우
3. 사정이 변경되어 부관을 새로 붙이거나 종전의 부관을 변경하지 아니하면 해당 처분의 목적을 달성할 수 없다고 인정되는 경우

④ 부관은 다음 각 호의 요건에 적합하여야 한다.

1. 해당 처분의 목적에 위배되지 아니할 것
2. 해당 처분과 실질적인 관련이 있을 것
3. 해당 처분의 목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 범위일 것

07 의견 21-0256

지방자치단체가 도시개발사업을 시행하는 경우 「도시개발법」 제27조에 해당하지 않는 조성토지 등을 감정평가업자가 감정평가한 가격 이하로 공급할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지
(「문경시 도시개발 조례안」 관련)

1. 질의요지

지방자치단체가 도시개발사업을 시행하는 경우 「도시개발법」 제27조에 해당하지 않는 조성토지등을 감정평가업자가 감정평가한 가격 이하로 공급할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는 바, 여기서 말하는 “법령의 범위 안에서”란 “법령에 위반되지 않는 범위 내에서”를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다고 할 것입니다.[136]

「도시개발법」제11조에서는 지방자치단체를 도시개발사업의 시행자가 될 수 있도록 규정하고 있고, 같은 법 제26조제2항에서는 조성토지등의 공급 계획의 내용, 공급의 절차·기준, 조성토지등의 가격의 평가, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록 규정하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제57조에서는 조성토지등의 공급방법을 경쟁입찰(제2항), 추첨(제3항), 수의계약(제5항) 등으로 규정하면서 경쟁입찰의

136) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결 참조

경우 최고가격으로 입찰한 자를 낙찰자로 하되(제7항) 조성토지등의 가격 평가는 감정가격[137]으로 한다고 규정(제6항)하고 있습니다.

그리고 「도시개발법」 제27조 및 같은 법 시행령 제58조에서는 예외적으로 학교, 폐기물처리시설 등을 설치하기 위한 조성토지등과 이주단지의 조성을 위한 토지 및 지역특성화 사업 유치 등 도시개발사업의 활성화를 위하여 필요한 조성토지등의 경우 감정평가법인 등이 감정평가한 가격 이하로 공급할 수 있도록 규정하고 있으나, 달리 지방자치단체가 도시개발사업을 실시하는 경우 도시개발사업에 따른 조성토지등의 공급시 공급가격을 조례로 정할 수 있도록 위임한 바는 없습니다.

그렇다면 다른 법령에 특별한 규정이 없는 한 지방자치단체가 도시개발사업을 시행하는 경우라도 조성토지등의 공급가격은 도시개발법령에서 정하는 바에 따라 정하여야 할 것이므로[138] 지방자치단체가 도시개발사업을 시행한 경우 「도시개발법」 제27조에 해당하지 않는 조성토지등에 대하여 감정평가업자가 감정평가한 가격 이하로 공급할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정하는 것은 도시개발법령 등 상위법령에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

도시개발법

제26조(조성토지등의 공급 계획) ① 시행자(지정권자가 시행자인 경우는 제외한다)는 조성토지등을 공급하려고 할 때에는 조성토지등의 공급 계획을 작성하거나 변경하여 지정권자에게 제출하여야 한다. 이 경우 행정청이 아닌 시행자는 시장(대도시 시장은 제외한다) · 군수 또는 구청장을 거쳐 제출하여야 한다.

② 조성토지등의 공급 계획의 내용, 공급의 절차 · 기준, 조성토지등의 가격의 평가, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

137) 「감정평가 및 감정평가사에 관한 법률」에 따른 감정평가업자가 평가한 금액을 산술평균한 금액을 말하며(「도시개발법 시행령」 제43조의4), 이하 같음.

138) 법제처 2020. 6. 22. 20-0199 해석례 참조

제27조(학교 용지 등의 공급 가격) ①시행자는 학교, 폐기물처리시설, 그 밖에 대통령령으로 정하는 시설을 설치하기 위한 조성토지등과 이주단지의 조성을 위한 토지를 공급하는 경우에는 해당 토지의 가격을 「감정평가 및 감정평가사에 관한 법률」에 따른 감정평가법인등이 감정평가한 가격 이하로 정할 수 있다.

② 제11조제1항제1호부터 제4호까지의 시행자는 제1항에서 정한 토지 외에 지역특성화 사업 유치 등 도시개발사업의 활성화를 위하여 필요한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 감정평가한 가격 이하로 공급할 수 있다.

도시개발법 시행령

제57조(조성토지등의 공급방법 등) ② 조성토지등의 공급은 경쟁입찰의 방법에 따른다.

③ 제2항에도 불구하고 제1호부터 제3호까지의 어느 하나에 해당하는 토지는 추첨의 방법으로 분양할 수 있다. 다만, 법 제11조제1항제1호부터 제4호까지의 규정에 따른 시행자가 제1호의 토지 중 임대주택 건설용지를 공급하는 경우에는 추첨의 방법으로 분양하여야 한다.

1. 「주택법」 제2조제6호에 따른 국민주택규모 이하의 주택건설용지
2. 「주택법」 제2조제24호에 따른 공공택지
3. 국토교통부령으로 정하는 면적 이하의 단독주택용지 및 공장용지

⑤ 시행자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제2항 및 제3항에도 불구하고 수의계약의 방법으로 조성토지등을 공급할 수 있다.

1. ~ 8. (생 략)

⑥ 조성토지등의 가격 평가는 감정가격으로 한다.

제58조(조성토지등의 공급가격) ① 법 제27조제1항에서 "대통령령으로 정하는 시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다.

1. 공공청사(2013년 12월 31일까지는 정부가 납입자본금 전액을 출자한 법인의 주된 사무소를 포함한다)
2. 사회복지시설(행정기관 및 「사회복지사업법」에 따른 사회복지법인이 설치하는 사회복지 시설을 말한다). 다만, 「사회복지사업법」에 따른 사회복지시설의 경우에는 유료시설을 제외한 시설로서 관할 지방자치단체의 장의 추천을 받은 경우로 한정한다.
3. 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 17 제2호차목에 해당하는 공장. 다만, 해당 도시개발사업으로 이전되는 공장의 소유자가 설치하는 경우로 한정한다)
4. 임대주택
5. 「주택법」 제2조제6호에 따른 국민주택 규모 이하의 공동주택. 다만, 법 제11조제1호부터 제4호까지의 규정에 따른 시행자가 국민주택 규모 이하의 공동주택을 건설하려는 자에게 공급하는 경우로 한정한다.

5의2. 「관광진흥법」 제3조제1항제2호가목에 따른 호텔업 시설. 다만, 법 제11조제1항제1호부터 제4호까지의 규정에 따른 시행자가 200실 이상의 객실을 갖춘 호텔의 부지로 토지를 공급하는 경우로 한정한다.

6. 그 밖에 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조제6호에 따른 기반시설로서 국토교통부령으로 정하는 시설

② 삭제

③ 법 제27조에 따라 감정가격 이하로 조성토지등을 공급할 수 있는 시설에 대한 공급가격의 기준 등에 관하여 필요한 사항은 국토교통부장관이 정하여 고시한다.

도시개발업무지침 (국토교통부훈령 제1279호, 2020. 2. 20., 일부개정)

제5편 토지공급 및 사후관리

제1장 조성토지의 공급

5-1-4. 조성토지의 공급가격은 감정가격을 기준으로 한다.

08 의견 21-0277

「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 제4조 및 별표 1에서 택지 등을 개발하려는 자가 폐기물처리시설 설치를 갈음하여 내야 하는 설치비용에 해당하는 금액의 산정방법에 대해 규정하고 있음에도 불구하고, 이와 별도로 폐기물처리시설 설치납부금액에 대해 조례로 산정방법을 규정할 수 있는지

(「과천시 폐기물처리시설 설치비용 징수와 기금설치 및 운용에 관한 조례」관련)

1. 질의요지

「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 제4조 및 별표 1에서 택지 등을 개발하려는 자가 폐기물처리시설 설치를 갈음하여 내야 하는 설치비용에 해당하는 금액의 산정방법에 대해 규정하고 있음에도 불구하고, 이와 별도로 폐기물처리시설 설치납부금액에 대해 조례로 산정방법을 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 "지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다"고 규정하고 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하므로[139], 지방자치단체는 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무에 대하여 법령에 위반되지 않는 범위에서 조례에 규정할 수 있을 것입니다.

그리고 조례가 규율하려는 특정사항에 관하여 그것을 규율하는 국가의 법령이 이미 존재하는 경우라면 조례로 규정하려는 내용이 법령의 규정이 의도하는 목적과 효과를 전혀

139) 대법원 2003. 5. 27. 선고 2002두7135 판결 참조

저해하는 바가 없고, 법령의 취지가 각 지방자치단체의 실정에 맞게 별도로 규율하는 것을 용인하는 취지로 해석되는 경우라야 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.[140]

이와 관련하여 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률」(이하 "폐기물시설촉진법"이라 한다) 제6조제1항에서는 대통령령으로 정하는 규모 이상[141]의 공동주택단지나 택지(이하 "택지등"이라 한다)를 개발하려는 자는 그 공동주택단지나 택지에서 발생하는 폐기물을 처리하기 위하여 대통령령으로 정하는 폐기물처리시설을 설치하여야 한다고 규정하면서 같은 조 제2항에서는 제1항에도 불구하고 해당 지역을 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(이하 "시장등"이라 한다)이 해당 공동주택단지나 택지의 특성상 신규 폐기물처리시설이 필요하지 아니하다고 인정하는 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그 택지등을 개발하려는 자는 폐기물처리시설의 설치를 갈음하여 설치비용에 해당하는 금액(이라 "설치납부금액"이라 한다)을 해당 지역을 관할하는 시장등에게 내야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 조제5항에서는 제2항에 따른 납부금액의 산정방법, 납부절차 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다고 규정하고 있습니다.

이에 따라 구「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」(2020. 12. 8. 대통령령 제31238호로 일부개정되어 2020. 12. 10. 시행되기 전의 것을 말하며, 이하 "구 폐기물시설촉진법 시행령"이라 한다) 제4조제3항에서는 설치납부금액은 시설부지의 매입에 드는 비용(제1호)과 소각시설 또는 음식물류폐기물처리시설 설치에 드는 비용으로 산정한다고 규정하면서, 같은 조 제4항에서 설치납부금액의 산정에 관하여 그 밖에 필요한 사항은 그 지역을 관할하는 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 또는 구(이하 "시 · 군 · 구"라 한다)의 조례로 정한다고 규정하였습니다.

그런데 2020년 12월 8일 대통령령 제31238호로 일부개정된 「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」(이하 "폐기물시설촉진법 시행령"이라 한다) 제4조제5항에서는 설치납부금액의 산정방법을 별표 1에서 구체적으로 정하면서 설치납부금액 산정에 관하여 필요한 사항을 시 · 군 · 구의 조례로 정하도록 위임하는 내용이 삭제되었는바,

140) 대법원 2006. 10. 12. 선고 2006추38 판결; 대법원 1997. 4. 25. 선고 96추244 판결 참조

141) 조성면적이 30만제곱미터 이상인 공동주택단지 또는 택지를 말함(「폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령」 제4조제1항)

설치납부금액의 산정기준을 시행령 단계에서 구체적으로 규정한 것이 택지개발 폐기물 처리시설 설치비용에 대한 분쟁 발생 가능성을 제거하기 위한 것이었다는 점과 입법예고 당시 규정하였던 '설치납부금액 산정에 관하여 필요한 사항은 시 · 군 · 구의 조례로 정한다'는 내용이 최종적으로 삭제된 점을 고려하면[142], 설치납부금액 산정에 관한 사항을 대통령령에서 정하는 바에 따르도록 한정하려는 입법의도가 반영된 것으로 보입니다.[143]

살피건대 폐기물처리시설 설치납부금액의 산정방법에 대한 폐기물시설촉진법 시행령의 내용 및 개정 연혁을 고려하면 폐기물시설촉진법 시행령에서는 구체적인 설치납부금액의 산정방법을 법령 단계에서 최종적으로 정한 것으로 보이므로, 「지방자치법」 제22조 본문에 따라 법령의 관련 규정과 별도로 폐기물처리시설 설치납부금액의 산정방법에 대하여 조례로 정하는 것은 허용된다고 보기 어려울 뿐만 아니라, 만약 조례로 별도로 규정한 산정방법에 따른 설치납부금액이 폐기물시설촉진법 시행령 제4조제5항에서 규정한 산정방법에 따른 설치납부금액을 초과하는 경우에는 법률의 위임 없이 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 사항에 해당하여 「지방자치법」 제22조 단서에도 반할 소지도 있다고 할 것입니다.

따라서 폐기물시설촉진법 시행령 제4조제5항의 규정에도 불구하고 이와 별도로 폐기물처리시설 설치납부금액에 대해 조례로 산정방법을 규정할 수는 없을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률

제6조(택지개발사업에 따른 폐기물처리시설의 설치 등) ① 대통령령으로 정하는 규모 이상의 공동주택단지나 택지(宅地)를 개발하려는 자는 그 공동주택단지나 택지에서 발생하는 폐기물을 처리하기 위하여 대통령령으로 정하는 폐기물처리시설을 설치하여야 한다. 이 경우 주거지역과 인접하여 생활환경에 심각한 영향이 우려되는 등 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 때에는 폐기물처리시설을 지하에 설치하여야 한다. 〈개정 2013. 8. 13., 2015. 2. 3., 2020. 6. 9.〉
② 제1항에도 불구하고 해당 지역을 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장이 해당 공동주택단지나 택지의 특성상 신규 폐기물처리시설이 필요하지 아니하다고

142) 2020. 9. 11.자 환경부 공고 제2020-784호 폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령 일부개정령(안) 입법예고 및 조문별 제개정이유서

143) 법제처 2013. 8. 19. 의견제시 13-0239; 법제처 2012. 9. 25. 의견제시 12-0283; 대법원 2019. 1. 10. 선고 2016두54039 판결 참조

인정하는 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그 공동주택단지나 택지를 개발하려는 자는 같은 항 전단 또는 후단에 따른 폐기물처리시설의 설치를 갈음하여 설치비용에 해당하는 금액을 해당 지역을 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 내야 한다. 〈신설 2020. 6. 9.〉

③ 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따라 받은 금액을 해당 공동주택단지나 택지에서 발생하는 폐기물을 처리하기 위한 폐기물처리시설을 설치하는 데에 사용하여야 한다. 〈개정 2013. 8. 13., 2020. 6. 9.〉

④ 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따라 설치 비용에 해당하는 금액을 내야 할 자가 납부기한까지 내지 아니하면 지방세 체납처분의 예에 따라 그 금액을 징수한다. 〈개정 2013. 8. 13., 2020. 6. 9.〉

⑤ 제2항에 따른 납부금액의 산정방법, 납부절차 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2020. 6. 9.〉

[전문개정 2007. 12. 27.]

폐기물처리시설 설치촉진 및 주변지역지원 등에 관한 법률 시행령

제4조(택지개발사업에 따른 폐기물처리시설의 설치) ① 법 제6조제1항 전단에서 "대통령령으로 정하는 규모 이상의 공동주택단지나 택지(宅地)"란 조성면적이 30만제곱미터 이상인 공동주택단지 또는 택지(이하 "택지등"이라 한다)를 말한다. 〈개정 2020. 12. 8.〉

② 법 제6조제1항 전단에서 "대통령령으로 정하는 폐기물처리시설"이란 해당 지역에서 발생하는 폐기물을 처리하기 위한 소각시설과 음식물류 폐기물처리시설을 말한다. 〈개정 2020. 12. 8.〉

③ 법 제6조제1항 후단에 따라 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 지하에 폐기물처리시설을 설치해야 한다. 〈개정 2020. 12. 8.〉

1. 법 제6조제1항에 따라 설치하려는 폐기물처리시설의 부지 경계선과 접하는 곳에 「주택법」 제2조에 따른 주택 또는 준주택(이하 이 조에서 "주택등"이라 한다)이 있거나(건축 중인 경우를 포함한다) 주택등을 건축하기 위한 허가나 사업계획 승인 등의 절차가 진행 중(완료된 경우를 포함한다)인 경우로서 주택등이 건축될 예정인 경우
2. 법 제6조제1항에 따라 설치하려는 폐기물처리시설의 부지 경계선으로부터 300미터 이내에 20호(戶) 이상의 주택등이 있거나(건축 중인 경우를 포함한다) 20호 이상의 주택등을 건축하기 위한 허가나 사업계획 승인 등의 절차가 진행 중(완료된 경우를 포함한다)인 경우로서 주택등이 건축될 예정인 경우

④ 법 제6조제2항에서 "대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 〈개정 2020. 12. 8.〉

1. 택지등에서 발생하는 폐기물을 처리할 수 있는 폐기물처리시설이 이미 관할 지역에 설치되어 있는 경우
2. 해당 지역을 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)이 택지등에서 발생하는 폐기물을 「폐기물관리법」 제5조제1항에 따른 광역 폐기물처리시설을 통해 처리할 수 있는 경우

3.「자원순환기본법」제12조에 따른 기본계획의 연차별 시행계획 또는 그 시행계획의 연차별 집행계획에 해당 폐기물을 처리할 신규 폐기물처리시설의 설치계획이 포함된 경우

4. 그 밖에 해당 지역을 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장이 택지등에서 발생할 폐기물의 예상량, 주변 폐기물처리시설의 유무 등을 고려하여 별도의 폐기물처리시설을 설치할 필요가 없다고 인정하는 경우

⑤ 법 제6조제2항에 따라 택지등을 개발하려는 자가 폐기물처리시설의 설치를 갈음하여 내야 하는 설치비용에 해당하는 금액(이하 "설치납부금액"이라 한다)의 산정방법은 별표 1과 같다.〈개정 2020. 12. 8.〉

⑥ 법 제6조제2항에 따라 폐기물처리시설의 설치를 갈음하여 설치납부금액을 내는 자는 납부계획서를 그 개발사업의 착공 전에 해당 지역을 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장에게 제출해야 한다.〈신설 2020. 12. 8.〉

⑦ 제6항에 따른 납부계획서를 제출받은 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장은 그 적정 여부를 확인한 후 설치납부금액과 납부기한을 납부계획서의 제출자에게 통보해야 한다. 이 경우 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 설치납부금액을 나누어 내도록 할 수 있다.〈신설 2020. 12. 8.〉

⑧ 제5항에 따른 설치납부금액을 납부받은 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장은 그 관할 지역에 적정 규모의 소각시설 또는 음식물류 폐기물처리시설이 이미 설치되어 있는 경우에는 해당 지역에서 발생하는 폐기물을 처리하기 위하여「폐기물관리법 시행령」별표 3에 따른 폐기물처리시설 중 소각시설, 매립시설 및 퇴비화 · 사료화 시설을 제외한 시설을 설치하는 데에 그 설치납부금액을 사용할 수 있다.〈신설 2012. 3. 30., 2014. 2. 11., 2020. 12. 8.〉

⑨ 제5항에 따른 설치납부금액을 납부받은 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장은 그 지역에 적정 규모의 소각시설 또는 음식물류 폐기물처리시설을 설치하기 곤란하다고 인정될 때에는 다른 지역과 공동으로 사용하는 소각시설 또는 음식물류 폐기물처리시설을 설치하는 데에 그 설치납부금액을 사용할 수 있다.〈개정 2012. 3. 30., 2014. 2. 11., 2020. 12. 8.〉

⑩ 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장은 법 제6조제2항에 따라 납부받은 금액으로 조성된 재원(財源)을 별도의 계정으로 구분하여 관리해야 한다.〈개정 2012. 3. 30., 2014. 2. 11., 2020. 12. 8.〉

[전문개정 2009. 6. 16.]

09 의견 20-0278

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제58조제3항 및 같은 법 시행령 제56조, 별표 1의2에 따른 개발행위허가기준을 조례로 정하면서 「건축법」 제2조제2항제21호에 따른 동물 및 식물 관련 시설의 옥상 또는 지붕에 태양광 설비를 설치하려는 경우 해당 동물 및 식물 관련 시설에 대한 사용승인이 이루어진 후 3년 동안(경지 정리가 이루어진 지역의 경우 5년 동안)의 해당 시설의 사용과 관련된 영농기록(농축산물 생산 또는 판매 관련 서류)을 제출하도록 하는 내용을 규정할 수 있는지

(「부안군 군계획 조례 일부개정조례안」 제20조의2제3항제3호 등 관련)

1. 질의요지

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제58조제3항 및 같은 법 시행령 제56조, 별표 1의2에 따른 개발행위허가기준을 조례로 정하면서 「건축법」 제2조제2항제21호에 따른 동물 및 식물 관련 시설의 옥상 또는 지붕에 태양광 설비[144]를 설치하려는 경우 해당 동물 및 식물 관련 시설에 대한 사용승인이 이루어진 후 3년 동안(경지 정리[145]가 이루어진 지역의 경우 5년 동안)의 해당 시설의 사용과 관련된 영농기록(농축산물 생산 또는 판매 관련 서류)을 제출하도록 하는 내용을 규정할 수 있는지?[146]

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 함) 제58조에서는 특별시장·광역시장·특별자치시장·특별자치도지사·시장 또는 군수는 건축물의 건축 또는 공작물의

144) 「신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법 시행규칙」 제2조제4호나목에 따른 태양광 설비를 말하며, 이하 같음

145) 「농어촌정비법」 제2조제5호나목에 따른 경지 정리를 말하며, 이하 같음

146) 「건축법」 제2조제2항제21호에 따른 동물 및 식물 관련 시설에 태양광 설비를 설치하는 것이 해당 시설의 종류, 해당 시설이 설치된 장소 등과 관련된 법령에 의하여 허용되는 경우를 전제로 함

설치 등 개발행위허가의 신청 내용이 주변지역의 토지이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도 등 주변환경이나 경관과 조화를 이루는 등 같은 항 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가를 하여야 하고(제1항), 개발행위허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 대통령령으로 정하도록 규정(제3항)하고 있습니다.

그리고 국토계획법 제58조제3항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제56조제1항 및 별표 1의2 제2호가목(3)에서는 건축물의 건축 또는 공작물의 설치에 대한 개발행위허가의 기준을 정할 때 특정 건축물·공작물에 대한 구체적인 사항을 도시·군계획조례로 정할 수 있다고 규정하고 그에 대한 고려사항으로 "이격거리, 높이, 배치"를 열거하면서 그 뒤에 "등"을 사용하고 있는데, 법령에서 하나 또는 수 개의 사항을 열거하고 그 뒤에 "등"을 사용한 경우 열거된 사항은 예시사항이라 할 것이고, 별도로 해석해야 할 특별한 이유가 없는 한 그 "등"에는 열거된 예시사항과 규범적 가치가 동일하거나 그에 준하는 성질을 가지는 사항이 포함되는 것으로 해석함이 상당하다 할 것입니다.[147]

그리고 국토계획법 시행령 별표 1의2 제2호가목(3)에서 열거하고 있는 "이격거리, 높이, 배치"는 개발행위허가 대상인 특정 건축물 또는 공작물이 주변 자연경관 또는 건축물과 조화를 이루는지 여부를 판단하기 위한 기준 중의 하나로 해당 건축물 또는 공작물의 물리적 조건을 정한 것이라고 할 것인바, 위에서 살펴본 법리에 따를 때 조례에서 규정하려는 내용이 위 규정의 "등"에 해당하는지를 판단함에 있어서도 위와 같은 기준에 따라 보아야 할 것입니다.

그런데 질의요지와 같이 「건축법」 제2조제2항제21호에 따른 동물 및 식물 관련 시설의 옥상 또는 지붕에 태양광 설비를 설치하려는 경우 해당 동물 및 식물 관련 시설에 대한 사용승인이 이루어진 후 해당 시설의 사용과 관련된 일정기간 동안의 영농기록을 제출하도록 조례에 규정하는 것은, 태양광 설비를 설치하려고 하는 시설이 실제 그 시설의 설치 목적대로 사용되어 왔는지 여부, 즉 시설의 실질적 운영에 관한 사항을 개발행위허가의 기준으로 규정하려는 것이라고 할 것인바, 이는 국토계획법 시행령 별표 1의2 제2호가목(3)에서 조례로 정하도록 한 특정 건축물 또는 공작물의 물리적 조건과 규범적 가치가 동일하다거나 그에 준하는 것으로 보기는 어렵다고 할 것입니다.[148]

147) 법제처 2014. 10. 10. 회신 14-0498 해석례 참조
148) 법제처 2019. 7. 25. 의견제시 19-0236, 법제처 2017. 3. 17. 의견제시 17-0057 참조

따라서 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 국토계획법 등 상위법령에 위반될 소지가 있다고 할 것이므로 자치법규 입안에 신중을 기하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제58조(개발행위허가의 기준 등) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가 또는 변경허가를 하여야 한다. 〈개정 2011. 4. 14., 2013. 7. 16.〉

1. 용도지역별 특성을 고려하여 대통령령으로 정하는 개발행위의 규모에 적합할 것. 다만, 개발행위가 「농어촌정비법」 제2조제4호에 따른 농어촌정비사업으로 이루어지는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 개발행위 규모의 제한을 받지 아니한다.
2. 도시 · 군관리계획 및 제4항에 따른 성장관리방안의 내용에 어긋나지 아니할 것
3. 도시 · 군계획사업의 시행에 지장이 없을 것
4. 주변지역의 토지이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도, 수목의 상태, 물의 배수, 하천 · 호소 · 습지의 배수 등 주변환경이나 경관과 조화를 이룰 것
5. 해당 개발행위에 따른 기반시설의 설치나 그에 필요한 용지의 확보계획이 적절할 것

② (생략)

③ 제1항에 따라 허가할 수 있는 경우 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 다음 각 호의 구분에 따라 대통령령으로 정한다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

1. 시가화 용도: 토지의 이용 및 건축물의 용도 · 건폐율 · 용적률 · 높이 등에 대한 용도지역의 제한에 따라 개발행위허가의 기준을 적용하는 주거지역 · 상업지역 및 공업지역
2. 유보 용도: 제59조에 따른 도시계획위원회의 심의를 통하여 개발행위허가의 기준을 강화 또는 완화하여 적용할 수 있는 계획관리지역 · 생산관리지역 및 녹지지역 중 대통령령으로 정하는 지역
3. 보전 용도: 제59조에 따른 도시계획위원회의 심의를 통하여 개발행위허가의 기준을 강화하여 적용할 수 있는 보전관리지역 · 농림지역 · 자연환경보전지역 및 녹지지역 중 대통령령으로 정하는 지역

④ ~ ⑥ (생략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제56조(개발행위허가의 기준) ①법 제58조제3항에 따른 개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다. 〈개정 2009. 8. 5.〉

② ~ ④ (생략)

■ 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령 [별표 1의2] 〈개정 2017. 12. 29.〉

1. (생략)
2. 개발행위별 검토사항
   가. 건축물의 건축 또는 공작물의 설치
      (1) · (2) (생략)
      (3) 특정 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리, 높이, 배치 등에 대한 구체적인 사항은 도시 · 군계획조례로 정할 수 있다. 다만, 특정 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리, 높이, 배치 등에 대하여 다른 법령에서 달리 정하는 경우에는 그 법령에서 정하는 바에 따른다.
   나. ~ 마. (생략)
3. (생략)

건축법

제2조(정의) ① (생략)

② 건축물의 용도는 다음과 같이 구분하되, 각 용도에 속하는 건축물의 세부 용도는 대통령령으로 정한다. 〈개정 2013. 7. 16.〉

1. ~ 20. (생략)
21. 동물 및 식물 관련 시설
22. ~ 28. (생략)

신에너지 및 재생에너지 개발 · 이용 · 보급 촉진법 시행규칙

제2조(신 · 재생에너지 설비) 「신에너지 및 재생에너지 개발 · 이용 · 보급 촉진법」(이하 "법"이라 한다) 제2조제3호에서 "산업통상자원부령으로 정하는 것"이란 다음 각 호의 설비 및 그 부대설비(이하 "신 · 재생에너지 설비"라 한다)를 말한다. 〈개정 2015. 4. 23., 2019. 10. 1.〉

1. ~ 3. (생략)
4. 태양에너지 설비
   가. (생략)
   나. 태양광 설비: 태양의 빛에너지를 변환시켜 전기를 생산하거나 채광(採光)에 이용하는 설비
5. ~ 12. (생략)

농어촌정비법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2011. 7. 14., 2012. 2. 17., 2015. 1. 6., 2015. 6. 22., 2019. 1. 15., 2020. 2. 11.〉

1. ~ 4. (생략)
5. "농업생산기반 정비사업"이란 다음 각 목의 사업을 말한다.
   가. (생략)
   나. 경지 정리, 배수(排水) 개선, 농업생산기반시설의 개수 · 보수와 준설(浚渫) 등 농업생산기반 개량사업
   다. ~ 사. (생략)
6. ~ 18. (생략)

10 의견 21-0284

지방자치단체의 장에게 전년도 세입세출마감 결과내역을 매년 2월 15일 이전 또는 전년도 세입세출이 마감된 날로부터 40일 이내까지 공고하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「서울특별시 노원구 세입세출마감 정보 공개에 관한 조례안」 관련)

1. 질의요지

지방자치단체의 장에게 전년도 세입세출마감 결과내역을 매년 2월 15일 이전 또는 전년도 세입세출이 마감된 날로부터 40일 이내까지 공고하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하므로 지방자치단체는 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무에 대하여 법령에 위반되지 않는 범위에서 조례에 규정할 수 있을 것입니다.

그리고 조례가 규율하는 특정사항에 관하여 그것을 규율하는 국가의 법령이 이미 존재하는 경우 해당 법령이 전국에 걸쳐 일률적으로 동일한 내용을 규율하려는 취지라고 해석된다면 국가의 법령과 동일한 목적에서 국가 법령과 다른 내용의 조례를 규정하는 경우 해당 조례는 국가의 법령에 반하는 것이라고 할 수 있을 것[149]입니다.

149) 대법원 2006. 10. 12. 선고 2006추38 판결

이와 관련하여 「서울특별시 노원구 세입세출마감 정보 공개에 관한 조례안」(이하 "노원구조례안"이라 한다) 제5조에서는 노원구청장은 세입액, 세출액, 잉여금, 이월금, 보조금 반납액 및 순세계잉여금 발생 세부 내역을 포함한 전년도 세입세출마감 결과내역(이하 "세출결과내역"이라 한다)을 매년 2월 15일 이전 또는 전년도 세입세출이 마감된 날로부터 40일 이내까지 공고하도록 규정하고 있는바, 「지방회계법」 제15조에서는 결산서는 세입·세출 결산(제2호), 재무제표(제3호) 등의 서류로 구성된다고 규정하고 있고, 같은 법 제17조에서는 결산서에 첨부되어야 할 서류로 이월 명세서 및 명시이월비 집행 명세서 (제3호), 보조금 반납명세서(제6호) 등을 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제12조 제2항에서는 세입·세출 결산에 포함되어야 할 사항으로 세입예산액(제1호가목), 세출예산액(제2호가목), 다음 연도 이월액(제2호아목), 집행잔액(제2호자목) 등을 규정하고 있는 점을 고려하면, 노원구조례안에 따른 세출결과내역은 지방회계법령에 따른 결산서 및 그 첨부서류(이하 "결산관련서류"라 한다)에 포함되는 내용이라고 할 것입니다.

그런데 「지방회계법」 제6조제1항에서는 지방자치단체의 회계연도는 매년 1월 1일에 시작하여 12월 31일에 끝난다고 규정하고 있고, 같은 법 제7조에서는 지방자치단체의 출납은 회계연도가 끝나는 날 폐쇄한다고 규정하고 있으며, 「지방자치법」 제134조에서는 결산에 대해 규정하면서 지방자치단체의 장은 출납 폐쇄 후 80일 이내에 결산서와 증빙서류를 작성하고 지방의회가 선임한 검사위원의 검사의견서를 첨부하여 다음 연도 지방의회의 승인을 받아야 한다고 규정(제1항)하고 있고, 승인을 받으면 5일 이내에 시·도에서는 행정안전부장관에게, 시·군 및 자치구에서는 시·도지사에게 각각 보고하고 그 내용을 고시하여야 한다고 규정(제2항)하고 있습니다.

또한 「지방재정법」 제60조에서는 지방자치단체의 장은 결산 승인 후 2개월 이내에 결산서를 기준으로 세입·세출예산의 운용상황, 재무제표 등을 주민에게 공시하여야 한다고 규정(제1항)하면서 공시내용은 주민이 이해하기 쉽도록 행정안전부장관이 정하는 바에 따라 작성하여야 하고(제2항), 공시 내용의 적정성 등을 심의하기 위하여 지방자치단체의 장 소속으로 지방재정공시심의위원회를 두도록 규정(제3항)하고 있습니다.

이처럼 지방자치단체의 결산 관련 법령에서는 출납 폐쇄부터 결산서 작성, 지방의회의 승인, 보고 및 고시·공시 등의 절차에 대해 자세히 규정하면서 출납 관련 자료를 고시·공시하기 전에 지방의회의 승인을 거치도록 규정하고 있고, 결산관련서류의 공시 내용을

지방재정공시심의위원회의 심의 대상으로 규정하고 있으면서 지방자치단체별로 해당 절차 및 제도를 달리 운영할 수 있도록 하거나 구체적인 내용을 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지 않은바, 예산안 수립부터 결산에 이르는 전 과정이 모든 지방자치단체에 동일하게 적용된다는 점을 고려하면 지방자치단체의 결산 관련 법령의 규정은 지방자치 단체에서 결산을 진행하는 과정에서 따라야 할 일률적인 기준을 정한 것으로 보는 것이 합리적이라고 할 것입니다.

그리고 결산 관련 법령에서 결산관련서류를 고시·공시하도록 규정한 취지는 지방자치단체의 1년간 재정운영상황을 주민에게 알리기 위한 것[150]이라는 점을 고려하면 노원구조례안에 따른 세출결과내역이 결산관련서류에 포함되는 이상 결산 관련 법령에 따른 결산관련서류의 고시·공시 외에 별도로 조례에 세출결과내역의 공개에 필요한 사항을 규정할 필요도 없어 보입니다.

그렇다면 결산 관련 법령에 따라 결산관련서류에 대해 주민에게 고시하거나 공시하기 위해서는 먼저 지방의회의 승인 절차를 거쳐야 하고, 고시나 공시 시점도 매년 2월 15일 이전이나 전년도 세입세출 마감일로부터 40일 이내로 특정할 수 없는바, 조례로 매년 2월 15일 이전이나 전년도 세입세출 마감일부터 40일 이내에 결산서에 포함될 일정한 정보를 공고하도록 규정하는 것은 법령에서 규정한 결산 관련 절차를 조례로 다르게 규정하는 것으로 상위법령에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제134조(결산) ① 지방자치단체의 장은 출납 폐쇄 후 80일 이내에 결산서와 증빙서류를 작성하고 지방의회가 선임한 검사위원의 검사의견서를 첨부하여 다음 연도 지방의회의 승인을 받아야 한다. 결산의 심사결과 위법 또는 부당한 사항이 있는 경우에 지방의회는 본회의 의결 후 지방자치단체 또는 해당 기관에 변상 및 징계 조치 등 그 시정을 요구하고, 지방자치단체 또는 해당 기관은 시정요구를 받은 사항을 지체 없이 처리하여 그 결과를 지방의회에 보고하여야 한다. 〈개정 2011. 7. 14.〉

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따른 승인을 받으면 5일 이내에 시·도에서는 행정안전부

150) 2005. 8. 4. 법률 제7663호로 전부개정된 「지방재정법」 개정이유 참고

장관에게, 시 · 군 및 자치구에서는 시 · 도지사에게 각각 보고하고 그 내용을 고시하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

③ 제1항의 검사위원의 선임과 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

지방회계법

제6조(회계연도) ① 지방자치단체의 회계연도는 매년 1월 1일에 시작하여 12월 31일에 끝난다.

② 세입(歲入)과 세출(歲出)의 회계연도 소속 구분은 대통령령으로 정한다.

제7조(출납 폐쇄기한 및 출납사무 완결기한) ① 지방자치단체의 출납은 회계연도가 끝나는 날 폐쇄한다. 다만, 해당 회계연도의 예산에 포함된 경우로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 다음 회계연도 1월 20일까지 수입 또는 지출 처리를 할 수 있다.

1. 회계연도 말에 계약 이행이 완료되어 회계연도 내에 지출하기가 곤란한 경우
2. 국가나 다른 지방자치단체 등으로부터 자금이 교부되지 아니하여 회계연도 내에 지출하기가 곤란한 경우
3. 그 밖에 해당 회계연도 내에 지출 또는 수입 처리하기가 곤란한 경우로서 대통령령으로 정하는 경우

② 제44조에 따른 출납원이 제1항 각 호 외의 부분 단서에 따라 다음 회계연도 1월 20일까지 수납한 세입금은 같은 기한까지 지방자치단체 금고에 납입할 수 있으며, 관서 운영에 드는 경비 또는 일상경비(이하 "일상경비등"이라 한다)는 다음 회계연도 1월 20일까지 반납할 수 있다.

③ 해당 회계연도에 속하는 세입 · 세출의 출납에 관한 사무는 다음 회계연도 2월 10일까지 마쳐야 한다.

제14조(결산의 수행) ① 지방자치단체의 장은 회계연도마다 일반회계 · 특별회계 및 기금을 통합한 결산서를 작성하여 「지방자치법」 제134조제1항에 따라 지방의회가 선임한 검사위원에게 검사를 의뢰하여야 한다.

② 검사위원은 지방자치단체의 장, 지방의회, 그 밖의 이해관계인으로부터 독립하여 공정하게 업무를 수행하여야 한다.

③ 지방의회는 검사위원의 실명을 공개하여야 한다.

④ 지방자치단체의 장은 결산의 결과를 다음 연도 예산 편성에 반영하도록 노력하여야 한다.

⑤ 지방자치단체의 장은 지방의회에 결산 승인을 요청한 날부터 5일 이내에 결산서를 행정안전부장관에게 제출하여야 한다. 〈개정 2017. 7. 26.〉

⑥ 제1항부터 제5항까지에서 규정한 사항 외에 결산업무의 기준 · 절차 · 방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제15조(결산서의 구성) 결산서는 다음 각 호의 서류로 구성된다.

1. 결산 개요
2. 세입 · 세출 결산
3. 재무제표(주석을 포함한다. 이하 같다)
   가. 재정상태표

나. 재정운영표
다. 순자산 변동표
4. 성과보고서

제17조(결산서의 첨부서류) ① 제15조에 따른 결산서에는 다음 각 호의 서류가 첨부되어야 한다.
1. 계속비 결산 명세서
2. 수입대체경비 사용 명세서
3. 이월 명세서 및 명시이월비 집행 명세서
4. 성인지 결산서
5. 「지방세특례제한법」 제5조에 따른 지방세지출보고서(실적 기준)
6. 국고보조금 또는 시 · 도보조금의 반납명세서
7. 「지방재정법」 제59조에 따른 지역통합재정통계 보고서(결산액 기준)
8. 지방채 발행 보고서
9. 지방공기업에 대한 출자 · 출연 보고서
10. 지방자치단체 출자 · 출연기관에 대한 출자 · 출연 보고서
11. 공유재산 및 물품 관련 보고서
12. 그 밖에 대통령령으로 정하는 서류

② 제15조제3호에 따른 재무제표에는 다음 각 호의 서류가 첨부되어야 한다.
1. 성질별 재정운영 보고서
2. 유형자산 명세서
3. 감가상각 명세서
4. 그 밖에 대통령령으로 정하는 서류

지방회계법 시행령

제10조(결산서 등의 제출) ① 지방자치단체의 장은 회계연도마다 법 제14조에 따라 작성한 결산서에 「지방자치법」 제134조제1항 전단에 따른 검사위원(이하 "검사위원"이라 한다)의 검사의견서를 첨부하여 다음 회계연도 5월 31일까지 지방의회에 제출하여야 한다.

② 지방의회의 의장은 제1항에 따라 결산서와 검사의견서를 받은 경우 받은 날부터 7일 이내에 검사의견서와 검사위원의 성명을 지방의회의 인터넷 홈페이지에 1개월 이상 공고하여야 한다.

제12조(결산서의 작성) ① 법 제15조제1호에 따른 결산 개요는 예산의 집행 결과, 재정의 운영내용과 재무상태를 분명하게 파악할 수 있도록 작성하여야 한다.

② 법 제15조제2호에 따른 세입 · 세출 결산에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.
1. 세입에 관한 다음 각 목의 사항
가. 세입예산액
나. 이체 등 증감액
다. 세입예산 현액
라. 징수결정액

마. 수납액
바. 불납결손액
사. 미수납액
2. 세출에 관한 다음 각 목의 사항
가. 세출예산액
나. 전년도 이월액
다. 예비비 사용액
라. 전용 등 증감액
마. 법 제26조제1항 단서에 따른 초과 지출액
바. 세출예산 현액
사. 지출액
아. 다음 연도 이월액
자. 집행잔액

③ 제1항과 제2항에서 규정된 사항 외에 결산의 절차와 방법, 결산서 작성 등 지방자치단체의 결산에 관한 구체적인 사항은 행정안전부장관이 정한다. 〈개정 2017. 7. 26.〉

제14조(결산서 첨부서류의 제출 및 작성 등) ① 지방자치단체의 장은 법 제17조제1항제1호에 따른 계속비 결산 명세서를 그 계속비 연부액(年賦額)의 마지막 지출이 속하는 연도의 세입 · 세출결산서와 함께 제출하여야 한다.

② 법 제17조제2항제4호에서 "대통령령으로 정하는 서류"란 다음 각 호의 서류를 말한다. 〈개정 2017. 7. 26.〉

1. 채무관리 보고서
2. 채권현재액 보고서
3. 그 밖에 행정안전부장관이 정하는 서류

지방재정법

제60조(지방재정 운용상황의 공시 등) ① 지방자치단체의 장은 예산 또는 결산의 확정 또는 승인 후 2개월 이내에 예산서와 결산서를 기준으로 다음 각 호의 사항을 주민에게 공시하여야 한다. 〈개정 2016. 5. 29., 2018. 3. 27., 2020. 1. 29.〉

1. 세입 · 세출예산의 운용상황(성과계획서와 성과보고서를 포함한다)
2. 재무제표
3. 채권관리 현황
4. 기금운용 현황
5. 공유재산의 증감 및 현재액
6. 지역통합재정통계
7. 지방공기업 및 지방자치단체 출자 · 출연기관의 경영정보
8. 중기지방재정계획

9. 제36조의2 및 「지방회계법」 제18조에 따른 성인지 예산서 및 성인지 결산서
10. 제38조에 따른 예산편성기준별 운영 상황
10의2. 제39조에 따른 주민참여예산제도의 운영현황 및 주민의견서
11. 제44조의2제1항제1호에 따른 재정운용상황개요서
12. 제55조의3제1항에 따라 수립한 재정건전화계획 및 이행현황
13. 제87조의3에 따른 재정건전성관리계획 및 이행현황
14. 투자심사사업, 지방채 발행사업, 민간자본 유치사업, 보증채무사업의 현황
15. 지방보조금 관련 다음 각 목의 현황
가. 교부현황
나. 성과평가 결과
다. 지방보조금으로 취득한 중요재산의 변동사항
라. 교부결정의 취소 등 중요 처분내용
16. 그 밖에 대통령령으로 정하는 재정 운용에 관한 중요 사항

② 제1항 각 호의 사항은 주민이 이해하기 쉽도록 행정안전부장관이 정하는 바에 따라 작성하여야 하며, 불가피한 사유가 있는 경우를 제외하고는 항상 보거나 자료를 내려 받을 수 있도록 인터넷 홈페이지 등을 통하여 공시하여야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

③ 제1항에 따른 공시 내용의 적정성 등을 심의하기 위하여 지방자치단체의 장 소속으로 지방재정공시심의위원회를 두되, 그 구성 등에 관하여는 제37조의2제2항부터 제8항까지를 준용한다. 이 경우 "지방재정투자심사위원회"는 "지방재정공시심의위원회"로 본다. 〈개정 2018. 10. 16., 2021. 1. 12.〉

④ 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 공시한 내용을 공시한 날부터 5일 이내에 지방의회와 시 · 군 · 자치구의 경우는 시 · 도지사에게, 시 · 도는 행정안전부장관에게 보고하여야 한다. 이 경우 시 · 도지사는 관할 시 · 군 · 자치구의 내용을 포함하여 보고하여야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

⑤ 지방자치단체의 장은 제1항에 따른 공시와는 별도로 해당 지방자치단체의 세입 · 세출예산 운용상황을 특별한 사유가 없으면 매일 주민에게 공개하여야 한다. 이 경우 주민이 인터넷 홈페이지를 통하여 세입 · 세출예산 운용상황을 세부사업별로 조회할 수 있도록 하여야 한다. 〈신설 2015. 5. 13.〉

⑥ 제1항부터 제5항까지에서 규정한 사항 외에 공시 및 공개에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2015. 5. 13.〉

[전문개정 2014. 5. 28.]
[제목개정 2015. 5. 13.]

라 광역자치단체 조례·규칙우위의 원칙

01 의견 21-0102

「서울특별시 서초구 문화예술진흥기금 설치 및 운용 조례 시행규칙」에서 문화지구 내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에게 지원하는 융자금의 이율을 「서울특별시 문화지구 관리 및 육성에 관한 조례」 및 같은 조례 시행규칙에서 정하는 융자금의 이율과 다른 내용으로 정할 수 있는지

(「서울특별시 서초구 문화예술진흥기금 설치 및 운용 조례 시행규칙」 제6조제2항 관련)

1. 질의요지

「서울특별시 서초구 문화예술진흥기금[151] 설치 및 운용 조례 시행규칙」에서 문화지구[152] 내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에게 지원하는 융자금의 이율을 「서울특별시 문화지구 관리 및 육성에 관한 조례」 및 같은 조례 시행규칙에서 정하는 융자금의 이율과 다른 내용으로 정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

---

151) 지역문화진흥기금의 설치 근거가 되는 「지역문화진흥법」은 「문화예술진흥법」, 「지방문화원진흥법」 등에서 단편적으로 규정되어 있어 지역문화 진흥 정책을 체계적으로 추진하는 데 어려움이 있는 점을 고려하여 지역문화 진흥에 관한 종합적 · 기본적 사항을 규정하기 위하여 2014. 1. 28. 법률 제12354호로 제정되어 2014. 7. 29. 시행된 법률로, 같은 법률 부칙 제2조제2항에서는 「지역문화진흥법」 시행 전에 「문화예술진흥법」 제19조에 따라 설치된 지방문화예술진흥기금은 「지역문화진흥법」에 따른 지역문화진흥기금으로 보도록 규정하고 있으므로 「서울특별시 서초구 문화예술진흥기금 설치 및 운용 조례」 및 같은 조례 시행규칙에 따른 문화예술진흥기금은 지역문화진흥기금으로 보고 검토 진행함.

152) 문화시설과 문화업종의 육성, 특성화된 문화예술 활동의 활성화 또는 문화자원과 문화적 특성의 보존을 위하여 「지역문화진흥법」 제18조에 따라 시 · 도지사 및 대도시 시장이 지정한 지구를 말하며(같은 법 제2조제7호 참조), 이하 같음

3. 이유

「지방자치법」 제24조에서는 시·군 및 자치구의 조례나 규칙은 시·도[153]의 조례나 규칙을 위반하여서는 아니 된다고 규정하여 광역지방자치단체 자치법규의 기초지방자치단체 자치법규에 대한 효력우위의 원칙을 규정하고 있으나, 「지방자치법」 제24조는 기초지방자치단체의 모든 사무에 적용되는 것은 아니라고 할 것이고, 광역지방자치단체로부터 위임받은 사무, 광역지방자치단체와 기초지방자치단체가 공동으로 수행하는 사무, 법령에서 광역지방자치단체의 자치법규로 정하도록 규정한 사무와 관련된 기초지방자치단체의 자치법규가 각각 상급 지방자치단체의 자치법규를 위반하여서는 안 된다는 의미로 보아야 할 것입니다[154].

따라서 위와 같은 경우가 아니라면 기초지방자치단체의 자치법규는 광역지방자치단체의 자치법규와는 적용범위가 서로 다른 별개의 자치법규로서 양자가 상하관계에 있다고 볼 수는 없을 것입니다.

그런데 「지역문화진흥법」 제18조제1항에서는 시·도지사 및 대도시 시장[155]은 지역문화진흥을 위하여 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 일정 지역을 문화지구로 지정할 수 있도록 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 지정된 문화지구를 관할하는 특별자치시장·특별자치도지사 또는 시장·군수·자치구의 구청장으로 하여금 문화지구관리계획을 작성하여 시·도지사의 승인(특별자치시장·특별자치도지사·대도시 시장의 경우는 제외한다)을 받도록 규정하고 있으며, 같은 조 제4항에서는 국가와 지방자치단체는 문화지구관리계획에 따라 설치 또는 운영이 권장되는 문화시설(이하 “권장시설”이라 한다) 등에 대하여 행정적·재정적 지원을 할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 지역문화진흥법령에서 문화지구 지정은 시·도지사 및 대도시 시장의 권한으로 규정하고 있고, 문화지구관리계획에 대해서는 작성권자와 승인권자를 구분하여 규정하고 있으나, 문화지구 내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에 대한 지원에 관해서는 지방자치단체 종류에 따른 구분 없이 ‘지방자치단체’를 지원 주체로 규정하고 있는 점을 고려하면 문화지구

153) 특별시, 광역시, 특별자치시, 도, 특별자치도를 말하며(「지방자치법」 제3조제2항), 이하 같음

154) 법제처 2019. 12. 10. 의견제시 19-0364

155) 「지방자치법」 제175조에 따른 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50만 이상 대도시의 시장을 말하며, 이하 같음

내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에 대한 지원에 관한 사무는 시·도지사 외에 시장·군수·구청장도 자율적으로 수행할 수 있는 사무로 보입니다.

한편 「지역문화진흥법」 제22조에서는 '지방자치단체'는 지역문화진흥을 위한 사업이나 활동을 지원하기 위하여 지역문화진흥기금을 설치할 수 있고(제1항), 지역문화진흥기금은 지방자치단체의 장이 운용·관리하며(제2항), 지역문화진흥기금의 조성·용도 및 운용 등에 관하여 필요한 사항은 조례로 정한다고 규정(제5항)하여 지역문화진흥기금의 설치 및 운용·관리 업무를 '지방자치단체'의 업무로 규정하고 있으며, 시·도로 하여금 시·군·구의 지역문화진흥기금에 출연·보조하도록 하거나 시·군·구에서 설치하는 지역문화진흥기금을 관리·감독하도록 하는 내용은 별도로 규정하고 있지 않습니다.

그리고 「지역문화진흥법」이 제정되기 전에 지방문화예술진흥기금에 대해 규정하고 있던 구 「문화예술진흥법」(2005. 6. 25. 법률 제7415호로 일부 개정되기 전의 것을 말한다) 에서는 지방문화예술진흥기금의 설치 주체를 "특별시·광역시 또는 도"에 한정하던 것을 "지방자치단체"에 설치할 수 있도록 하는 내용으로 개정하였고, 이후 「지역문화진흥법」 에서도 지역문화진흥기금의 설치 및 운용·관리 주체를 지방자치단체로 규정하고 있습니다.

또한 「지역문화진흥법」 제3조에 따르면 국가와 지방자치단체는 지역 간의 문화격차 해소와 지역문화 다양성의 균형 있는 조화(제1호), 지역주민의 삶의 질 향상 추구(제2호) 등의 기본원칙에 따라 지역문화진흥 정책을 추진하여야 하고, 같은 법 제4조에 따르면 국가와 지방자치단체는 지역문화의 진흥을 위한 정책을 수립하고 그에 필요한 지원을 하여야 한다(제1항)고 하면서 지방자치단체는 해당 지역문화 실정에 맞게 조례를 제정하는 등 각종 시책을 적극 추진하여야 한다(제2항)고 하여 지역문화진흥의 주체로서 '지방자치 단체'의 역할을 강조하고 있습니다.

이러한 「지역문화진흥법」의 규정 내용 및 개정 연혁에 비추어 볼 때 시·군·자치구인 지방자치단체에서는 「지역문화진흥법」 제22조제5항의 위임에 따라 지역문화진흥기금의 조성·용도 및 운용 등에 관하여 필요한 사항은 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있다고 할 것이고, 지역문화진흥기금을 문화지구 내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에 대한 지원 목적으로 사용한다고 하여 그 지원에 필요한 내용이 시·도의 문화지구 관련 조례나 규칙에 기속되어야 하는 것은 아니라고 할 것입니다.

따라서「서울특별시 서초구 문화예술진흥기금 설치 및 운용 조례 시행규칙」에서 문화지구 내 권장시설 운영자 또는 건물 소유자에게 지원하는 융자금의 이율을「서울특별시 문화지구 관리 및 육성에 관한 조례」및 같은 조례 시행규칙에서 정하는 융자금의 이율과 다른 내용으로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제3조(지방자치단체의 법인격과 관할) ① 지방자치단체는 법인으로 한다.

② 특별시, 광역시, 특별자치시, 도, 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다)는 정부의 직할(直轄)로 두고, 시는 도의 관할 구역 안에, 군은 광역시, 특별자치시나 도의 관할 구역 안에 두며, 자치구는 특별시와 광역시, 특별자치시의 관할 구역 안에 둔다. 〈개정 2011. 5. 30.〉

③ 특별시 · 광역시 및 특별자치시가 아닌 인구 50만 이상의 시에는 자치구가 아닌 구를 둘 수 있고, 군에는 읍 · 면을 두며, 시와 구(자치구를 포함한다)에는 동을, 읍 · 면에는 리를 둔다. 〈개정 2011. 5. 30.〉

④ 제7조제2항에 따라 설치된 시에는 도시의 형태를 갖춘 지역에는 동을, 그 밖의 지역에는 읍 · 면을 두되, 자치구가 아닌 구를 둘 경우에는 그 구에 읍 · 면 · 동을 둘 수 있다.

제24조(조례와 규칙의 입법한계) 시 · 군 및 자치구의 조례나 규칙은 시 · 도의 조례나 규칙을 위반하여서는 아니 된다.

지역문화진흥법

제3조(지역문화진흥의 기본원칙) 국가와 지방자치단체는 다음 각 호의 기본원칙에 따라 지역문화진흥정책을 추진하여야 한다.

1. 지역 간의 문화격차 해소와 지역문화 다양성의 균형 있는 조화
2. 지역주민의 삶의 질 향상 추구
3. 생활문화가 활성화될 수 있는 여건 조성
4. 지역문화의 고유한 원형의 우선적 보존

제4조(국가 및 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 지역문화의 진흥을 위한 정책을 수립하고 그에 필요한 지원을 하여야 한다.

② 지방자치단체는 이 법의 시행을 위하여 재원의 확보 등 필요한 사항이 있을 경우 해당 지역문화 실정에 맞게 조례를 제정하는 등 각종 시책을 적극 추진하여야 한다.

제18조(문화지구의 지정 · 관리) ① 시 · 도지사 및 대도시 시장(「지방자치법」 제198조에 따른 서울특별시와 광역시를 제외한 인구 50만 이상 대도시의 시장을 말한다. 이하 같다)은 지역문화진흥을 위하여「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따라 해당 지방자치단체의 조례를 제정하여 다음 각

호의 어느 하나에 해당하는 지역을 문화지구로 지정할 수 있다. 〈개정 2021. 1. 12.〉

1. 문화시설과 민속공예품점 · 골동품점 등 대통령령으로 정하는 영업시설이 밀집되어 있거나 이를 계획적으로 조성하려는 지역
2. 특성화된 문화예술 행사 · 축제 등 문화예술 활동이 지속적으로 이루어지거나 개최되는 지역
3. 그 밖에 유형 · 무형의 문화자원이나 문화적 특성 보존을 위하여 문화지구로 지정하는 것이 필요하다고 인정되는 지역으로서 대통령령으로 정하는 지역

② 제1항에 따라 지정된 문화지구를 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 자치구의 구청장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 문화지구관리계획을 작성하여 시 · 도지사의 승인(특별자치시장 · 특별자치도지사 · 대도시 시장의 경우는 제외한다)을 받아야 한다. 이를 변경하려는 경우에도 또한 같다.

③ 시 · 도지사 및 대도시 시장은 문화지구의 유지 · 보존 및 활성화를 위하여 문화지구에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 영업 또는 시설의 설치를 금지하거나 제한할 수 있다.

1. 「사행행위 등 규제 및 처벌 특례법」에 따른 사행행위영업
2. 「식품위생법」에 따른 식품접객업 중 대통령령으로 정하는 것
3. 그 밖에 문화지구의 지정 목적을 해칠 우려가 있는 영업 또는 시설로서 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 것

④ 국가와 지방자치단체는 제2항에 따른 문화지구관리계획에 따라 설치 또는 운영이 권장되는 문화시설 등에 대하여 행정적 · 재정적 지원을 할 수 있다.

제22조(지역문화진흥기금의 조성) ① 지방자치단체는 지역문화진흥을 위한 사업이나 활동을 지원하기 위하여 지역문화진흥기금을 설치할 수 있다.

② 지역문화진흥기금은 지방자치단체의 장이 운용 · 관리한다.

③ 지방자치단체의 장은 지역문화진흥기금을 조성하기 위하여 개인이나 법인으로부터 기부금품을 받을 수 있다. 이 경우 기부하는 자는 특정 단체 또는 개인에 대한 지원 등 그 용도를 정하여 기부할 수 있다.

④ 지방자치단체의 장은 제3항에 따라 기부금품을 받으면 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 가액(價額) 및 품명을 문화체육관광부장관에게 보고하여야 한다.

⑤ 지역문화진흥기금의 조성 · 용도 및 운용 등에 관하여 필요한 사항은 조례로 정한다.

부 칙

제2조(지방문화예술위원회 등에 대한 경과조치) ① 이 법 시행 전에 「문화예술진흥법」 제4조제1항에 따라 설립된 지방문화예술위원회는 이 법에 따른 지역문화예술위원회로 보고, 같은 법 제4조제2항에 따라 설립된 재단법인은 이 법에 따른 지역문화재단으로 본다.

② 이 법 시행 전에 「문화예술진흥법」 제19조에 따라 설치된 지방문화예술진흥기금은 이 법에 따른 지역문화진흥기금으로 보되, 이 법 시행 전에 지역문화진흥기금으로 전환하여야 한다.

문화예술진흥법 (법률 제7415호, 2005. 6. 25. 시행)

제22조 (지방문화예술진흥기금의 조성) ① 지방자치단체는 당해 관할구역의 문화예술진흥을 위한 사업이나 활동을 지원하기 위하여 지방문화예술진흥기금을 설치할 수 있다.〈개정 1997. 12. 13., 2005. 3. 24.〉

② 지방문화예술진흥기금은 지방자치단체의 장이 운용 · 관리한다.〈개정 2005. 3. 24.〉

③ 지방자치단체의 장은 지방문화예술진흥기금의 조성을 위하여 개인 또는 법인으로부터 기부금품을 기부받을 수 있다. 이 경우 기부금품을 기부하는 자는 특정단체 또는 개인에 대한 지원 등 그 용도를 정하여 기부할 수 있다.〈개정 2000. 1. 12., 2005. 1. 27., 2005. 3. 24.〉

④ 지방자치단체의 장은 제3항의 규정에 의하여 금품을 받은 때에는 대통령령이 정하는 바에 따라 그 가액 및 품명을 문화관광부장관에게 보고하여야 한다.〈개정 2000. 1. 12., 2005. 3. 24.〉

⑤ 지방문화예술진흥기금의 조성 · 용도 및 운용, 지방문화예술진흥기금지원심의위원회의 구성 기타 필요한 사항은 조례로 정한다.

02 의견 21-0287

부산광역시 동구에서 설치·관리하는 노상주차장 및 노외주차장의 주차요금과 관련하여 「부산광역시 주차장 설치 및 관리 조례」에서 규정하고 있는 주차요금 감면사항과 다른 내용을 「부산광역시 동구 주차장 설치 및 관리 조례」에 규정할 수 있는지

(「부산광역시 동구 주차장 설치 및 관리 조례」제3조의2 등 관련)

1. 질의요지

부산광역시 동구에서 설치·관리하는 노상주차장 및 노외주차장의 주차요금과 관련하여 「부산광역시 주차장 설치 및 관리 조례」에서 규정하고 있는 주차요금 감면사항과 다른 내용을 「부산광역시 동구 주차장 설치 및 관리 조례」에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 부산광역시 동구에서는 「부산광역시 주차장 설치 및 관리 조례」와 달리 주차요금 감면사항에 대하여 자율적으로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」제24조에서는 시 · 군 및 자치구의 조례나 규칙은 시 · 도의 조례나 규칙을 위반하여서는 아니 된다고 규정하여 광역지방자치단체 자치법규의 기초지방자치단체 자치법규에 대한 효력우위의 원칙을 규정하고 있으나, 이는 기초지방자치단체의 모든 사무에 적용되는 것이 아니라 광역지방자치단체로부터 위임받은 사무, 광역지방자치단체와 기초지방자치단체가 공동으로 수행하는 사무, 법령에서 광역지방자치단체의 자치법규로 정하도록 규정한 사무와 관련된 기초지방자치단체의 자치법규는 각각 상급 지방자치단체의 자치법규를 위반해서는 안 된다는 의미로 보아야 하고, 이와 같은 경우가 아니라면 기초지방자치단체의 자치법규는 광역지방자치단체의 자치법규와는 서로 다른 별개의 자치법규로서 양자가 상하관계에 있다고 볼 수는 없을 것입니다.

그런데 노상주차장과 관련하여 「주차장법」 제7조 및 제8조에서는 특별시장 · 광역시장 외에 시장 · 군수 또는 구청장도 설치할 수 있도록 규정하고 있고, 해당 주차장을 설치한 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 관리 하도록 하고 있으며, 같은 법 제9조에서는 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장 등은 자동차를 주차하는 자로부터 주차요금을 받을 수 있다고 규정(제1항)하면서, 주차요금의 요율 및 징수방법 등은 해당 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

그리고 노외주차장의 경우에도 「주차장법」제12조 및 제13조에서는 특별시장 · 광역시장 외에 시장 · 군수 또는 구청장 등도 노외주차장을 설치 및 관리할 수 있도록 규정하면서 같은 법 제14조에서는 노외주차장을 관리하는 자는 자동차를 주차하는 사람으로부터 주차 요금을 받을 수 있고(제1항), 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 주차요금의 요율과 징수방법에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정하도록 하고 있습니다.

이러한 「주차장법」규정에 비추어 봤을 때 지방자치단체가 설치한 노상주차장 및 노외주차장(이하 "공영주차장"이라 한다)의 주차요금과 관련된 사항은 설치 주체가 누구인지에 따라 「주차장법」의 범위 내에서 각각의 지방자치단체 조례로 정할 수 있다고 할 것이므로, 부산광역시 동구에서 정한 「부산광역시 동구 주차장 설치 및 관리 조례」에서 공영주차장 관련 주차요금의 감면 대상 및 범위를 정하면서 「부산광역시 주차장 설치 및 관리 조례」에서 정한 공영주차장 주차요금 감면과 관련된 내용과 다른 내용을 규정하는 것은 「지방자치법」 제24조에 반하지 않는다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제24조(조례와 규칙의 입법한계) 시 · 군 및 자치구의 조례나 규칙은 시 · 도의 조례나 규칙을 위반하여서는 아니 된다.

주차장법

제7조(노상주차장의 설치 및 폐지) ① 노상주차장은 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한다. 이 경우 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제43조제1항은 적용하지 아니한다.

② 삭제

③ 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 지체 없이 해당 노상주차장을 폐지하여야 한다.

1. 노상주차장에의 주차로 인하여 대중교통수단의 운행이나 그 밖의 교통소통에 장애를 주는 경우
2. 노상주차장을 대신하는 노외주차장의 설치 등으로 인하여 노상주차장이 필요 없게 된 경우
3. 「도로교통법」 제12조에 따라 어린이 보호구역으로 지정된 경우

④ 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 노상주차장 중 해당 지역의 교통 여건을 고려하여 화물의 하역(荷役)을 위한 주차구획(이하 "하역주차구획"이라 한다)을 지정할 수 있다. 이 경우 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 하역주차구획에 화물자동차 외의 자동차(「도로교통법」 제2조제22호에 따른 긴급자동차는 제외한다)의 주차를 금지할 수 있다.

제8조(노상주차장의 관리) ① 노상주차장은 제7조제1항에 따라 해당 주차장을 설치한 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 관리하거나 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장으로부터 그 관리를 위탁받은 자(이하 "노상주차장관리 수탁자"라 한다)가 관리한다.

② 노상주차장관리 수탁자의 자격과 그 밖에 노상주차장의 관리에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ 노상주차장관리 수탁자와 그 관리를 직접 담당하는 사람은 「형법」 제129조부터 제132조 까지의 규정을 적용할 때에는 공무원으로 본다.

제9조(노상주차장의 주차요금 징수 등) ① 제8조제1항에 따라 노상주차장을 관리하는 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이나 노상주차장관리 수탁자(이하 이들을 합하여 "노상주차장관리자"라 한다)는 주차장에 자동차를 주차하는 사람으로부터 주차요금을 받을 수 있다. 다만, 「도로교통법」 제2조제22호에 따른 긴급자동차에 대하여는 주차요금을 받지 아니하고, 경형자동차 및 환경친화적 자동차에 대하여는 주차요금의 100분의 50 이상을 감면한다.

② 제1항에 따른 주차요금의 요율 및 징수방법 등은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 이 경우 노상주차장의 효율적인 이용을 위하여 필요한 경우에는 주차요금을 그 이용시간 등에 따라 달리 정할 수 있다.

③ 노상주차장관리자는 제8조의2제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자로부터 제1항에 따른 주차요금 외에 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 그 주차요금의 4배 이내의 금액에 해당하는 가산금을 받을 수 있다.

④ 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장인 노상주차장관리자는 제1항에 따른 주차요금이나 제3항에 따른 가산금(이하 "주차요금등"이라 한다)을 내지 아니한 자에 대하여는 지방세 체납처분의 예에 따라 그 주차요금등을 징수할 수 있다.

⑤ 노상주차장관리 수탁자인 노상주차장관리자는 주차요금등을 내지 아니한 자에 대한 주차요금등의 징수를 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장에게 위탁할 수 있으며, 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 그 징수를 위탁받은 경우에는 제4항에 준하여 그 주차요금등을 징수할 수 있다.

제12조(노외주차장의 설치 등) ① 노외주차장을 설치 또는 폐지한 자는 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 시장 · 군수 또는 구청장에게 통보하여야 한다. 설치 통보한 사항이 변경된 경우에도 또한 같다.

② 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 노외주차장을 설치한 경우, 해당 노외주차장에 화물자동차의 주차공간이 필요하다고 인정하면 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 화물자동차의 주차를 위한 구역을 지정할 수 있다. 이 경우 그 지정구역의 규모, 지정의 방법 및 절차 등은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ 삭제

④ 삭제

⑤ 삭제

⑥ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장은 노외주차장을 설치하면 교통 혼잡이 가중될 우려가 있는 지역에 대하여는 노외주차장의 설치를 제한할 수 있다. 이 경우 제한지역의 지정 및 설치 제한의 기준은 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

제13조(노외주차장의 관리) ① 노외주차장은 그 노외주차장을 설치한 자가 관리한다.

② 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 노외주차장을 설치한 경우 그 관리를 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장 외의 자에게 위탁할 수 있다.

③ 제2항에 따라 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장의 위탁을 받아 노외주차장을 관리할 수 있는 자의 자격은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

④ 제2항에 따라 노외주차장관리를 위탁받은 자에 대하여는 제8조제3항을 준용한다. 이 경우 "노상주차장관리 수탁자"는 "노외주차장관리를 위탁받은 자"로 본다.

제14조(노외주차장의 주차요금 징수 등) ① 제13조에 따라 노외주차장을 관리하는 자(이하 "노외주차장관리자"라 한다)는 주차장에 자동차를 주차하는 사람으로부터 주차요금을 받을 수 있다.

② 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 노외주차장의 주차요금의 요율과 징수방법에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 다만, 경형자동차 및 환경친화적 자동차에 대하여는 주차요금의 100분의 50 이상을 감면한다.

③ 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장인 노외주차장관리자는 제15조제2항 각 호의 경우에 주차요금등을 강제징수할 수 있다. 이 경우 제9조제3항 및 제4항을 준용한다.

3 법률유보의 원칙

01 의견 20-0257

태양광 발전시설 설치를 위한 개발행위허가와 관련하여 1만 제곱미터 이상의 발전시설을 설치하려는 경우 개발행위 허가 신청 전 주변 500미터 이내 마을에 거주하는 주민의 의견을 수렴하기 위한 설명회를 개최할 것을 개발행위허가의 기준으로 조례에 규정할 수 있는지

(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」제56조 등 관련)

1. 질의요지

태양광 발전시설 설치를 위한 개발행위허가와 관련하여 1만 제곱미터 이상의 발전시설을 설치하려는 경우 개발행위 허가 신청 전 주변 500미터 이내 마을에 거주하는 주민의 의견을 수렴하기 위한 설명회를 개최할 것을 개발행위허가의 기준으로 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 특히 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 사항을 조례로 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 합니다.

이와 관련하여 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 한다) 제58조에서는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수 (이하 "군수등"이라 한다)는 개발행위허가의 신청 내용이 각 호에서 정한 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가를 하도록 규정(제1항)하면서 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황,

기반시설의 현황 등을 고려하여 각 호의 구분에 따른 용도별로 대통령령으로 정한다고 규정(제3항)하고 있고, 그 위임에 따른 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」(이하 "국토계획법 시행령"이라 한다) 제56조에서는 분야별·행위별·용도지역별 허가 기준을 상세히 정하면서(제1항 및 별표 1의2) 국토교통부장관은 개발행위허가 기준에 대한 세부적인 검토기준을 정할 수 있다고 규정하고 있으며 (제4항), 해당 규정에 따른 세부기준을 정하고 있는 「개발행위허가운영지침」(이하 "지침"이라 한다) 제2절 1-2-2에서는 군수등 허가권자는 국토계획법, 국토계획법 시행령에서 위임한 범위 안에서 도시·군계획조례를 마련하여 개발행위허가제를 운영할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 국토계획법, 국토계획법 시행령 및 지침에서는 조례로 개발행위허가에 필요한 사항을 규정할 수 있도록 하고 있으나, 그 범위를 국토계획법령에서 위임한 범위 안으로 제한하고 있는 바, 국토계획법령에서 개발행위허가에 필요한 절차와 관련하여 도시계획위원회 심의 등의 절차를 규정하는 외에 개발행위 허가 신청자에게 주민설명회 개최의무를 부과하는 등 주민의 의견 청취에 관하여 규정하거나 조례로 위임하고 있지 않습니다.

그리고 「전기사업법」제7조제5항제5호에서는 「신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법」 제2조에 따른 태양에너지 중 태양광, 풍력, 연료전지를 이용하는 발전사업의 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 발전사업 내용에 대한 사전고지를 통하여 주민 의견수렴 절차를 거치도록 하고 있으며, 「전기사업법 시행령」 제4조제2항 및 제4조의2 에서는 발전사업의 허가를 받으려는 자가 거쳐야 하는 주민 의견수렴 절차에 대해 일간신문 공고 및 그에 대한 의견 제출을 규정하고 있습니다.

그렇다면 개발행위허가 요건으로 주민의견 수렴을 위한 설명회 개최를 조례로 규정하는 것은 국토계획법령의 위임 없이 개발행위허가를 신청하는 자에게 설명회를 개최할 의무를 부과하는 것으로「지방자치법」 및 국토계획법령에 위배될 소지가 있습니다.

관련법령 등

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제58조(개발행위허가의 기준 등) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가 또는 변경허가를 하여야 한다.

1. 용도지역별 특성을 고려하여 대통령령으로 정하는 개발행위의 규모에 적합할 것. 다만, 개발행위가 「농어촌정비법」 제2조제4호에 따른 농어촌정비사업으로 이루어지는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 개발행위 규모의 제한을 받지 아니한다.
2. 도시 · 군관리계획 및 제4항에 따른 성장관리방안의 내용에 어긋나지 아니할 것
3. 도시 · 군계획사업의 시행에 지장이 없을 것
4. 주변지역의 토지이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도, 수목의 상태, 물의 배수, 하천 · 호소 · 습지의 배수 등 주변환경이나 경관과 조화를 이룰 것
5. 해당 개발행위에 따른 기반시설의 설치나 그에 필요한 용지의 확보계획이 적절할 것

② 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가 또는 변경허가를 하려면 그 개발행위가 도시 · 군계획사업의 시행에 지장을 주는지에 관하여 해당 지역에서 시행되는 도시 · 군계획사업의 시행자의 의견을 들어야 한다.

③ 제1항에 따라 허가할 수 있는 경우 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 다음 각 호의 구분에 따라 대통령령으로 정한다.

1. 시가화 용도: 토지의 이용 및 건축물의 용도 · 건폐율 · 용적률 · 높이 등에 대한 용도지역의 제한에 따라 개발행위허가의 기준을 적용하는 주거지역 · 상업지역 및 공업지역
2. 유보 용도: 제59조에 따른 도시계획위원회의 심의를 통하여 개발행위허가의 기준을 강화 또는 완화하여 적용할 수 있는 계획관리지역 · 생산관리지역 및 녹지지역 중 대통령령으로 정하는 지역
3. 보전 용도: 제59조에 따른 도시계획위원회의 심의를 통하여 개발행위허가의 기준을 강화하여 적용할 수 있는 보전관리지역 · 농림지역 · 자연환경보전지역 및 녹지지역 중 대통령령으로 정하는 지역

④ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 난개발 방지와 지역특성을 고려한 계획적 개발을 유도하기 위하여 필요한 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 개발행위의 발생 가능성이 높은 지역을 대상지역으로 하여 기반시설의 설치 · 변경, 건축물의 용도 등에 관한 관리방안(이하 "성장관리방안"이라 한다)을 수립할 수 있다.

⑤ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 성장관리방안을 수립하거나 변경하려면 대통령령으로 정하는 바에 따라 주민과 해당 지방의회의 의견을 들어야 하며, 관계 행정기관과의 협의 및 지방도시계획위원회의 심의를 거쳐야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다.

⑥ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 성장관리방안을 수립하거나 변경한 경우에는 관계 행정기관의 장에게 관계 서류를 송부하여야 하며, 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 고시하고 일반인이 열람할 수 있도록 하여야 한다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제56조(개발행위허가의 기준) ①법 제58조제3항에 따른 개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다.
② 법 제58조제3항제2호에서 "대통령령으로 정하는 지역"이란 자연녹지지역을 말한다.
③ 법 제58조제3항제3호에서 "대통령령으로 정하는 지역"이란 생산녹지지역 및 보전녹지지역을 말한다.
④ 국토교통부장관은 제1항의 개발행위허가기준에 대한 세부적인 검토기준을 정할 수 있다.

전기사업법

제7조(전기사업의 허가) ① 전기사업을 하려는 자는 전기사업의 종류별로 산업통상자원부장관의 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항 중 산업통상자원부령으로 정하는 중요 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다.
② 산업통상자원부장관은 전기사업을 허가 또는 변경허가를 하려는 경우에는 미리 제53조에 따른 전기위원회(이하 "전기위원회"라 한다)의 심의를 거쳐야 한다.
③ 동일인에게는 두 종류 이상의 전기사업을 허가할 수 없다. 다만, 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.
④ 산업통상자원부장관은 필요한 경우 사업구역 및 특정한 공급구역별로 구분하여 전기사업의 허가를 할 수 있다. 다만, 발전사업의 경우에는 발전소별로 허가할 수 있다.
⑤ 전기사업의 허가기준은 다음 각 호와 같다.
1. 전기사업을 적정하게 수행하는 데 필요한 재무능력 및 기술능력이 있을 것
2. 전기사업이 계획대로 수행될 수 있을 것
3. 배전사업 및 구역전기사업의 경우 둘 이상의 배전사업자의 사업구역 또는 구역전기사업자의 특정한 공급구역 중 그 전부 또는 일부가 중복되지 아니할 것
4. 구역전기사업의 경우 특정한 공급구역의 전력수요의 50퍼센트 이상으로서 대통령령으로 정하는 공급능력을 갖추고, 그 사업으로 인하여 인근 지역의 전기사용자에 대한 다른 전기사업자의 전기공급에 차질이 없을 것

4의2. 발전소나 발전연료가 특정 지역에 편중되어 전력계통의 운영에 지장을 주지 아니할 것

5. 「신에너지 및 재생에너지 개발 · 이용 · 보급 촉진법」 제2조에 따른 태양에너지 중 태양광, 풍력, 연료전지를 이용하는 발전사업의 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 발전사업 내용에 대한 사전고지를 통하여 주민 의견수렴 절차를 거칠 것
6. 그 밖에 공익상 필요한 것으로서 대통령령으로 정하는 기준에 적합할 것

⑥ 제1항에 따른 허가의 세부기준 · 절차와 그 밖에 필요한 사항은 산업통상자원부령으로 정한다.

전기사업법 시행령

제4조(전기사업의 허가기준) ① 법 제7조제5항제4호에서 "대통령령으로 정하는 공급능력"이란 해당 특정한 공급구역의 전력수요의 60퍼센트 이상의 공급능력을 말한다.

② 법 제7조제5항제5호에 따라 발전사업의 허가를 받으려는 자가 거쳐야 하는 주민 의견수렴 절차는 제4조의2에 따른 절차로 한다.

③ 법 제7조제5항제6호에서 "대통령령으로 정하는 기준"이란 발전사업에 있어서 다음 각 호의 기준을 말한다.

1. 발전소가 특정 지역에 편중되어 전력계통의 운영에 지장을 주지 아니할 것
2. 발전연료가 어느 하나에 편중되어 전력수급(電力需給)에 지장을 주지 아니할 것
3. 법 제25조에 따른 전력수급기본계획에 부합할 것
4. 「저탄소 녹색성장 기본법」 제42조제1항제1호에 따른 온실가스 감축 목표의 달성에 지장을 주지 아니할 것

④ 제3항 각 호의 기준의 세부기준은 산업통상자원부장관이 정하여 고시한다.

제4조의2(발전사업에 대한 의견수렴 절차) ① 발전사업을 하려는 자는 법 제7조제5항제5호에 따라 발전사업의 내용에 관해 주민의 의견을 들으려는 경우 발전소가 입지하는 해당 지역을 주된 보급지역으로 하는 일간신문(발전소가 행정구역의 경계에 입지하는 경우에는 인접한 다른 행정구역을 주된 보급지역으로 하는 일간신문을 포함한다)에 다음 각 호의 사항을 공고하고, 발전사업의 내용을 주민이 열람할 수 있도록 해야 한다.

1. 발전사업의 명칭, 위치 및 면적
2. 발전사업의 주요 내용(발전설비용량, 사업개시 예정일, 사업 운영기간 등을 포함해야 한다)
3. 발전사업 허가 신청자[발전사업을 위하여 새로 설립된 법인인 경우에는 신청자의 최대주주(누구의 명의로 하든지 자기의 계산으로 소유하는 주식이 신청자의 의결권 있는 발행주식 총수를 기준으로 가장 많은 주주를 말한다)를 포함한다]
4. 의견제출 기간 및 방법

② 제1항에 따른 공고는 다음 각 호의 구분에 따른 날까지 해야 한다.

1. 「환경영향평가법」 제22조에 따른 환경영향평가 대상사업의 경우: 법 제7조제1항에 따른 허가를 신청하는 날부터 14일 전
2. 제1호에 해당하지 않는 사업으로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사업의 경우: 법 제7조제1항에 따른 허가를 신청하는 날부터 7일 전
   가. 「환경영향평가법」 제43조에 따른 소규모 환경영향평가 대상사업
   나. 「해양환경관리법」 제85조에 따른 해역이용영향평가 대상사업
   다. 「신에너지 및 재생에너지 개발 · 이용 · 보급 촉진법」 제2조제1호나목에 따른 연료전지 발전사업(발전설비용량이 3천킬로와트를 초과하는 발전사업으로 한정한다)

③ 제1항에 따라 공고된 발전사업의 내용에 대하여 의견이 있는 자는 같은 항 제4호에 따른 의견제출 기간 및 방법에 따라 의견을 제출할 수 있다.

02 의견 20-0279

꿀벌의 안정적 공급을 위하여 국가나 지방자치단체가 설치한 격리 품종개량장의 효율적 운영을 위하여 해당 품종개량장이 설치된 지방자치단체 조례로 특정지역을 양봉 사육제한 구역으로 지정하는 내용을 규정할 수 있는지

(「양봉산업의 육성 및 지원에 관한 법률」제8조 등 관련)

1. 질의요지

꿀벌의 안정적 공급을 위하여 국가나 지방자치단체가 설치한 격리 품종개량장의 효율적 운영을 위하여 해당 품종개량장이 설치된 지방자치단체 조례로 특정지역을 양봉 사육제한 구역으로 지정하는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 특히 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 사항을 조례로 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 하고, 법률의 위임 없이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없습니다.

이와 관련하여 「부안군 양봉산업 육성 및 지원에 관한 조례안」(이하 “부안군조례안”이라 한다)은 양봉산업 발전을 위한 안정적이고 지속적인 육성 및 지원에 필요한 사항을 규정하면서 제6조에서 부안군 위도면(전지역)을 양복사육제한구역으로 하고(제1항), 양봉사육제한구역에서는 학교 및 연구기관 등에서 학습 또는 연구의 목적으로 사육 또는 계류하는 경우나 국가 및 지방자치단체가 정책적으로 실시하는 사업일 경우를 제외하고는 꿀벌 사육(고정 및 이동 사육)을 할 수 없다고 규정(제2항)하고 있는바, 부안군조례안에 따르면 양봉사육제한구

역에서는 일반적인 양봉이 제한되므로 「지방자치법」제22조 단서에 따라 양봉사육제한구역을 설정할 수 있는 권한에 대한 법률의 위임이 필요하다고 할 것입니다.

그런데 「양봉산업의 육성 및 지원에 관한 법률」(이하 "양봉산업법"이라 한다) 제3조에서는 국가와 지방자치단체는 양봉산업의 경쟁력 확보와 지속적인 성장을 위하여 필요한 종합적인 시책을 수립·시행하여야 하다고 하면서, 지방자치단체에 대해 양봉산업의 육성 및 지원에 필요한 전문인력 양성(제7조제1항), 양봉산업 관련 기술의 개발 촉진을 위한 양봉산업 관련 기술의 동향 및 수요조사, 꿀벌 품종개량 관련 연구 등의 수행(제9조), 밀원식물 확충 노력(제10조), 양봉산업의 국제적인 동향 파악과 국제협력 촉진(제11조), 양봉 관련 시설·기자재 및 양봉 산물·부산물 가공시설의 설치 등 지원(제12조) 등을 규정하고 있으나, 달리 양봉사육제한구역을 설정할 수 있도록 규정하거나 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지 않습니다.

한편 양봉산업법 제13조에서는 양봉농가는 해당 특별자치시장·특별도지사·시장·군수 또는 구청장(이하 "시장·군수·구청장"이라 한다)에게 등록하도록 하면서 등록 기준에 대해 농림축산식품부령으로 정하도록 규정하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 양봉산업법 시행규칙 제5조 및 별표에서는 양봉농가의 등록 기준에 대해 규정하면서 사업장 및 부지에 대한 사용 권한 확보, 사육 규모, 시설·장비 기준에 대해 규정하고 있으나, 양봉을 일정 장소에서 제한할 수 있는 경우에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않으며, 시장·군수· 구청장은 등록신청의 내용이 별표의 등록 기준을 갖춘 경우에는 양봉농가 등록증을 발급하고, 해당 사업장의 소재지를 관할하는 시·군·구의 명칭, 꿀벌의 종류 및 등록증의 일련번호가 결합된 고유번호를 부여하도록 규정하고 있습니다.

그렇다면 꿀벌 품종개량 관련 연구 등의 수행을 위하여 국가나 지방자치단체에서 설치한 격리 품종개량장에 다른 꿀벌의 접근을 차단할 현실적인 필요성이 있을 수는 있으나 이를 이유로 조례로 꿀벌의 사육이 제한되는 구역을 설정하고 해당 구역에서 일반적인 꿀벌 사육을 제한하는 것은 양봉산업법 및 「지방자치법」의 규정에 반하는 것으로 보이는 바, 이러한 의견을 자치법규 입안시 참고하시기 바랍니다.

관련법령 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

양봉산업의 육성 및 지원에 관한 법률

제3조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 양봉산업의 경쟁력 확보와 지속적인 성장을 위하여 필요한 종합적인 시책을 수립 · 시행하여야 한다.

제7조(전문인력의 양성) ① 국가와 지방자치단체는 양봉산업의 육성 및 지원에 필요한 전문인력을 양성하여야 한다.

제9조(연구 및 기술개발) 국가와 지방자치단체는 양봉산업 관련 기술의 개발을 촉진하기 위하여 다음 각 호의 사항을 적극적으로 수행하여야 한다.

1. 양봉산업 관련 기술의 동향 및 수요조사
2. 꿀벌 품종개량 관련 연구
3. 양봉 산물 · 부산물 제품개발 등 양봉산업의 가치 향상 연구
4. 꿀벌 사육 · 관리 기술 개발
5. 꿀벌 병해충의 관리 기술 개발
6. 꿀벌 질병의 방역 · 방제 기술 개발
7. 기후변화 등에 따른 꿀벌의 서식환경 조사 · 연구
8. 밀원식물의 선발 및 품종개량 연구
9. 개발된 기술의 보급 · 권리확보 및 실용화
10. 양봉산업 관련 기술의 국제협력 및 교류
11. 그 밖에 양봉산업 관련 연구 및 기술개발에 필요한 사항

제12조(양봉농가와 양봉산업의 지원) 국가와 지방자치단체는 양봉농가의 소득증대와 양봉산업의 진흥을 위하여 다음 각 호에 대하여 필요한 지원을 할 수 있다.

1. 양봉 관련 시설 · 기자재 및 양봉 산물 · 부산물 가공시설의 설치
2. 꿀벌 신품종 육성 · 보급 사업
3. 양봉농가의 경영안정에 필요한 사업
4. 전통산업의 맥을 이어가는 토종벌산업 육성
5. 꿀벌 및 양봉 산물 · 부산물의 유통 · 판매
6. 그 밖에 농림축산식품부장관이 양봉농가의 소득증대와 양봉산업의 진흥에 필요하다고 인정하는 사업

제13조(양봉농가의 등록의무) ① 양봉농가는 해당 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 등록하여야 한다.

② 제1항에 따라 등록한 내용을 변경하려는 자는 해당 사업장의 소재지를 관할하는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(이하 "시장 · 군수 · 구청장"이라 한다)에게 변경신고를 하여야 한다. 다만, 농림축산식품부령으로 정하는 경미한 사항을 변경할 때에는 그러하지 아니하다.
③ 제1항에 따른 등록의 기준과 절차 및 방법에 관한 사항은 농림축산식품부령으로 정한다.

양봉산업의 육성 및 지원에 관한 법률 시행규칙

제5조(양봉농가의 등록 기준 등) ① 법 제13조제1항에 따른 양봉농가의 등록 기준은 별표와 같다.
② 법 제13조제1항에 따라 등록을 하려는 양봉농가는 꿀벌을 사육하기 시작한 날부터 30일 이내에 별지 제4호서식에 따른 양봉농가 등록신청서(전자문서로 된 신청서를 포함한다)에 다음 각 호의 서류(전자문서를 포함한다)를 첨부하여 해당 사업장의 소재지를 관할하는 시장 · 군수 · 구청장에게 제출해야 한다.
1. 별표의 등록 기준을 갖추었음을 증명하는 서류 및 사진
2. 사업장(사육시설 · 장비를 포함한다) 도면 및 전경 사진
③ 제2항에 따른 등록신청서를 제출받은 담당 공무원은 「전자정부법」 제36조제1항에 따른 행정정보의 공동이용을 통해 법인 등기사항증명서(법인이 아닌 경우에는 대표자의 주민등록표 등 · 초본을 말한다) 및 토지 등기사항증명서를 확인해야 한다. 다만, 신청인이 주민등록표 등 · 초본의 확인에 동의하지 않는 경우에는 그 서류를 신청인이 직접 첨부하도록 해야 한다.
④ 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따른 등록신청서의 내용이 별표의 등록 기준을 갖춘 경우에는 신청인에게 별지 제5호서식에 따른 양봉농가 등록증을 발급하고, 해당 사업장의 소재지를 관할하는 시 · 군 · 구의 명칭, 꿀벌의 종류 및 등록증의 일련번호가 결합된 고유번호를 부여해야 한다.

03 의견 20-0301

경찰차량 또는 소방자동차가 공동주택으로 신속하게 진입할 수 있도록 공동주택의 관리주체로 하여금 공동주택의 입구에 설치된 차량진출입용 차단기가 경찰차량과 소방자동차를 자동으로 식별하여 열리도록 하는 장치를 설치할 의무를 부과하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「오산시 공동주택 관리 조례 일부개정조례안」 제41조 등 관련)

1. 질의요지

경찰차량 또는 소방자동차가 공동주택[156]으로 신속하게 진입할 수 있도록 공동주택의 관리주체[157]로 하여금 공동주택의 입구에 설치된 차량진출입용 차단기가 경찰차량과 소방자동차를 자동으로 식별하여 열리도록 하는 장치를 설치할 의무를 부과하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하고, 법률의 위임 없이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없는바,[158] 공동주택의 관리주체로 하여금 질의요지와 같은 의무를 부과하는 내용을 조례에 규정하기 위해서는 상위법령에서 그와 같은 의무를 조례로 부과할 수 있도록 위임하고 있어야 할 것입니다.

---

156) 「공동주택관리법」 제2조제1호에 따른 공동주택을 말하며, 이하 같음

157) 「공동주택관리법」 제2조제10호에 따른 관리주체를 말하며, 이하 같음

158) 대법원 2012. 11. 22. 선고 2010두19270 판결 등 참조

그리고 「공동주택관리법」 제63조제2항에서는 관리주체는 공동주택을 이 법 또는 이 법에 따른 명령에 따라 관리하여야 한다고 규정하고 있는데, 같은 법 제14조제10항 및 같은 법 시행령 제14조제2항에서는 공동주택 관리방법의 제안, 시설의 운영에 관한 사항, 입주자 등[159] 상호간에 이해가 상반되는 사항의 조정 등을 공동주택의 자치 의결기구인 입주자대표회의[160]의 의결사항으로 규정하고 있고, 관리주체는 입주자대표회의에서 의결하는 공동주택의 운영·관리 등에 대한 집행 등을 그 업무로 하고 있으므로,[161] 관리주체는 입주자대표회의의 위임이나 의결에 의하여 공동주택의 관리업무를 현실적으로 집행하고 구체화하는 지위에 있다고 할 것입니다.[162]

그런데 질의요지와 같이 경찰차량과 소방차량을 공동주택 내로 자동으로 진입할 수 있도록 하는 장치를 설치하는 것은 공동주택의 관리방법 혹은 시설의 운영에 해당하고 나아가 입주자등의 상호간에 이해가 상반될 가능성 또한 있다고 할 수 있으므로, 결국 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은 입주자대표회의에서 자치적으로 결정한 후 그에 따라 관리주체가 집행하여야 할 사항에 대하여 곧바로 관리주체로 하여금 의무적으로 집행하도록 하는 것인바, 위와 같은 내용을 조례로 정하기 위해서는 공동주택의 시설 운영 등에 대한 관리 방법 결정의 예외로서 조례로 질의요지와 같은 의무를 부과할 수 있도록 하는 상위법령상의 위임이 있어야 한다고 할 것이나 공동주택관리법령에서는 그와 같은 규정을 두고 있지 않습니다.

그리고 「공동주택관리법」 제93조제1항에 따르면 "그 밖에 공동주택관리에 관한 감독을 위하여 필요한 경우"에 지방자치단체장이 공동주택관리의 효율화와 입주자등의 보호를 위하여 입주자대표회의나 관리주체에 대하여 업무보고와 자료제출 외에 "그 밖에 필요한 명령"(제6호)을 할 수 있도록 규정하고 있으나, 위 규정은 공동주택의 관리에 대한 지방자치단체장의 일반적 감독권 및 명령권을 규정한 것이라고 할 것인바, 위 규정으로부터 「공동주택관리법」이 정하고 있는 공동주택의 시설 운영 등에 대한 관리 방법 결정의 예외로서 관리주체에게 질의요지와 같은 특정한 의무를 부과하는 내용의 조례제정권이 곧바로 도출된다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.

---

159) 공동주택의 입주자와 사용자를 말하며(「공동주택관리법」 제2조제7호), 이하 같음
160) 「공동주택관리법」 제2조제8호에 따른 입주자대표회의를 말하며, 이하 같음
161) 「공동주택관리법」 제63조제1항 및 제64조제2항, 같은 법 시행규칙 제29조 및 제30조제1항 참조
162) 대법원 2016. 2. 18. 선고 2012다119450,119467 판결 참조

한편 「경찰관 직무집행법」에서는 “국민의 생명 · 신체 및 재산의 보호”, “범죄의 예방 · 진압 및 수사” 등을 경찰관의 직무로 규정하고 있고(제2조), 보호조치 등(제4조), 위험 발생의 방지(제5조), 범죄의 예방과 제지(제6조), 위험 방지를 위한 출입(제7조), 차량을 포함한 경찰장비를 사용할 수 있는 권한(제10조) 등 경찰관의 권한에 대하여 규정하고 있으며, 또한 「소방기본법」에서는 사람을 구출하거나 불이 번지는 것을 막기 위한 소방청장 등의 강제처분권(제25조), 화재의 원인 및 피해 조사 의무와 이와 관련된 출입 · 조사권(제29조, 제30조) 등을 규정하고 있습니다.

그러나 경찰관 또는 소방공무원이 「경찰관 직무집행법」 및 「소방기본법」의 위 각 규정 등에 따른 권한의 행사로서 범죄의 예방 및 제지, 화재 예방 및 진압 등을 위하여 경찰차량 또는 소방자동차를 공동주택 내로 진입시킬 수 있는지에 대한 판단은 별론으로, 위 각 규정은 경찰관과 소방공무원에게 범죄의 예방 및 제지, 화재 예방 및 진압 등을 위한 권한을 부여한 것이지 지방자치단체에 질의요지와 같은 내용의 의무를 조례로 규정할 수 있는 권한을 부여하는 규정은 아니라고 할 것입니다.

나아가 「소방기본법」 제16조제2항에서는 누구든지 정당한 사유 없이 소방대의 화재진압 및 인명구조 · 구급 등 소방활동을 방해하여서는 안 된다고 규정하고 있고, 같은 법 제16조의3제2항에서도 누구든지 정당한 사유 없이 소방대의 생활안전활동을 방해하여서는 안 된다고 규정하고 있으나, 공동주택의 입구에 차량진출입용 차단기의 설치하는 것은 공동주택으로 진입하는 차량의 통상적 관리를 위하여 공동주택의 입주자등에 부여된 공동주택관리권을 행사하는 것이라고 할 것이지, 차량진출입용 차단기가 소방자동차를 자동으로 식별하여 열리도록 하는 장치를 설치하지 않았다고 하여 그것을 곧바로 정당한 사유 없이 소방대의 소방활동 또는 생활안전활동을 방해하는 것이라 볼 수는 없고, 위 규정이 지방자치단체에 질의요지와 같은 내용의 의무를 부과할 수 있도록 위임하고 있다고 해석할 수 있는 근거도 부족합니다.

이상과 같은 점을 종합하면, 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조 단서에 위배될 소지가 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

공동주택관리법

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2015. 8. 28., 2015. 12. 29., 2016. 1. 19., 2017. 4. 18., 2019. 4. 23.〉

1. "공동주택"이란 다음 각 목의 주택 및 시설을 말한다. 이 경우 일반인에게 분양되는 복리시설은 제외한다.
   가. 「주택법」 제2조제3호에 따른 공동주택
   나. 「건축법」 제11조에 따른 건축허가를 받아 주택 외의 시설과 주택을 동일 건축물로 건축하는 건축물
   다. 「주택법」 제2조제13호에 따른 부대시설 및 같은 조 제14호에 따른 복리시설
2. ~ 6. (생략)
7. "입주자등"이란 입주자와 사용자를 말한다.
8. "입주자대표회의"란 공동주택의 입주자등을 대표하여 관리에 관한 주요사항을 결정하기 위하여 제14조에 따라 구성하는 자치 의결기구를 말한다.
9. (생략)
10. "관리주체"란 공동주택을 관리하는 다음 각 목의 자를 말한다.
    가. 제6조제1항에 따른 자치관리기구의 대표자인 공동주택의 관리사무소장
    나. 제13조제1항에 따라 관리업무를 인계하기 전의 사업주체
    다. 주택관리업자
    라. 임대사업자
    마. 「민간임대주택에 관한 특별법」 제2조제11호에 따른 주택임대관리업자(시설물 유지 · 보수 · 량 및 그 밖의 주택관리 업무를 수행하는 경우에 한정한다)
11. ~ 21. (생략)

② (생략)

제14조(입주자대표회의의 구성 등) ① 입주자대표회의는 4명 이상으로 구성하되, 동별 세대수에 비례하여 관리규약으로 정한 선거구에 따라 선출된 대표자(이하 "동별 대표자"라 한다)로 구성한다. 이 경우 선거구는 2개 동 이상으로 묶거나 통로나 층별로 구획하여 정할 수 있다.

② ~ ⑨ (생략)

⑩ 입주자대표회의의 의결사항은 관리규약, 관리비, 시설의 운영에 관한 사항 등으로 하며, 그 구체적인 내용은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2018. 3. 13., 2019. 4. 23.〉

⑪ (생략)

제63조(관리주체의 업무 등) ① 관리주체는 다음 각 호의 업무를 수행한다. 이 경우 관리주체는 필요한 범위에서 공동주택의 공용부분을 사용할 수 있다.

1. 공동주택의 공용부분의 유지 · 보수 및 안전관리
2. 공동주택단지 안의 경비 · 청소 · 소독 및 쓰레기 수거
3. 관리비 및 사용료의 징수와 공과금 등의 납부대행

4. 장기수선충당금의 징수 · 적립 및 관리
5. 관리규약으로 정한 사항의 집행
6. 입주자대표회의에서 의결한 사항의 집행
7. 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 사항

② 관리주체는 공동주택을 이 법 또는 이 법에 따른 명령에 따라 관리하여야 한다.

제64조(관리사무소장의 업무 등) ① (생략)

② 관리사무소장은 공동주택을 안전하고 효율적으로 관리하여 공동주택의 입주자등의 권익을 보호하기 위하여 다음 각 호의 업무를 집행한다. 〈개정 2020. 6. 9.〉

1. 입주자대표회의에서 의결하는 다음 각 목의 업무
   가. 공동주택의 운영 · 관리 · 유지 · 보수 · 교체 · 개량
   나. 가목의 업무를 집행하기 위한 관리비 · 장기수선충당금이나 그 밖의 경비의 청구 · 수령 · 지출 및 그 금액을 관리하는 업무
2. 하자의 발견 및 하자보수의 청구, 장기수선계획의 조정, 시설물 안전관리계획의 수립 및 건축물의 안전점검에 관한 업무. 다만, 비용지출을 수반하는 사항에 대하여는 입주자대표회의의 의결을 거쳐야 한다.
3. 관리사무소 업무의 지휘 · 총괄
4. 그 밖에 공동주택관리에 관하여 국토교통부령으로 정하는 업무

③ ~ ⑤ (생략)

제93조(공동주택관리에 관한 감독) ① 지방자치단체의 장은 공동주택관리의 효율화와 입주자등의 보호를 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 입주자등, 입주자대표회의나 그 구성원, 관리주체(의무관리대상 공동주택이 아닌 경우에는 관리인을 말한다. 이하 이 조에서 같다), 관리사무소장 또는 선거관리위원회나 그 위원 등에게 관리비등의 사용내역 등 대통령령으로 정하는 업무에 관한 사항을 보고하게 하거나 자료의 제출이나 그 밖에 필요한 명령을 할 수 있으며, 소속 공무원으로 하여금 영업소 · 관리사무소 등에 출입하여 공동주택의 시설 · 장부 · 서류 등을 조사 또는 검사하게 할 수 있다. 이 경우 출입 · 검사 등을 하는 공무원은 그 권한을 나타내는 증표를 지니고 이를 관계인에게 내보여야 한다. 〈개정 2016. 1. 19., 2017. 3. 21., 2019. 4. 23.〉

1. 제3항 또는 제4항에 따른 감사에 필요한 경우
2. 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분을 위반하여 조치가 필요한 경우
3. 공동주택단지 내 분쟁의 조정이 필요한 경우
4. 공동주택 시설물의 안전관리를 위하여 필요한 경우
5. 입주자대표회의 등이 공동주택 관리규약을 위반한 경우
6. 그 밖에 공동주택관리에 관한 감독을 위하여 필요한 경우

② ~ ⑧ (생략)

공동주택관리법 시행령

제14조(입주자대표회의의 의결방법 및 의결사항 등) ① (생략)

② 법 제14조제10항에 따른 입주자대표회의의 의결사항은 다음 각 호와 같다. 〈개정 2017. 1.

10., 2018. 9. 11., 2019. 10. 22., 2020. 4. 24., 2021. 1. 5.〉

1. 관리규약 개정안의 제안(제안서에는 개정안의 취지, 내용, 제안유효기간 및 제안자 등을 포함한다. 이하 같다)
2. 관리규약에서 위임한 사항과 그 시행에 필요한 규정의 제정 · 개정 및 폐지
3. 공동주택 관리방법의 제안
4. 제23조제1항부터 제5항까지에 따른 관리비 등의 집행을 위한 사업계획 및 예산의 승인(변경승인을 포함한다)
5. 공용시설물 이용료 부과기준의 결정
6. 제23조제1항부터 제5항까지에 따른 관리비 등의 회계감사 요구 및 회계감사보고서의 승인
7. 제23조제1항부터 제5항까지에 따른 관리비 등의 결산의 승인
8. 단지 안의 전기 · 도로 · 상하수도 · 주차장 · 가스설비 · 냉난방설비 및 승강기 등의 유지 · 운영 기준
9. 자치관리를 하는 경우 자치관리기구 직원의 임면에 관한 사항
10. 장기수선계획에 따른 공동주택 공용부분의 보수 · 교체 및 개량
11. 법 제35조제1항에 따른 공동주택 공용부분의 행위허가 또는 신고 행위의 제안
12. 제39조제5항 및 제6항에 따른 공동주택 공용부분의 담보책임 종료 확인
13. 「주택건설기준 등에 관한 규정」 제2조제3호에 따른 주민공동시설(이하 "주민공동시설"이라 하며, 이 조, 제19조, 제23조, 제25조, 제29조 및 제29조의2에서는 제29조의3제1항 각 호의 시설은 제외한다) 위탁 운영의 제안

13의2. 제29조의2에 따른 인근 공동주택단지 입주자등의 주민공동시설 이용에 대한 허용 제안

14. 장기수선계획 및 안전관리계획의 수립 또는 조정(비용지출을 수반하는 경우로 한정한다)
15. 입주자등 상호간에 이해가 상반되는 사항의 조정
16. 공동체 생활의 활성화 및 질서유지에 관한 사항
17. 그 밖에 공동주택의 관리와 관련하여 관리규약으로 정하는 사항

③ ~ ⑥ (생략)

공동주택관리법 시행규칙

제29조(관리주체의 업무) 법 제63조제1항제7호에서 "국토교통부령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다.

1. 공동주택관리업무의 공개 · 홍보 및 공동시설물의 사용방법에 관한 지도 · 계몽
2. 입주자등의 공동사용에 제공되고 있는 공동주택단지 안의 토지, 부대시설 및 복리시설에 대한 무단 점유행위의 방지 및 위반행위시의 조치
3. 공동주택단지 안에서 발생한 안전사고 및 도난사고 등에 대한 대응조치
4. 법 제37조제1항제3호에 따른 하자보수청구 등의 대행

제30조(관리사무소장의 업무 등) ① 법 제64조제2항제4호에서 "국토교통부령으로 정하는 업무"란 다음 각 호의 업무를 말한다.

1. 법 제63조제1항 각 호 및 이 규칙 제29조 각 호의 업무를 지휘 · 총괄하는 업무
2. 입주자대표회의 및 법 제15조제1항에 따른 선거관리위원회의 운영에 필요한 업무 지원 및 사무처리
3. 법 제32조제1항에 따른 안전관리계획의 조정. 이 경우 3년마다 조정하되, 관리여건상 필요하여 관리사무소장이 입주자대표회의 구성원 과반수의 서면동의를 받은 경우에는 3년이 지나기 전에 조정할 수 있다.

② ~ ⑤ (생략)

경찰관 직무집행법

제2조(직무의 범위) 경찰관은 다음 각 호의 직무를 수행한다. 〈개정 2018. 4. 17., 2020. 12. 22.〉

1. 국민의 생명 · 신체 및 재산의 보호
2. 범죄의 예방 · 진압 및 수사

2의2. 범죄피해자 보호

3. 경비, 주요 인사(人士) 경호 및 대간첩 · 대테러 작전 수행
4. 공공안녕에 대한 위험의 예방과 대응을 위한 정보의 수집 · 작성 및 배포
5. 교통 단속과 교통 위해(危害)의 방지
6. 외국 정부기관 및 국제기구와의 국제협력
7. 그 밖에 공공의 안녕과 질서 유지

[전문개정 2014. 5. 20.]

제4조(보호조치 등) ① 경찰관은 수상한 행동이나 그 밖의 주위 사정을 합리적으로 판단해 볼 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 것이 명백하고 응급구호가 필요하다고 믿을 만한 상당한 이유가 있는 사람(이하 "구호대상자"라 한다)을 발견하였을 때에는 보건의료기관이나 공공구호기관에 긴급구호를 요청하거나 경찰관서에 보호하는 등 적절한 조치를 할 수 있다.

1. 정신착란을 일으키거나 술에 취하여 자신 또는 다른 사람의 생명 · 신체 · 재산에 위해를 끼칠 우려가 있는 사람
2. 자살을 시도하는 사람
3. 미아, 병자, 부상자 등으로서 적당한 보호자가 없으며 응급구호가 필요하다고 인정되는 사람. 다만, 본인이 구호를 거절하는 경우는 제외한다.

② 제1항에 따라 긴급구호를 요청받은 보건의료기관이나 공공구호기관은 정당한 이유 없이 긴급구호를 거절할 수 없다.

③ 경찰관은 제1항의 조치를 하는 경우에 구호대상자가 휴대하고 있는 무기 · 흉기 등 위험을 일으킬 수 있는 것으로 인정되는 물건을 경찰관서에 임시로 영치(領置)하여 놓을 수 있다.

④ 경찰관은 제1항의 조치를 하였을 때에는 지체 없이 구호대상자의 가족, 친지 또는 그 밖의 연고자에게 그 사실을 알려야 하며, 연고자가 발견되지 아니할 때에는 구호대상자를 적당한 공공보건의료기관이나 공공구호기관에 즉시 인계하여야 한다.

⑤ 경찰관은 제4항에 따라 구호대상자를 공공보건의료기관이나 공공구호기관에 인계하였을

때에는 즉시 그 사실을 소속 경찰서장이나 해양경찰서장에게 보고하여야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

⑥ 제5항에 따라 보고를 받은 소속 경찰서장이나 해양경찰서장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 구호대상자를 인계한 사실을 지체 없이 해당 공공보건의료기관 또는 공공구호기관의 장 및 그 감독행정청에 통보하여야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

⑦ 제1항에 따라 구호대상자를 경찰관서에서 보호하는 기간은 24시간을 초과할 수 없고, 제3항에 따라 물건을 경찰관서에 임시로 영치하는 기간은 10일을 초과할 수 없다.

[전문개정 2014. 5. 20.]

제5조(위험 발생의 방지 등) ① 경찰관은 사람의 생명 또는 신체에 위해를 끼치거나 재산에 중대한 손해를 끼칠 우려가 있는 천재(天災), 사변(事變), 인공구조물의 파손이나 붕괴, 교통사고, 위험물의 폭발, 위험한 동물 등의 출현, 극도의 혼잡, 그 밖의 위험한 사태가 있을 때에는 다음 각 호의 조치를 할 수 있다.

1. 그 장소에 모인 사람, 사물(事物)의 관리자, 그 밖의 관계인에게 필요한 경고를 하는 것
2. 매우 긴급한 경우에는 위해를 입을 우려가 있는 사람을 필요한 한도에서 억류하거나 피난시키는 것
3. 그 장소에 있는 사람, 사물의 관리자, 그 밖의 관계인에게 위해를 방지하기 위하여 필요하다고 인정되는 조치를 하게 하거나 직접 그 조치를 하는 것

② 경찰관서의 장은 대간첩 작전의 수행이나 소요(騷擾) 사태의 진압을 위하여 필요하다고 인정되는 상당한 이유가 있을 때에는 대간첩 작전지역이나 경찰관서 · 무기고 등 국가중요시설에 대한 접근 또는 통행을 제한하거나 금지할 수 있다.

③ 경찰관은 제1항의 조치를 하였을 때에는 지체 없이 그 사실을 소속 경찰관서의 장에게 보고하여야 한다.

④ 제2항의 조치를 하거나 제3항의 보고를 받은 경찰관서의 장은 관계 기관의 협조를 구하는 등 적절한 조치를 하여야 한다.

[전문개정 2014. 5. 20.]

제6조(범죄의 예방과 제지) 경찰관은 범죄행위가 목전(目前)에 행하여지려고 하고 있다고 인정될 때에는 이를 예방하기 위하여 관계인에게 필요한 경고를 하고, 그 행위로 인하여 사람의 생명 · 신체에 위해를 끼치거나 재산에 중대한 손해를 끼칠 우려가 있는 긴급한 경우에는 그 행위를 제지할 수 있다.

[전문개정 2014. 5. 20.]

제7조(위험 방지를 위한 출입) ① 경찰관은 제5조제1항 · 제2항 및 제6조에 따른 위험한 사태가 발생하여 사람의 생명 · 신체 또는 재산에 대한 위해가 임박한 때에 그 위해를 방지하거나 피해자를 구조하기 위하여 부득이하다고 인정하면 합리적으로 판단하여 필요한 한도에서 다른 사람의 토지 · 건물 · 배 또는 차에 출입할 수 있다.

② 흥행장(興行場), 여관, 음식점, 역, 그 밖에 많은 사람이 출입하는 장소의 관리자나 그에 준하는 관계인은 경찰관이 범죄나 사람의 생명 · 신체 · 재산에 대한 위해를 예방하기 위하여 해당 장소의 영업시간이나 해당 장소가 일반인에게 공개된 시간에 그 장소에 출입하겠다고 요구하면 정당한 이유 없이 그 요구를 거절할 수 없다.

③ 경찰관은 대간첩 작전 수행에 필요할 때에는 작전지역에서 제2항에 따른 장소를 검색할 수 있다.
④ 경찰관은 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 필요한 장소에 출입할 때에는 그 신분을 표시하는 증표를 제시하여야 하며, 함부로 관계인이 하는 정당한 업무를 방해해서는 아니 된다.
[전문개정 2014. 5. 20.]

제10조(경찰장비의 사용 등) ① 경찰관은 직무수행 중 경찰장비를 사용할 수 있다. 다만, 사람의 생명이나 신체에 위해를 끼칠 수 있는 경찰장비(이하 이 조에서 "위해성 경찰장비"라 한다)를 사용할 때에는 필요한 안전교육과 안전검사를 받은 후 사용하여야 한다.
② 제1항 본문에서 "경찰장비"란 무기, 경찰장구(警察裝具), 최루제(催淚劑)와 그 발사장치, 살수차, 감식기구(鑑識機具), 해안 감시기구, 통신기기, 차량 · 선박 · 항공기 등 경찰이 직무를 수행할 때 필요한 장치와 기구를 말한다.
③ 경찰관은 경찰장비를 함부로 개조하거나 경찰장비에 임의의 장비를 부착하여 일반적인 사용법과 달리 사용함으로써 다른 사람의 생명 · 신체에 위해를 끼쳐서는 아니 된다.
④ 위해성 경찰장비는 필요한 최소한도에서 사용하여야 한다.
⑤ 경찰청장은 위해성 경찰장비를 새로 도입하려는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 안전성 검사를 실시하여 그 안전성 검사의 결과보고서를 국회 소관 상임위원회에 제출하여야 한다. 이 경우 안전성 검사에는 외부 전문가를 참여시켜야 한다.
⑥ 위해성 경찰장비의 종류 및 그 사용기준, 안전교육 · 안전검사의 기준 등은 대통령령으로 정한다.
[전문개정 2014. 5. 20.]

소방기본법

제16조(소방활동) ① 소방청장, 소방본부장 또는 소방서장은 화재, 재난 · 재해, 그 밖의 위급한 상황이 발생하였을 때에는 소방대를 현장에 신속하게 출동시켜 화재진압과 인명구조 · 구급 등 소방에 필요한 활동을 하게 하여야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉
② 누구든지 정당한 사유 없이 제1항에 따라 출동한 소방대의 화재진압 및 인명구조 · 구급 등 소방활동을 방해하여서는 아니 된다.
[전문개정 2011. 5. 30.]

제25조(강제처분 등) ① 소방본부장, 소방서장 또는 소방대장은 사람을 구출하거나 불이 번지는 것을 막기 위하여 필요할 때에는 화재가 발생하거나 불이 번질 우려가 있는 소방대상물 및 토지를 일시적으로 사용하거나 그 사용의 제한 또는 소방활동에 필요한 처분을 할 수 있다.
② 소방본부장, 소방서장 또는 소방대장은 사람을 구출하거나 불이 번지는 것을 막기 위하여 긴급하다고 인정할 때에는 제1항에 따른 소방대상물 또는 토지 외의 소방대상물과 토지에 대하여 제1항에 따른 처분을 할 수 있다.
③ 소방본부장, 소방서장 또는 소방대장은 소방활동을 위하여 긴급하게 출동할 때에는 소방자동차의 통행과 소방활동에 방해가 되는 주차 또는 정차된 차량 및 물건 등을 제거하거나 이동시킬 수 있다.
④ 소방본부장, 소방서장 또는 소방대장은 제3항에 따른 소방활동에 방해가 되는 주차 또는 정차된

차량의 제거나 이동을 위하여 관할 지방자치단체 등 관련 기관에 견인차량과 인력 등에 대한 지원을 요청할 수 있고, 요청을 받은 관련 기관의 장은 정당한 사유가 없으면 이에 협조하여야 한다. 〈신설 2018. 3. 27.〉

⑤ 시 · 도지사는 제4항에 따라 견인차량과 인력 등을 지원한 자에게 시 · 도의 조례로 정하는 바에 따라 비용을 지급할 수 있다. 〈신설 2018. 3. 27.〉

[전문개정 2011. 5. 30.]

제29조(화재의 원인 및 피해 조사) ① 소방청장, 소방본부장 또는 소방서장은 화재가 발생하였을 때에는 화재의 원인 및 피해 등에 대한 조사(이하 "화재조사"라 한다)를 하여야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 제1항에 따른 화재조사의 방법 및 전담조사반의 운영과 화재조사자의 자격 등 화재조사에 필요한 사항은 행정안전부령으로 정한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

[전문개정 2011. 5. 30.]

제30조(출입·조사 등) ① 소방청장, 소방본부장 또는 소방서장은 화재조사를 하기 위하여 필요하면 관계인에게 보고 또는 자료 제출을 명하거나 관계 공무원으로 하여금 관계 장소에 출입하여 화재의 원인과 피해의 상황을 조사하거나 관계인에게 질문하게 할 수 있다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 제1항에 따라 화재조사를 하는 관계 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여 주어야 한다.

③ 제1항에 따라 화재조사를 하는 관계 공무원은 관계인의 정당한 업무를 방해하거나 화재조사를 수행하면서 알게 된 비밀을 다른 사람에게 누설하여서는 아니 된다.

[전문개정 2011. 5. 30.]

04 의견 20-0325

포항시 내에서 500명 이상 1,000명 미만의 인원이 참여할 것으로 예상되는 옥외행사의 주최자로 하여금 포항시장에게 행사 개최 14일 전까지 안전관리계획을 신고하고, 변경하려는 경우에는 행사 개최 7일 전까지 변경신고를 하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「포항시 옥외행사의 안전관리에 관한 조례안」 제6조 등 관련)

1. 질의요지

가. 포항시 내에서 500명 이상 1,000명 미만의 인원이 참여할 것으로 예상되는 옥외행사의 주최자로 하여금 행사 개최 14일 전까지 안전 관리계획을 포항시장에게 신고하고, 변경하려는 경우에는 행사 개최 7일 전까지 변경신고를 하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는 지?

나. 재난이 발생할 우려가 있는 등 긴급한 사유가 있는 옥외행사에 대 한 긴급안전검검 결과 재난의 위험이 높다고 판단될 경우 포항시장이 안전조치를 할 것을 명하고 이를 이행하지 않으면 시설 등의 사용을 제한하거나 행사를 금지시킬 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

다. 포항시가 보조금 교부 시 일정한 교부 조건을 부가할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

질의 요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 법령에 위반될 소지가 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는바, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고(본문), 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하고 법률의 위임 없이 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없습니다(단서).

「재난 및 안전관리 기본법」(이하 “재난안전법”이라 함) 제5조에서는 재난 및 안전관리 업무 수행 협조 및 사고 발생 예방 노력에 관한 국민의 일반적인 책무에 대해 규정하고 있지만 이러한 일반적인 책무 규정만으로 특정 행위를 할 의무가 직접적으로 발생한다고 보기는 어렵고, 같은 법 제66조의11제3항에서 중앙행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장 외의 자가 대통령령으로 정하는 지역축제를 개최하려는 경우에는 해당 지역축제가 안전하게 진행될 수 있도록 지역축제 안전관리계획(이하 “안전관리계획”이라 함)을 수립하여 대통령 령으로 정하는 바에 따라 관할 시장 · 군수 · 구청장에게 사전에 통보하고 그 밖에 안전관리에 필요한 조치를 하여야 하고, 안전관리계획을 변경하려는 때에도 같다고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제73조의9제1항에서는 이러한 지역축제의 범위를 축제기간 중 “순간 최대 관람객이 1천명 이상이 될 것으로 예상되는 지역축제”(제1호), 산 또는 수면에서 개최하는 지역축제 등 “축제장소나 축제에 사용하는 재료 등에 사고 위험이 있는 지역축제”(제2호)를 말한다고 규정하고 있습니다.

그리고 재난안전법 시행령 제73조의9제2항에서는 안전관리인력의 확보 및 배치계획(제4호) 등 안전관리계획에 포함되어야 할 사항들을 규정하고 있고, 같은 조 제4항에서는 재난안전법 제66조의11제3항에 따라 지역축제를 개최하려는 자는 안전관리계획을 수립하여 축제 개최일 3주 전까지 관할 시장 · 군수 · 구청장에게 제출해야 하고, 안전관리계획을 변경하려는 경우에는 해당 축제 개최일 7일 전까지 변경된 내용을 제출해야 한다고 규정하고

있으며, 같은 조 제6항에서는 안전관리계획의 세부적인 내용 및 수립절차 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정한다고 규정하면서, 재난안전법 시행규칙 제19조의4 및 별지 제20호의3서식에서 안전관리계획서 양식을 정하고 있습니다.

그리고 「공연법」 제11조제4항에서는 공연장 외의 장소에서 대통령령으로 정하는 규모의 관람자가 있을 것으로 예상되는 공연을 하려는 자의 재해예방조치에 관하여 화재나 그 밖의 재해를 예방하기 위하여 공연장운영자의 재해대처계획 통보 의무를 규정한 제1항을 준용한다고 하고 있고, 같은 법 시행령 제9조제1항에서는 재해대처계획에는 공연장 시설 등을 관리하는 자의 임무 및 관리 조직에 관한 사항(제1호) 등이 모두 포함되어야 한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제3항에서는 공연장 외의 시설이나 장소에서 "1천명 이상의 관람이 예상되는 공연"을 하려는 자는 해당 시설이나 장소 운영자와 공동으로 공연 개시 14일 전까지 재해대처계획을 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장에게 신고하여야 하며, 신고한 사항을 변경하려는 경우에는 해당 공연 7일 전까지 변경신고를 하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이와 같이 재난안전법령에서 순간 최대 관람객이 1천명 이상이 될 것으로 예상되는 지역축제 및 축제장소나 축제에 사용하는 재료 등에 사고 위험이 있는 지역축제를 대상으로 하여 안전관리계획서를 수립 및 사전 통보할 의무를 규정하고, 안전관리계획서의 내용 등을 상세히 규정하고 있으며, 공연법령에서도 공연장 외의 시설이나 장소에서 열리는 공연 중 "1천명 이상의 관람이 예상되는 공연"을 재해대처계획 신고 대상으로 하여 재해대처계획의 내용 등을 규정하고 있으며 안전관리계획 수립이나 사전 통보의 대상에 대해 달리 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지 않습니다.

그런데 포항시조례안에서는 축제장소나 축제에 사용하는 재료 등에 사고 위험이 있는 경우에 해당하는지 여부와 상관없이 포항시 내에서 순간 최대인력 500명 이상 1,000명 미만의 인원이 참여할 것으로 예상되는 옥외행사(이하 "옥외행사"라 함)를 대상으로 하여(제3조), 주민인 옥외행사 주최자(이하 "주최자"라 함)로 하여금 행사 개최 14일 전까지 안전관리요원의 배치 등의 내용을 포함하는 안전관리계획을 포항시장에게 신고하고, 변경하려는 경우에는 행사 개최 7일 전까지 변경신고를 하여야 한다고(제6조) 규정하고 있는바, 이와 같이 법령의 대상 범위를 확대하여 사전에 안전관리계획을 수립 및 신고할 의무를 부과하는 내용을 규정하는 것은 법률의 위임 없이 주최자의 권리 제한 또는 의무 부과에

관한 사항을 정하는 것으로서 지방자치법 제22조 단서에 위반될 소지가 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

재난안전법 제30조에서는 지방자치단체의 장을 포함한 재난관리책임기관의 장은 대통령령으로 정하는 시설 및 지역에 재난이 발생할 우려가 있는 등 대통령령으로 정하는 긴급한 사유가 있으면 소속 공무원으로 하여금 긴급안전점검을 하게 할 수 있고(제1항), 긴급안전점검의 절차 및 방법, 긴급안전점검결과의 기록·유지 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(제3항)고 규정하고 있으며, 같은 법 제31조제1항에서는 긴급안전점검 결과 재난 발생의 위험이 높다고 인정되는 시설 또는 지역에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 소유자·관리자 또는 점유자에게 재난을 발생시킬 위험요인의 제거(제3호)등 안전조치를 할 것을 명할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제31조제3항에서는 안전조치 명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니하거나 이행할 수 없는 상태에 있고, 안전조치를 이행하지 아니할 경우 공중의 안전에 위해를 끼칠 수 있어 재난의 예방을 위하여 긴급하다고 판단하면 그 시설 또는 지역에 대하여 사용을 제한하거나 금지시킬 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 재난안전법 시행령 제38조에서는 긴급안전점검의 대상이 되는 시설 및 지역은 특정관리대상지역과 그 밖에 행정안전부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장이 긴급안전점검이 필요하다고 인정하는 시설 및 지역으로 한다고 규정하고 있고, 긴급안전점검이 필요한 긴급한 사유는 사회적으로 피해가 큰 재난이 발생하여 피해시설의 긴급한 안전점검이 필요하거나 이와 유사한 시설의 재난예방을 위하여 점검이 필요한 경우(제1호)와 계절적으로 재난 발생이 우려되는 취약시설에 대한 안전대책이 필요한 경우(제2호)라고 규정하고 있습니다.

한편 포항시조례안 제9조에서는 포항시장은 옥외행사에 재난이 발생할 우려가 있는 등 긴급한 사유가 있으면 소속 공무원에게 긴급안전점검을 실시하도록 요청할 수 있고(제2항) 긴급안전점검 결과 재난의 위험이 높다고 판단될 경우에는 해당 주최자 또는 관계인에게 안전조치를 할 것을 명할 수 있으며(제3항), 이러한 안전조치를 이행하지 아니한 때(제1호) 등 다중의 안전에 위해를 끼칠 수 있는 재난의 예방을 위하여 긴급하다고 판단되는 때에는

그 시설 등의 사용을 제한하거나 행사를 금지시킬 수 있다(제4항)고 규정하고 있습니다.

포항시조례안 제9조는 예상 관람객이 1,000명 미만인 옥외행사에는 재난안전법 제30조 및 같은 법 시행령 제38조가 적용되지 않음을 전제로 해당 옥외행사에도 재난안전법령의 같은 규정에 따른 긴급안전점검에 관한 사항을 적용하려는 것으로 보이나, 재난안전법령에 따르면 포항시장은 옥외행사에 참여할 인원 수에 상관 없이 옥외행사가 개최되는 지역에서 재난이 발생할 우려가 있는 등 긴급한 사유가 있으면 포항시조례안 제9조에서 정하고 있는 조치를 취할 수 있으므로 조례에 법령과 차별화되는 실체적인 내용을 정하고 있는 것으로 보이지 않아 규정 실익이 없을 것으로 보이고, 조례에 법령에서 이미 규정하고 있는 사항을 확인하고 재기재하는 규정을 두는 것은 입법체계상으로도 바람직하다고 할 수 없으므로 조례 제정에 신중을 기하시기 바랍니다.

다. 질의 다에 대하여

「지방재정법」 제32조의2제6항에서는 지방보조금 예산의 편성 및 교부 신청과 교부 결정 등에 관하여 같은 조에서 정하지 않은 사항은 조례로 정하도록 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제29조제5항에서는 같은 법 제17조제1항에 따른 지방자치단체의 보조금 또는 그 밖의 공금 지출에 대한 교부신청, 교부결정 및 사용 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 조례로 정한다고 규정하고 있으며, 그 위임에 따른 「지방보조금 관리기준」 Ⅳ. [3]에서는 보조금의 교부를 결정함에 있어 보조금액에 대한 상당률의 자체 부담과 법령 및 예산이 정하는 보조금의 교부 목적 달성에 필요하다고 인정되는 조건을 붙일 수 있다고 규정하고 있는바 보조금의 교부시 조건의 부가가 가능합니다.

그리고 지방자치단체는 법령에 특별한 근거규정이 없다고 하더라도 수익적 행정행위 중 재량행위에 해당하는 보조금 지급결정을 하면서 그에 대한 부관을 부가할 수 있는바 이러한 점을 종합적으로 고려하면, 지방자치단체에서 보조금을 교부받는 지방보조사업자에게 개별적인 보조금의 교부결정과 결부하여 보조금의 교부 목적 달성에 필요하다고 인정되는 일정한 조건을 부가할 수 있도록 하는 규정을 조례에 두는 것은 일응 가능하다고 할 것입니다.

다만 행정행위에 부관을 부가함에 있어서 부관의 내용은 적법하고 이행가능해야 하며, 관련 법령뿐만 아니라 부당결부금지원칙, 비례의 원칙 등 행정법의 일반원칙 또한 한계로 작용한다고 할 것이고 이러한 한계는 구체적인 부관을 부가하는 것을 내용으로 하는 조례에도

마찬가지로 적용된다고 할 것인바, 이러한 점들을 입안 시 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

재난 및 안전관리 기본법

제30조(재난예방을 위한 긴급안전점검 등) ① 행정안전부장관 또는 재 난관리책임기관(행정기관만을 말한다. 이하 이 조에서 같다)의 장은 대통령령으로 정하는 시설 및 지역에 재난이 발생할 우려가 있는 등 대통령령으로 정하는 긴급한 사유가 있으면 소속 공무원으로 하여금 긴급안전 점검을 하게 하고, 행정안전부장관은 다른 재난관리책임기관의 장에게 긴급안전점검을 하도록 요구할 수 있다. 이 경우 요구를 받은 재난관리책임기관의 장은 특별한 사유가 없으면 요구에 따라야 한다.

② 제1항에 따라 긴급안전점검을 하는 공무원은 관계인에게 필요한 질문을 하거나 관계 서류 등을 열람할 수 있다.

③ 제1항에 따른 긴급안전점검의 절차 및 방법, 긴급안전점검결과의 기록 · 유지 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

④ 제1항에 따라 긴급안전점검을 하는 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여주어야 한다.

⑤ 행정안전부장관은 제1항에 따라 긴급안전점검을 하면 그 결과를 해당 재난관리책임기관의 장에게 통보하여야 한다.

제31조(재난예방을 위한 안전조치) ① 행정안전부장관 또는 재난관리 책임기관(행정기관만을 말한다. 이하 이 조에서 같다)의 장은 제30조에 따른 긴급안전점검 결과 재난 발생의 위험이 높다고 인정되는 시설 또는 지역에 대하여는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 소유자 · 관리자 또는 점유자에게 다음 각 호의 안전조치를 할 것을 명할 수 있다.

1. 정밀안전진단(시설만 해당한다). 이 경우 다른 법령에 시설의 정 밀안전진단에 관한 기준이 있는 경우에는 그 기준에 따르고, 다른 법령의 적용을 받지 아니하는 시설에 대하여는 행정안전부령으로 정하는 기준에 따른다.
2. 보수(補修) 또는 보강 등 정비
3. 재난을 발생시킬 위험요인의 제거

② 제1항에 따른 안전조치명령을 받은 소유자 · 관리자 또는 점유자는 이행계획서를 작성하여 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장에게 제출한 후 안전조치를 하고, 행정안전부령으로 정하는 바에 따라 그 결과를 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장에게 통보하여야 한다.

③ 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장은 제1항에 따른 안전조치명령을 받은 자가 그 명령을 이행하지 아니하거나 이행할 수 없는 상태에 있고, 안전조치를 이행하지 아니할 경우 공중의 안전에 위해를 끼칠 수 있어 재난의 예방을 위하여 긴급하다고 판단하면 그 시설 또는 지역에 대하여 사용을 제한하거나 금지시킬 수 있다. 이 경우 그 제한하거나 금지하는 내용을 보기 쉬운 곳에 게시하여야 한다.

④ 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장은 제1항제2호 또는 제3호에 따른 안전조치 명령을 받아 이를 이행하여야 하는 자가 그 명령을 이행하지 아니하거나 이행할 수 없는 상태에 있고, 재난예방을 위하여 긴급하다고 판단하면 그 명령을 받아 이를 이행하여야 할 자를 갈음하여 필요한 안전조치를 할 수 있다. 이 경우 「행정대집행법」을 준용한다.

⑤ 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장은 제3항에 따른 안전조치를 할 때에는 미리 해당 소유자 · 관리자 또는 점유자에게 서면으로 이를 알려 주어야 한다. 다만, 긴급한 경우에는 구두로 알리되, 미리 구두로 알리는 것이 불가능하거나 상당한 시간이 걸려 공중의 안전에 위해를 끼칠 수 있는 경우에는 안전조치를 한 후 그 결과를 통보할 수 있다.

제66조의11(지역축제 개최 시 안전관리조치) ① 중앙행정기관의 장 또 는 지방자치단체의 장은 대통령령으로 정하는 지역축제를 개최하려면 해당 지역축제가 안전하게 진행될 수 있도록 지역축제 안전관리계획을 수립하고, 그 밖에 안전관리에 필요한 조치를 하여야 한다.

② 행정안전부장관 또는 시 · 도지사는 제1항에 따른 지역축제 안전관리계획의 이행 실태를 지도 · 점검할 수 있으며, 점검결과 보완이 필요한 사항에 대해서는 관계 기관의 장에게 시정을 요청할 수 있다. 이 경우 시정 요청을 받은 관계 기관의 장은 특별한 사유가 없으면 요청에 따라야 한다.

③ 중앙행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장 외의 자가 대통령령으로 정하는 지역축제를 개최하려는 경우에는 해당 지역축제가 안전하게 진행될 수 있도록 지역축제 안전관리계획을 수립하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 관할 시장 · 군수 · 구청장에게 사전에 통보하고, 그 밖에 안전관리에 필요한 조치를 하여야 한다. 지역축제 안전관리계획을 변경하려는 때에도 또한 같다.

④ 제3항에 따른 통보를 받은 관할 시장 · 군수 · 구청장은 필요하다고 인정되는 때에는 지역축제 안전관리계획에 대하여 보완을 요구할 수 있다. 이 경우 보완을 요구받은 자는 정당한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

⑤ 제1항부터 제4항까지의 규정에 따른 지역축제 안전관리계획의 내용, 수립절차 등 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

재난 및 안전관리 기본법 시행령

제38조(긴급안전점검 대상 시설 등) ① 법 제30조제1항에 따라 긴급안 전점검의 대상이 되는 시설 및 지역은 특정관리대상지역과 그 밖에 행정안전부장관, 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 긴급안전점검이 필요하다고 인정하는 시설 및 지역으로 한다.

② 법 제30조제1항에 따라 긴급안전점검이 필요한 긴급한 사유는 다음 각 호와 같다.

1. 사회적으로 피해가 큰 재난이 발생하여 피해시설의 긴급한 안전 점검이 필요하거나 이와 유사한 시설의 재난예방을 위하여 점검이 필요한 경우
2. 계절적으로 재난 발생이 우려되는 취약시설에 대한 안전대책이 필요한 경우

③ 법 제30조제1항에 따라 행정안전부장관과 재난관리책임기관의 장은 긴급안전점검을 실시할 때에는 미리 긴급안전점검 대상 시설 및 지역의 관계인에게 긴급안전점검의 목적 · 날짜 등을 서면으로 통지하여야 한다. 다만, 서면 통지로는 긴급안전점검의 목적을 달성할 수 없는 경우에는

말로 통지할 수 있다.

④ 법 제30조제1항에 따라 긴급안전점검을 실시하였을 때에는 행정안전부령으로 정하는 긴급안전점검 대상 시설 및 지역의 관리에 관한 카드에 긴급안전점검 결과 및 안전조치 사항 등을 기록 · 유지하여야 한다.

제39조(안전조치명령) ①법 제31조제1항에 따라 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장은 안전조치에 필요한 사항을 명하려는 경우에는 다음 각 호의 사항이 적힌 행정안전부령으로 정하는 안전조치명령서를 제38조제1항에 따른 시설 및 지역의 관계인에게 통지하여야 한다.

1. 안전점검의 결과
2. 안전조치를 명하는 이유
3. 안전조치의 이행기한
4. 안전조치를 하여야 하는 사항
5. 안전조치 방법
6. 안전조치를 한 후 관계 재난관리책임기관의 장에게 통보하여야 하 는 사항

② 법 제31조제2항에 따라 작성 · 제출하여야 하는 이행계획서에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 안전조치를 이행하는 관계인의 인적사항
2. 이행할 안전조치의 내용 및 방법
3. 안전조치의 이행기한

③ 행정안전부장관 또는 재난관리책임기관의 장은 법 제31조제2항에 따라 안전조치 결과를 통보받은 경우에는 안전조치 이행 여부를 확인하여야 한다.

제73조의9(지역축제 개최 시 안전관리조치) ① 법 제66조의11제1항 및 제3항에서 "대통령령으로 정하는 지역축제"란 각각 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역축제를 말한다.

1. 축제기간 중 순간 최대 관람객이 1천명 이상이 될 것으로 예상되는 지역축제
2. 축제장소나 축제에 사용하는 재료 등에 사고 위험이 있는 지역축제로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 지역축제
   가. 산 또는 수면에서 개최하는 지역축제
   나. 불, 폭죽, 석유류 또는 가연성 가스 등의 폭발성 물질을 사용하는 지역축제

② 법 제66조의11제1항 및 제3항에 따른 지역축제 안전관리계획(이하 "지역축제 안전관리계획"이라 한다)에는 각각 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 지역축제의 개요
2. 축제 장소 · 시설 등을 관리하는 사람 및 관리조직과 임무에 관한 사항
3. 화재예방 및 인명피해 방지조치에 관한 사항
4. 안전관리인력의 확보 및 배치계획
5. 비상시 대응요령, 담당 기관과 담당자 연락처

③ 법 제66조의11제1항 및 제3항에 따라 지역축제를 개최하려는 자가 지역축제 안전관리계획을 수립하려면 개최지를 관할하는 지방자치단체, 소방서 및 경찰서 등 안전관리 유관기관의 의견을

미리 들어야 한다.

④ 법 제66조의11제3항에 따라 지역축제를 개최하려는 자는 지역축제 안전관리계획을 수립하여 축제 개최일 3주 전까지 관할 시장 · 군수 · 구청장에게 제출해야 한다. 이 경우 지역축제 안전관리계획을 변경하려는 경우에는 해당 축제 개최일 7일 전까지 변경된 내용을 제출해야 한다.

⑤ 행정안전부장관은 지역축제 안전관리계획이 효율적으로 수립 · 관리될 수 있도록 하기 위하여 지역축제 안전관리 매뉴얼을 작성하여 중앙행정기관의 장 또는 지방자치단체의 장에게 통보하고 행정안전부 인터넷 홈페이지 등을 통하여 공개할 수 있다.

⑥ 제1항부터 제5항까지에서 규정한 사항 외에 지역축제 안전관리계획의 세부적인 내용 및 수립절차 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정한다.

공연법

제11조(재해예방조치) ① 공연장운영자는 화재나 그 밖의 재해를 예방하기 위하여 그 공연장 종업원의 임무 · 배치 등 재해대처계획을 수립하여 매년 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 이 경우 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 신고받은 재해대처계획을 관할 소방서장에게 통보하여야 한다.

② 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 제1항 전단에 따라 신고를 받은 재해대처계획을 검토하여 적합하다고 인정하는 경우에는 신고를 수리하여야 한다. 이 경우 신고된 재해대처계획의 내용이 미흡하다고 인정할 때에는 보완을 요구할 수 있다.

③ 제2항 후단에 따라 재해대처계획의 보완을 요구받은 공연장운영자는 정당한 사유가 없으면 그 요구에 따라 보완하여 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 다시 신고하여야 한다.

④ 공연장 외의 장소에서 대통령령으로 정하는 규모의 관람자가 있을 것으로 예상되는 공연을 하려는 자의 재해예방조치에 관하여는 제1항을 준용한다.

⑤ 제1항 및 제4항에 따른 재해대처계획에는 제11조의2부터 제11조의4까지에 해당하는 안전관리비, 안전관리조직, 안전교육에 관한 사항이 포함되어야 한다.

⑥ 그 밖에 공연장의 재해예방조치에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

공연법 시행령

제9조(재해대처계획의 신고 등) ① 법 제11조제1항에 따른 재해대처계 획에는 다음 각 호의 사항이 모두 포함되어야 한다.

1. 공연장 시설 등을 관리하는 자의 임무 및 관리 조직에 관한 사항
2. 비상시에 하여야 할 조치 및 연락처에 관한 사항
3. 화재예방 및 인명피해 방지조치에 관한 사항
4. 법 제11조의2부터 제11조의4까지의 규정에 해당하는 안전관리비, 안전관리조직 및 안전교육에 관한 사항

② 법 제9조제1항에 따른 공연장운영자(이하 "공연장운영자"라 한다)는 법 제11조제1항에 따라 다음 연도의 재해대처계획을 수립하여 매년 12월 31일까지 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 하며, 신고한 재해대처계획을 변경하려는 경우에는 그 계획을 적용하기 전에 변경신고를 하여야 한다. 다만, 공연장운영자가 법 제9조제1항에 따라 공연장을 등록하는 경우에는 공연장 등록 신청과 함께 해당 연도의 재해대처계획을 신고하여야 한다.

③ 공연장 외의 시설이나 장소에서 1천명 이상의 관람이 예상되는 공연을 하려는 자는 법 제11조제3항에 따라 해당 시설이나 장소 운영자와 공동으로 공연 개시 14일 전까지 제1항 각 호의 사항과 안전관리 인력의 확보 · 배치계획 및 공연계획서가 포함된 재해대처계획을 관할 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장에게 신고하여야 하며, 신고한 사항을 변경하려는 경우에는 해당 공연 7일 전까지 변경신고를 하여야 한다.

지방재정법

제32조의2(지방보조금 예산의 편성 등) ① 지방보조금(제17조제1항 및 제23조제2항에 따른 보조금을 말한다. 이하 같다)은 해당 지방보조사업(제17조제1항 및 제23조제2항에 따라 보조금을 지출 또는 교부받는 사무 또는 사업을 말한다. 이하 같다)의 성격, 지방보조사업자(지방보조사업을 수행하는 자를 말한다. 이하 같다)의 비용부담능력 등에 따라 적정한 수준으로 책정되어야 한다.

② ~ ⑤ (생략)

⑥ 지방보조금 예산의 편성 및 교부 신청과 교부 결정 등에 관한 그 밖의 사항은 해당 지방자치 단체의 조례로 정한다.

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제

② 법 제17조제1항 각 호 외의 부분 본문에 따른 그 밖의 공금 지출은 법 제18조에 따른 출자 및 출연을 제외한 해당 지방자치단체의 보조 등 모든 재정지출로 한다.

③ 법 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

④ 삭제

⑤ 법 제17조제1항에 따른 지방자치단체의 보조금 또는 그 밖의 공금 지출에 대한 교부신청, 교부결정 및 사용 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

지방보조금 관리기준 [행정안전부예규 제108호, 2020. 3. 30., 일부개정.]

Ⅳ. 지방보조사업자 선정 및 교부

[3] 지방보조금 교부 (법 제32조의2) ○ 교부조건 부여

- 보조금의 교부를 결정함에 있어 보조금액에 대한 상당률의 자체 부담과 법령 및 예산이 정하는 보조금의 교부 목적 달성에 필요하다고 인정되는 조건을 붙일 수 있음
- 보조사업에 의해 수익 발생이 예상되는 경우, 보조금의 교부 목적에 위배되지 않는 범위 내에서 수익금의 전부 또는 일부에 해당하는 금액을 직접 사용토록 하거나, 당해 자치단체에 반환하게 하는 조건을 붙일 수 있음

※ 보조금 교부조건 설정이 사업부서마다 다를 수 있으므로, 일반적인 조건 이외에 특수조건을 부여할 수 있음

※ 「지방자치단체 세출예산 집행기준(예규)」에 따라 지방계약법령에서 정한 절차에 따라 계약을 체결하여 이행하도록 한 경비에 대해서는 특별한 사유가 없는 한 법령에서 정한 계약 절차를 이행하도록 보조금 교부조건에 명시

포항시 옥외행사의 안전관리에 관한 조례안

제3조(적용범위) 이 조례는 포항시(이하 "시"라 한다) 내에서 순간 최 대인력 500명 이상 1,000명 미만의 인원이 참여할 것으로 예상되는 옥외행사 안전관리에 적용한다. 다만, 다른 법령에 특별히 정한 경우에는 해당법령을 따른다.

제6조(안전관리계획의 신고의무 등) ① 다음 각 호의 옥외행사 주최자 는 재난 및 각종 사고를 예방하기 위하여 행사개최 14일 전까지 해당 옥외행사장 안전관리에 필요한 안전관리계획을 시장에게 신고하여야 한다. 다만,「경상북도 옥외행사 안전관리에 관한 조례」 제6조에 따른 신고를 하는 경우에는 본 조례에 따라 신고한 것으로 갈음한다.

1. 시 또는 시가 출자 · 출연한 기관이 주최, 주관하는 행사
2. 시 또는 시가 출자 · 출연한 기관이 후원하는 행사
3. 시가 보조금을 지급하는 기관 또는 단체가 주최, 주관하는 행사

② 제1항에 따라 신고한 안전관리계획을 변경하려는 경우에는 해당 행사개최 7일 전까지 시장에게 변경신고를 하여야 한다.

③ 안전관리계획에는 옥외행사에 관한 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 행사일시 및 장소
2. 행사주최, 주관 및 후원
3. 행사의 주요내용과 출연자 및 참여 예정인원
4. 안전관리요원의 배치 · 임무 및 안전관리조직에 관한 사항
5. 시설 등 현장의 위험요소에 대한 안전관리대책
6. 비상시 조치 및 연락처
7. 화재 예방 및 인명피해 방지 조치

8. 그 밖에 시장이 필요하다고 인정하는 사항

④ 시장은 제1항에 따라 신고 받은 안전관리계획을 관할 소방서장에게 서면으로 알려야 한다.

제9조(재난예방조치 등) ① 시장은 옥외행사에 따른 재난의 예방을 위 하여 그 주최자에게 필요한 협조를 요청할 수 있다.

② 시장은 옥외행사에 재난이 발생할 우려가 있는 등 긴급한 사유가 있으면 소속 공무원에게 긴급안전점검을 실시하도록 요청할 수 있다.

③ 시장은 제2항에 따른 긴급안전점검 결과 재난의 위험이 높다고 판단될 경우에는 해당 주최자 또는 관계인에게 안전조치를 할 것을 명할 수 있다.

④ 시장은 다중의 안전에 위해를 끼칠 수 있는 재난의 예방을 위하여 긴급하다고 판단되는 다음 각 호의 사유가 있는 때에는 그 시설 등의 사용을 제한하거나 행사를 금지시킬 수 있다.

1. 제3항의 명을 받은 사람이 해당 안전조치를 이행하지 아니한 때
2. 그 밖에 행사 전이나 행사 중 예상하지 못한 위험요소가 발생하 여 예정대로 행사가 진행될 경우 사고 발생이 예견되는 때 등

05 의견 21-0064

「노인복지법」에 따른 경로당 설치기준에 적합한 경로당의 설치 갯수를 제한하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

1. 질의요지

「노인복지법」에 따른 경로당 설치기준에 적합한 경로당의 설치 갯수를 제한하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 경로당의 설치 갯수를 제한하는 것은「지방자치법」 제22조 단서에 위배될 소지가 있는 것으로 보입니다.

3. 이유

「노인복지법」 제31조에서는 노인복지시설의 하나로 노인여가복지시설(제3호)을 규정하고 있고, 제36조제1항에서는 노인여가복지시설의 종류 중 하나로 경로당(제2호)을 규정하고 있으며, 제37조에서는 노인여가복지시설의 설치 주체를 국가 또는 지방자치단체와 국가 또는 지방자치단체 외의 자(제2항)을 구분하여 규정하면서 국가 또는 지방자치단체가 '설치할 수 있다'고 규정하고 있고, 그 외의 자는 시장등에게 신고하도록 규정하고 있으며 신고를 받은 시장등은 그 내용을 검토하여「노인복지법」에 적합하면 '신고를 수리하여야 한다'고 규정하고 있습니다.

한편「노인복지법」 제37조제5항에서는 노인여가복지시설의 시설 기준 등에 관하여 보건복지부령으로 정하도록 위임하고 있는데, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행규칙 제26조, 별표 7 및 별표 8에서는 경로당 등 노인여가복지시설의 시설기준 및 운영기준에 대해 규정하고 있으나, 별도로 일정 지역 당 설치갯수를 제한하는 내용에 대해서는 규정하고 있지

않으며, 경로당 설치갯수를 제한할 수 있도록 조례로 위임하고 있지도 않습니다.

이러한 노인복지법령의 규정에 따르면 국가 및 지방자치단체는 경로당을 설치할지 여부에 대해 재량을 가지고 있고, 이러한 재량에는 지역별 설치 갯수에 관한 것까지 포함된다고 할 것이나, 국가 또는 지방자치단체 외의 자가 노인여가복지시설을 설치하기 위해 노인복지법령에서 정하는 요건을 갖추어 설치신고를 한 경우 시장등은 당연히 신고를 수리하여야 할 것이므로 조례로 경로당 설치 갯수를 제한하는 것은 법률에 근거 없이 경로당을 설치하려는 자의 권리를 제한하는 것으로 「지방자치법」 제22조 단서에 위배될 소지가 있다고 할 것입니다.

관련법령 등

노인복지법

제36조(노인여가복지시설) ① 노인여가복지시설은 다음 각 호의 시설로 한다.

1. 노인복지관 : 노인의 교양 · 취미생활 및 사회참여활동 등에 대한 각종 정보와 서비스를 제공하고, 건강증진 및 질병예방과 소득보장 · 재가복지, 그 밖에 노인의 복지증진에 필요한 서비스를 제공함을 목적으로 하는 시설
2. 경로당 : 지역노인들이 자율적으로 친목도모 · 취미활동 · 공동작업장 운영 및 각종 정보교환과 기타 여가활동을 할 수 있도록 하는 장소를 제공함을 목적으로 하는 시설
3. 노인교실 : 노인들에 대하여 사회활동 참여욕구를 충족시키기 위하여 건전한 취미생활 · 노인건강유지 · 소득보장 기타 일상생활과 관련한 학습프로그램을 제공함을 목적으로 하는 시설

제37조(노인여가복지시설의 설치) ① 국가 또는 지방자치단체는 노인여가복지시설을 설치할 수 있다.

② 국가 또는 지방자치단체외의 자가 노인여가복지시설을 설치하고자 하는 경우에는 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다.

③ 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따른 신고를 받은 경우 그 내용을 검토하여 이 법에 적합하면 신고를 수리하여야 한다.

④ 국가 또는 지방자치단체는 경로당의 활성화를 위하여 지역별 · 기능별 특성을 갖춘 표준 모델 및 프로그램을 개발 · 보급하여야 한다.

⑤ 노인여가복지시설의 시설, 인력 및 운영에 관한 기준과 설치신고 등에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

제47조(비용의 보조) 국가 또는 지방자치단체는 대통령령이 정하는 바에 의하여 노인복지시설의 설치 · 운영에 필요한 비용을 보조할 수 있다.

제57조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제33조제2항, 제35조제2항, 제37조제2항 또는 제39조제2항에 따른 신고를 하지 아니하고 양로시설 · 노인공동생활가정 · 노인복지주택 · 노인요양시설 · 노인요양공동생활가정 · 노인여가복지시설 또는 재가노인복지시설을 설치하거나 운영한 자

06 의견 21-0091

성북구청장이 저장강박이 의심되는 자와 세대를 같이 하는 사람의 동의를 받아 저장강박이 의심되는 자의 거주지로 들어가 해당 소유물을 수거한 후 폐기할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「서울특별시 성북구 저장강박 의심가구 지원 조례안」 제6조제1호 등 관련)

1. 질의요지

저장강박(貯藏强迫)[163]으로 인한 행동장애를 가졌다고 의심되는 사람(이하 "저장강박의심자"라 함)의 소유물이 생활폐기물에 해당하는 것으로 판단됨에도 저장강박의심자가 해당 소유물을 저장하면서 그 수거 · 폐기에 반대하는 경우,

가. 성북구청장이 저장강박의심자와 세대를 같이 하는 사람의 동의를 받아 저장강박의심자의 거주지로 들어가 해당 소유물을 수거한 후 폐기할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?[164]

나. 성북구청장이 저장강박의심자에 대한 「민법」에 따른 후견인의 동의를 받아 저장강박의심자의 거주지로 들어가 해당 소유물을 수거한 후 폐기할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

다. 성북구청장이 저장강박의심자에 대한 「민법」 제974조에 따른 부양의무자의 동의를

163) 강박장애의 일종으로 어떤 물건이든지 사용 여부에 관계없이 계속 저장하고 그렇게 하지 않으면 불쾌하고 불편한 감정을 느끼는 행동장애를 말하며[「서울특별시 성북구 저장강박 의심가구 지원 조례안」(이하 "성북구조례안"이라 함) 제2조제1호], 이하 같음

164) 「폐기물관리법」제7조제2항에서는 토지나 건물의 소유자 · 점유자 또는 관리자는 그가 소유 · 점유 또는 관리하고 있는 토지나 건물의 청결을 유지하도록 노력하여야 하며, 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장이 정하는 계획에 따라 대청소를 하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제8조제3항에서는 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 토지나 건물의 소유자 · 점유자 또는 관리자가 같은 법 제7조제2항에 따라 청결을 유지하지 아니하면 조례에 따라 필요한 조치를 명할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 법 제68조제3항제2호에서는 해당 조치명령을 이행하지 아니한 자에 대하여 과태료를 부과하도록 규정하고 있음. 그러나 질의요지 및 성북구조례안은 저장강박의심자에 대한 청결유지 조치명령에 관한 것이 아니고, 또한 저장강박으로 인한 행동장애를 가진 자를 위하여 그와 세대를 같이 하는 사람 등의 동의를 전제로 한 지원 시책을 규정하고 있는 것이므로, 질의요지 가부터 라까지의 내용은 「폐기물관리법」 제8조제3항에 따른 조치명령에 해당하지 않음을 전제로 함.

받아 저장강박의심자의 거주지로 들어가 해당 소유물을 수거한 후 폐기할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

라. 저장강박의심자와 세대를 같이 하는 사람, 저장강박의심자의 후견인 또는 부양의무자가 존재하지 않는 경우 성북구청장이 「사회보장급여의 이용·제공 및 수급권자 발굴에 관한 법률」 제41조에 따른 지역사회보장협의체의 심의를 거쳐 저장강박의심자의 거주지로 들어가 해당 소유물을 수거한 후 폐기할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

라. 질의 라에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 조례를 제정함에 있어

그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하고, 법률의 위임 없이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없습니다.[165]

그런데 성북구청장이 저장강박의심자가 반대함에도 불구하고 저장강박의심자의 거주지로 들어가 저장강박의심자의 소유물 중 생활폐기물에 해당한다고 판단되는 물건을 수거·폐기할 수 있도록 하는 것은 저장강박의심자의 권리를 제한하고 그에 대하여 수인 의무를 부과하는 것이므로, 위와 같은 내용을 조례로 규정하기 위해서는 상위법령의 위임이 있어야만 할 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

그런데 소유권의 사용, 수익, 처분에 대한 일반법인 「민법」에서는 특정 세대원(世帶員) 에게 세대를 같이 한다는 이유만으로 다른 세대원의 소유물을 처분할 수 있는 일반적인 법정대리권을 부여하는 규정을 두고 있지 않고[166] 그러한 내용을 조례로 정할 수 있도록 위임하는 규정을 두고 있지 않으며, 그 외 다른 법령에서도 같은 세대원이라는 이유만으로 다른 세대원의 소유물의 처분에 관한 일반적인 법정대리권을 부여하는 내용을 조례로 정할 수 있도록 하는 규정을 찾아보기 어렵습니다.

따라서 성북구청장이 질의요지와 같은 조치를 할 수 있도록 조례로 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조 단서에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

이와 관련하여 「민법」에서는 후견의 종류로 미성년후견, 성년후견, 한정후견, 특정후견,

---

165) 대법원 2012. 11. 22. 선고 2010두19270 판결 등 참조

166) 「민법」 제27조제1항에서는 부부는 일상의 가사에 관하여 서로 대리권(이하 “일상가사대리권”이라 함)이 있다고 규정하고 있으므로, 저장강박의심자의 세대원에 배우자가 포함되어 있는 경우 질의요지와 같은 내용에 대한 대리권이 일상가사대리권에 포함되는지가 문제될 수 있으나, 문제가 된 법률행위가 일상의 가사에 관한 것인지 여부는 그 법률행위의 객관적인 종류나 성질과 함께 법률행위를 한 사람의 의사와 목적, 부부의 현실적 생활상태 등을 종합적으로 고려하여 판단해야 하는 것이므로(대법원 2016. 6. 9. 선고 2014다58139 판결 등), 이하에서는 질의요지와 같은 내용에 대한 대리권이 일상가사대리권에 포함되지 않음을 전제로 함

후견계약에 의한 임의후견을 예정하고 있습니다.

그런데 「민법」에 따르면 미성년후견인, 성년후견인은 피후견인의 법정대리인이 되고(제938조제1항), 피후견인의 재산을 관리하며 그 재산에 관한 법률행위에 대하여 피후견인을 대리하나(제949조제1항), 미성년후견인의 경우 그 권한의 일부가 제한될 수 있고(제928조, 제946조), 성년후견인의 경우 법정대리권 등의 범위가 가정법원의 판단에 따라 달라질 수 있으며(제938조제2항부터 제4항까지), 후견감독인이 있는 경우 후견인이 피후견인을 대리하여 부동산 또는 중요한 재산에 관한 권리의 득실변경을 목적으로 하는 행위에 대해서는 후견감독인의 동의를 받아야 하는 등의 제한이 있습니다(제950조 제1항제4호).

또한 한정후견인의 경우 피한정후견인의 재산을 관리하고 그 재산에 관한 법률행위에 대하여 피한정후견인을 대리하나(제959조의6, 제949조제1항), 한정후견인의 법정대리권의 범위 역시 가정법원의 판단에 따라 달라질 수 있으며(제959조의4제2항, 제938조제4항), 후견감독인이 있는 경우 후견인이 부동산 또는 중요한 재산에 관한 권리의 득실변경을 목적으로 하는 행위를 대리할 때 후견감독인의 동의를 받아야 하는 등의 제한이 적용됩니다(제959조의6, 제950조제1항제4호).

나아가 특정후견인의 경우 대리권의 기간이나 범위, 대리권 행사시 가정법원이나 특정후견감독인의 동의를 받아야 하는지 여부가 가정법원에 의하여 정해지기 때문에(제959조의11) 특정후견인은 포괄적인 대리권을 가지지 않고,[167] 「민법」에서는 피특정후견인에 대한 "후원"만을 후견의 내용으로 규정하고 있을 뿐이어서(제14조의2제1항, 제959조의8) 피특정후견인의 행위능력이 제한되지 않으며,[168] 후견계약에 의한 임의후견의 경우 대리권의 범위는 후견계약에 의하여 정해지게 됩니다(제959조의14).

따라서 이상의 내용에 따르면 저장강박의심자의 후견인이라고 하더라도 지방자치단체장 또는 그 위임을 받은 자로 하여금 저장강박의심자의 의사에 반하여 저장강박의심자의 거주지로 들어갈 수 있도록 동의한다거나, 지방자치단체장 또는 그 위임을 받은 자가 저장강박의심자의 소유물이 생활폐기물에 해당하는 것으로 보인다는 이유만으로 저장강박의심자의 의사에 반하여 해당 물건을 폐기할 수 있도록 동의할 수 있는 권한이 항상

167) 법원행정처, 「성년후견제도 해설」, 2013., 제125쪽. 특정후견인의 경우 「민법」 제949조가 준용되지 않음
168) 한국사법행정학회, 「주석 민법」, 2019., 제362, 363쪽

부여된다고 볼 수는 없고, 또한 위 각 후견인들의 동의를 받으면 지방자치단체장이 질의요지와 같은 행위를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있도록 「민법」에서 위임하고 있지도 않습니다.

따라서 후견인의 대리권의 범위에 관한 이상의 규정에도 불구하고 후견인에 해당하기만 하면 일률적으로 저장강박의심자의 의사에 반하여 성북구청장이 질의요지와 같은 조치를 할 수 있도록 조례로 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조 단서에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

라. 질의 다에 대하여

「민법」 제974조에서는 직계혈족과 그 배우자간(제1호), 생계를 같이하는 기타 친족간(제3호)에 서로 부양의 의무가 있음을 규정하고 있습니다.

그러나 위 규정은 부양을 받을 자가 자기의 자력 또는 근로에 의하여 생활을 유지할 수 없는 경우에 한하여 위 규정의 친족에게 부양의무를 이행할 책임이 있음을 의미하는 것일 뿐(제974조, 제975조), 부양의무에 관한 위 규정들로부터 부양의무자가 피부양자의 의사에 반하여 제3자로 하여금 피부양자의 거주지로 진입할 수 있도록 하는 동의권이 도출된다거나 피부양자의 소유물에 대한 처분에 대한 부양의무자의 대리권이 당연히 도출되는 것은 아니며, 「민법」에서 부양의무자의 동의를 받으면 지방자치단체장이 질의요지와 같은 행위를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지도 않습니다.

따라서 성북구청장이 질의요지와 같은 조치를 할 수 있도록 조례로 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조 단서에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

마. 질의 라에 대하여

「사회보장급여의 이용 · 제공 및 수급권자 발굴에 관한 법률」(이하 "사회보장급여법"이라 함) 제41조에서는 시장 · 군수 · 구청장은 지역의 사회보장을 증진하고, 사회보장과 관련된 서비스를 제공하는 관계 기관 · 법인 · 단체 · 시설과 연계 · 협력을 강화하기 위하여 해당 시 · 군 · 구에 지역사회보장협의체를 둔다고 규정하고(제1항), 시 · 군 · 구의 지역사회보장계획 수립 · 시행 및 평가에 관한 사항, 시 · 군 · 구의 지역사회보장조사 및 지역사회보장

지표에 관한 사항 등의 심의 · 자문을 지역사회보장협의체의 기능으로 규정하고 있습니다(제2항).

그러나 사회보장급여법 제41조에 따른 지역사회보장협의체는 구 「사회복지사업법」(2017. 10. 24. 법률 제14923호로 일부개정 되기 전의 것) 제7조의2에서 규정하고 있던 사회복지 관련 심의 · 자문기구인 시 · 군 · 구 지역사회복지협의체를 사회보장에 관한 기구로 확대, 재정비한 것으로,[169] 시 · 군 · 구의 사회보장과 관련된 사항에 대한 심의 · 자문기구로서의 성격을 가질 뿐, 사회보장급여법에서 지역사회보장협의체가 지방자치단체장 또는 그 위임을 받은 자에게 사회보장의 제공과 관련하여 주민의 의사에 반하여 주민의 거주지로 출입할 수 있도록 하는 권리를 부여할 수 있다거나, 지역사회보장 협의체가 지방자치단체장 또는 그 위임을 받은 자에게 주민의 소유물에 대한 처분권을 부여할 수 있도록 하는 규정을 두고 있지 않고, 그러한 내용을 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지도 않습니다.

따라서 성북구청장이 질의요지와 같은 조치를 할 수 있도록 조례로 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조 단서에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

민법

제14조의2(특정후견의 심판) ① 가정법원은 질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 일시적 후원 또는 특정한 사무에 관한 후원이 필요한 사람에 대하여 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 미성년후견인, 미성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 특정후견의 심판을 한다.

② 특정후견은 본인의 의사에 반하여 할 수 없다.

③ 특정후견의 심판을 하는 경우에는 특정후견의 기간 또는 사무의 범위를 정하여야 한다.

[본조신설 2011. 3. 7.]

169) 의안번호 1904887 사회보장급여의 이용 및 제공에 관한 법률안에 대한 국회 보건복지위원회 심사보고서(2014. 12.) 참조

제928조(미성년자에 대한 후견의 개시) 미성년자에게 친권자가 없거나 친권자가 제924조, 제924조의2, 제925조 또는 제927조제1항에 따라 친권의 전부 또는 일부를 행사할 수 없는 경우에는 미성년후견인을 두어야 한다. 〈개정 2014. 10. 15.〉

[전문개정 2011. 3. 7.]

제938조(후견인의 대리권 등) ① 후견인은 피후견인의 법정대리인이 된다.

② 가정법원은 성년후견인이 제1항에 따라 가지는 법정대리권의 범위를 정할 수 있다.

③ 가정법원은 성년후견인이 피성년후견인의 신상에 관하여 결정할 수 있는 권한의 범위를 정할 수 있다.

④ 제2항 및 제3항에 따른 법정대리인의 권한의 범위가 적절하지 아니하게 된 경우에 가정법원은 본인, 배우자, 4촌 이내의 친족, 성년후견인, 성년후견감독인, 검사 또는 지방자치단체의 장의 청구에 의하여 그 범위를 변경할 수 있다.

[전문개정 2011. 3. 7.]

제946조(친권 중 일부에 한정된 후견) 미성년자의 친권자가 제924조의2, 제925조 또는 제927조제1항에 따라 친권 중 일부에 한정하여 행사할 수 없는 경우에 미성년후견인의 임무는 제한된 친권의 범위에 속하는 행위에 한정된다.

[전문개정 2014. 10. 15.]

제949조(재산관리권과 대리권) ① 후견인은 피후견인의 재산을 관리하고 그 재산에 관한 법률행위에 대하여 피후견인을 대리한다.

② 제920조 단서의 규정은 전항의 법률행위에 준용한다.

제950조(후견감독인의 동의를 필요로 하는 행위) ① 후견인이 피후견인을 대리하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하거나 미성년자의 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위에 동의를 할 때는 후견감독인이 있으면 그의 동의를 받아야 한다.

1. 영업에 관한 행위
2. 금전을 빌리는 행위
3. 의무만을 부담하는 행위
4. 부동산 또는 중요한 재산에 관한 권리의 득실변경을 목적으로 하는 행위
5. 소송행위
6. 상속의 승인, 한정승인 또는 포기 및 상속재산의 분할에 관한 협의

② · ③ (생략)

제959조의4(한정후견인의 대리권 등) ① 가정법원은 한정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다.

② 한정후견인의 대리권 등에 관하여는 제938조제3항 및 제4항을 준용한다.

[본조신설 2011. 3. 7.]

제959조의6(한정후견사무) 한정후견의 사무에 관하여는 제681조, 제920조 단서, 제947조, 제947조의2, 제949조, 제949조의2, 제949조의3, 제950조부터 제955조까지 및 제955조의2를 준용한다.

[본조신설 2011. 3. 7.]

제959조의8(특정후견에 따른 보호조치) 가정법원은 피특정후견인의 후원을 위하여 필요한 처분을 명할 수 있다.

[본조신설 2011. 3. 7.]

제959조의11(특정후견인의 대리권) ① 피특정후견인의 후원을 위하여 필요하다고 인정하면 가정법원은 기간이나 범위를 정하여 특정후견인에게 대리권을 수여하는 심판을 할 수 있다.

② 제1항의 경우 가정법원은 특정후견인의 대리권 행사에 가정법원이나 특정후견감독인의 동의를 받도록 명할 수 있다.

[본조신설 2011. 3. 7.]

제959조의14(후견계약의 의의와 체결방법 등) ① 후견계약은 질병, 장애, 노령, 그 밖의 사유로 인한 정신적 제약으로 사무를 처리할 능력이 부족한 상황에 있거나 부족하게 될 상황에 대비하여 자신의 재산관리 및 신상보호에 관한 사무의 전부 또는 일부를 다른 자에게 위탁하고 그 위탁사무에 관하여 대리권을 수여하는 것을 내용으로 한다.

② 후견계약은 공정증서로 체결하여야 한다.

③ 후견계약은 가정법원이 임의후견감독인을 선임한 때부터 효력이 발생한다.

④ 가정법원, 임의후견인, 임의후견감독인 등은 후견계약을 이행 · 운영할 때 본인의 의사를 최대한 존중하여야 한다.

[본조신설 2011. 3. 7.]

제974조(부양의무) 다음 각호의 친족은 서로 부양의 의무가 있다.

1. 직계혈족 및 그 배우자간
2. 삭제 〈1990. 1. 13.〉
3. 기타 친족간(生計를 같이 하는 境遇에 限한다.)

제975조(부양의무와 생활능력) 부양의 의무는 부양을 받을 자가 자기의 자력 또는 근로에 의하여 생활을 유지할 수 없는 경우에 한하여 이를 이행할 책임이 있다.

사회보장급여의 이용 · 제공 및 수급권자 발굴에 관한 법률

제41조(지역사회보장협의체) ① 시장 · 군수 · 구청장은 지역의 사회보장을 증진하고, 사회보장과 관련된 서비스를 제공하는 관계 기관 · 법인 · 단체 · 시설과 연계 · 협력을 강화하기 위하여 해당 시 · 군 · 구에 지역사회보장협의체를 둔다.

② 지역사회보장협의체는 다음 각 호의 업무를 심의 · 자문한다.

1. 시 · 군 · 구의 지역사회보장계획 수립 · 시행 및 평가에 관한 사항
2. 시 · 군 · 구의 지역사회보장조사 및 지역사회보장지표에 관한 사항
3. 시 · 군 · 구의 사회보장급여 제공에 관한 사항
4. 시 · 군 · 구의 사회보장 추진에 관한 사항
5. 읍 · 면 · 동 단위 지역사회보장협의체의 구성 및 운영에 관한 사항
6. 그 밖에 위원장이 필요하다고 인정하는 사항

③ 지역사회보장협의체의 위원은 다음 각 호의 사람 중 시장 · 군수 · 구청장이 임명 또는 위촉한다. 다만, 제40조제4항에 해당되는 사람은 위원이 될 수 없다. 〈개정 2017. 3. 21.〉

1. 사회보장에 관한 학식과 경험이 풍부한 사람
2. 지역의 사회보장 활동을 수행하거나 서비스를 제공하는 기관 · 법인 · 단체 · 시설의 대표자
3. 「비영리민간단체지원법」 제2조의 비영리민간단체에서 추천한 사람
4. 제7항에 따른 읍 · 면 · 동 단위 지역사회보장협의체의 위원장(공동위원장이 있는 경우에는 민간위원 중에서 선출된 공동위원장을 말한다)
5. 사회보장에 관한 업무를 담당하는 공무원

④ 지역사회보장협의체의 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 지역사회보장협의체에 실무협의체를 둔다.

⑤ 보장기관의 장은 지역사회보장협의체의 효율적 운영을 위하여 필요한 인력 및 운영비 등 재정을 지원할 수 있다.

⑥ 제1항부터 제5항까지에 규정된 사항 외에 지역사회보장협의체 및 실무협의체의 조직 · 운영에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 해당 시 · 군 · 구의 조례(「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」 제10조제2항에 따른 행정시의 경우에는 특별자치도의 조례를 말한다. 이하 같다)로 정한다. 〈개정 2017. 3. 21.〉

⑦ 특별자치시장 및 시장 · 군수 · 구청장은 읍 · 면 · 동 단위로 읍 · 면 · 동의 사회보장 관련 업무의 원활한 수행을 위하여 해당 읍 · 면 · 동에 읍 · 면 · 동 단위 지역사회보장협의체를 둔다. 〈신설 2017. 3. 21.〉

⑧ 제7항에 따른 읍 · 면 · 동 단위 지역사회보장협의체의 조직 · 운영에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 해당 특별자치시 및 시 · 군 · 구의 조례로 정한다. 〈신설 2017. 3. 21.〉

07 의견 21-0093

「경산시 수도 급수 조례」에 따라 급수공사 대행업자 지정 등에 관한 사항을 규칙으로 정하면서 대표자가 일정 연령 이상이거나 신체적 · 정신적 장애가 있는 경우 대행업체로 지정될 수 없다는 내용을 규정할 수 있는지 등

(「경산시 상수도급수공사 대행 규칙」 제5조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「경산시 수도급수 조례」에 따라 급수공사 대행업체 지정 등에 관한 사항을 규칙으로 정하면서 대표자가 일정 연령 이상이거나 신체적 · 정신적 장애가 있는 경우 대행업체로 지정될 수 없다는 내용을 규정할 수 있는지?

나. 「경산시 수도급수 조례」에 따라 급수공사 대행업체 지정 등에 관한 사항을 규칙으로 정하면서 경산시장이 시행하는 능력시험의 결과에 따라 대행업체로 지정될 수 없다는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 규칙에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 규칙에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「경산시 수도급수 조례」(이하 “경산시조례”라 한다) 제10조에서는 급수공사 대행업체 지정에 대해 규정하면서(제1항), 급수공사 대행업체 허가 및 지정에 필요한 사항은 시장이 따로 정하도록 위임하고 있는 바(제2항), 먼저 해당 규정의 의미를 해석함에 있어서 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서 법률의 입법 취지와 목적, 그 제 · 개정 연혁, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적 · 논리적 해석방법을 추가적으로 동원함으로써 위와 같은 법해석의 요청에 부응하는 타당한 해석을 하여야 한다는 법령의 일반적인 해석원칙을 적용하여 그 의미를 찾아내야 할 것입니다.

이와 관련하여 경산시조례는 「수도법」 제38조제1항 단서의 위임에 따라 지방자치단체인 수도사업자가 정하는 수돗물 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담 등에 관한 사항을 정한 것으로, 같은 조례 제8조 및 제10조에서는 급수공사의 대행과 관련하여 「건설산업 기본법」에 따른 상 · 하수도설비공사업자로서 시장이 지정하는 급수공사대행업체에게 그 공사의 전부 또는 일부를 위탁 시공하게 할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그런데 상 · 하수도설비공사업은 「건설산업기본법」에 따른 등록 대상 건설업의 하나로 해당 업무 수행을 위해 별도로 지방자치단체장의 영업 허가가 필요하지 않다는 점과 위탁이나 대행의 경우 행정권한의 변경이나 책임에 관한 사항으로 법률에 근거가 필요한데 「수도법」에 지방자치단체가 실시하는 급수공사의 대행에 대해 별도로 규정하고 있지 않고, 「지방자치법」 제104조에서 위탁의 일반적인 근거를 규정하고 있다는 점 등을 고려하면 경산시조례 제8조 및 제10조는 급수공사의 시행을 민간에 위탁할 수 있는 근거를 명시하면서 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 “지방계약법”이라 함) 제9조제2항 및 같은 법 시행령 제20조제1항제2호 및 제5호 등에 따라 급수공사에 특별한 기술이 있는 자로 민간위탁 입찰 참가자격을 제한하기 위한 내용 등을 규정한 것으로 보는 것이 합리적일 것입니다.

그렇다면 경산시조례 제10조제2항의 위임에 따라 「경산시 상수도 급수공사 대행 규칙」(이하 “경산시규칙”이라 함)에서 결격사유의 형식으로 일정 요건에 해당하는 사람을 경산시조례에 따른 급수공사 대행업체로 지정할 수 없다는 내용을 두는 것은 민간위탁 입찰

참가 자격 제한을 위한 내용으로 보아야 할 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하고, 법률의 위임 없이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없습니다.

또한 일반적으로 결격사유제도는 자연인이 일정한 사유로 인하여 임명 · 고용 · 위임 관계 등의 법률관계에서 그 당사자가 될 수 없거나, 각종 자격제도상의 자격을 취득할 수 없거나, 인허가 등을 요하는 영업을 할 수 없도록 하는 제도를 말하는 것으로 특정 업무 수행이나 행위와 관련한 결격사유를 규정하면 그에 해당하는 자를 특정 직종이나 사업영역에서 배제함으로써 헌법상 직업선택의 자유나 경제활동의 자유 등의 기본권을 제한하는 결과를 가져오게 되는바, 대표자가 일정 연령 이상이거나 신체적 · 정신적 장애가 있는 경우를 입찰 참가 자격을 제한하는 결격사유로 규정하여 입찰에 참여할 수 없도록 하는 것은 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항으로서 법률의 위임이 있어야 할 것입니다.

이와 관련하여 지방계약법 제9조 및 같은 법 시행령 제20조제1항제2호 및 제5호에서는 특수한 기술이 요구되는 공사계약 및 용역계약의 경우 해당 공사 및 용역수행에 필요한 기술의 보유상황 또는 그 공사 및 계약 대상 용역과 같은 종류의 공사실적 및 용역수행실적만을 입찰참가자의 자격 제한 사유로 규정하고 있고, 같은 법 제31조제1항에서 부정당업자의 입찰참가자격 제한사유를 각 호로 명시해 규정하면서 대통령령으로 정하는 바에 따라 2년 이내의 범위에서 입찰 참가자격을 제한해야 한다고 규정하고 있으나 달리 이에 관하여 지방자치단체에서 정할 수 있도록 위임하고 있지 않습니다.

따라서 경산시조례에서 급수공사 대행업체 지정 등에 관한 구체적인 내용을 규칙으로 정하도록 위임한 경우 경산시규칙에서 대표자가 일정 연령 이상이거나 신체적 · 정신적 장애가 있는 경우 대행업체로 지정될 수 없다는 내용을 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조 단서에 위반될 소지가 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 나에 대하여

지방계약법은 지방자치단체가 체결하는 “계약의 투명성”과 효율성을 높이기 위하여 제정된 것으로서 같은 법 제9조제2항에서 일반입찰에 부치는 경우 “대통령령으로 정하는 바에 따라” 입찰 참가자격을 사전심사하여 적격자만을 입찰에 참가하게 하거나 시공능력, 실적, 기술보유상황, 법인등기부상 본점소재지 등으로 입찰 참가자격을 제한하여 입찰에 부칠 수 있다고 규정하고 있고, 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제20조제1항에서는 입찰참가자의 자격을 제한할 수 있는 경우와 그 제한사항을 각 호로 명시하여 특수한 기술이 요구되는 공사계약 및 용역계약(제2호 및 제5호)의 경우 해당 공사 및 용역수행에 필요한 “기술의 보유상황” 또는 그 공사 및 계약 대상 용역과 같은 종류의 “공사실적 및 용역수행실적”을 제한사항으로 정하고 그 제한사항별 제한기준은 “행정안전부령으로 정한다”고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제25조제2항에서는 영 제20조제1항 제1호부터 제3호까지 및 제5호에 따른 제한입찰에 참가할 자의 자격을 제한하는 경우의 실적 및 시공능력(해당 추정가격의 2배 이내) 기준을 정하고 있으나, 달리 그 구체적인 내용을 지방자치단체에서 정할 수 있도록 위임하고 있지 않습니다.

그리고 행정안전부 예규인 「지방자치단체 입찰 및 계약집행기준」에서는 지방계약법 시행령 제20조제1항에 따른 기술의 보유상황은 “기술 도입이나 외국업체 기술제휴” 방법으로 해당공사를 수행하거나 물품제조에 필요한 기술을 보유하고 있음이 “객관적으로 인정”되는 경우 또는 그밖에 해당공사의 수행이나 물품제조에 필요한 기술·공법을 개발·보유하고 있음이 “객관적으로 인정”되는 경우를 말한다고 규정하고 있습니다.

이와 같이 지방계약법령에서 입찰 참가 자격의 제한사유 및 기준 등에 관하여 자세히 규정하고 있는 내용을 종합해 볼 때, 위탁 계약의 당사자인 지방자치단체장이 시행하는 임의의 능력시험의 결과를 지방계약법령에 따른 입찰참가 자격의 제한사유인 “기술의 보유상황”을 인정할 수 있는 자료로 활용하기는 어려울 것으로 보이는바, 이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 경산시규칙에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

수도법

제38조(공급규정) ① 일반수도사업자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관한 규정을 정하여 수돗물의 공급을 시작하기 전까지 인가관청의 승인을 받아야 하고, 승인을 받은 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 다만, 수도사업자가 지방자치단체이면 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

② ~ ④ (생 략)

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률

제9조(계약의 방법) ① 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 계약을 체결하려는 경우에는 이를 공고하여 일반입찰에 부쳐야 한다. 다만, 계약의 목적 · 성질 · 규모 및 지역특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 참가자를 지명(指名)하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다.

② 제1항 본문에 따라 일반입찰에 부치는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 입찰 참가자격을 사전심사하여 적격자만을 입찰에 참가하게 하거나 시공능력, 실적, 기술보유상황, 법인등기부상 본점소재지(개인사업자인 경우에는 사업자등록증 또는 관련 법령에 따른 허가 · 인가 · 면허 · 등록 · 신고 등에 관련된 서류에 기재된 사업장의 소재지를 말한다. 이하 같다) 등으로 입찰 참가자격을 제한하여 입찰에 부칠 수 있다.

③ 제1항 단서에 따른 지명기준 및 지명절차, 수의계약의 대상범위 및 수의계약상대자의 선정절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

④ ~ ⑤ (생 략)

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령

제20조(제한입찰에 의할 계약과 제한사항 등) ① 법 제9조제2항에 따라 입찰참가자의 자격을 제한할 수 있는 경우와 그 제한사항은 다음 각 호와 같다. 이 경우 제1호부터 제3호까지, 제5호 및 제6호의 제한사항별 제한기준은 행정안전부령으로 정한다.

1. 「건설산업기본법」에 따른 종합공사로서 추정가격 30억원(「건설산업기본법」에 따른 전문공사와 그 밖에 공사 관련 법령에 따른 공사의 경우에는 3억원) 이상인 공사계약의 경우에는 시공능력 또는 해당 공사와 같은 종류의 공사실적
2. 특수한 기술 또는 공법이 요구되는 공사계약의 경우에는 해당 공사수행에 필요한 기술의 보유상황 또는 그 공사와 같은 종류의 공사실적
3. 특수한 설비 또는 기술이 요구되는 물품제조계약의 경우에는 해당 물품제조에 필요한 설비 및 기술의 보유상황 또는 계약 대상 물품과 같은 종류의 물품제조실적. 이 경우 해당 물품과 같은 종류의 물품제조실적을 기준으로 입찰참가자의 자격을 제한하려면 해당 물품제조계약의

추정가격이「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」제4조제1항에 따라 기획재정부장관이 정하여 고시한 금액 이상이어야 한다.

4. 삭제

5. 특수한 기술이 요구되는 용역계약의 경우에는 해당 용역수행에 필요한 기술의 보유상황 또는 계약 대상 용역과 같은 종류의 용역수행실적. 이 경우 해당 용역과 같은 종류의 용역수행실적을 기준으로 입찰참가자의 자격을 제한하려면 해당 용역계약의 추정가격이「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」제4조제1항에 따라 기획재정부장관이 정하여 고시한 금액 이상이어야 한다.

6. ~ 12. (생 략)

② ~ ③ (생 략)

지방자치단체 입찰 및 계약집행기준

제4장 제한입찰 운영요령

제1절 통 칙

1. 목 적

이 요령은 시행령 제20조, 시행규칙 제24조·제25조에 따라 제한입찰의 집행기준과 그밖에 필요한 사항을 정함을 목적으로 한다.

(이하 중략)

2. 제한요령

가. ~ 나. (생 략)

다. 기술의 보유상황으로 제한

1) 시행령 제20조 제1항의 "기술의 보유상황"은 다음 각 호의 경우를 말한다.

가) 기술 도입이나 외국업체 기술제휴방법으로 해당공사를 수행하거나 물품제조에 필요한 기술을 보유하고 있음이 객관적으로 인정되는 경우

나) 그밖에 해당공사의 수행이나 물품제조에 필요한 기술·공법을 개발·보유하고 있음이 객관적으로 인정되는 경우

(이하 생략)

경산시 수도급수 조례

제1조(목적) 이 조례는「수도법」제38조에 따라 경산시(이하"시"라한다)의 수도요금과 급수장치에 관한 공사비의 부담구분 및 기타 공급조건 등 급수의 적정관리를 위하여 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제8조(공사의 시행) ① 급수공사의 설계 및 시공은 시장이 행한다. 다만, 시장은 직접 시공할 수 없을 때에는 시장이 지정하는 급수공사 대행업자(이하 "대행업자"라 한다)에게 그 공사의 전부 또는 일부를 위탁 시공하게 할 수 있다.

② ~ ⑤ (생 략)

제10조(급수공사 대행업체) ① 급수공사 대행업체는 「건설산업기본법」에 의한 상하수도설비공사업자로서 미리 시장으로부터 급수공사 대행업 지정을 받은 업체로 한다.

② 급수공사 대행업체 허가 및 지정에 필요한 사항은 시장이 따로 정한다.

경산시 상수도급수공사 대행 규칙

제5조(결격사유) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 대행업체가 될 수 없다.

1. 피성년후견인 또는 피한정후견인
2. 심신장애자
3. 금고 이상의 형을 받고 그 집행이 끝나거나 집행을 받지 아니하기로 확정된 후 2년이 경과되지 아니한 자
4. 제14조제1항의 규정에 의하여 취소를 당한 후 2년이 경과하지 아니한 자
5. 영업장 소재지 및 대표자 주소를 경산시에 두지 아니한 자

08 의견 21-0098

자원순환 관련 시설을 건축하려는 경우의 개발행위허가 기준 중의 하나로 녹지 공간 확보 비율, 담장의 설치 및 높이, 고물상 담장의 재질 등 주변 경관과 조화될 수 있도록 하기 위한 경관기준을 조례로 규정할 수 있는지

(「화성시 도시계획조례」 제18조의2 및 별표 30 관련)

1. 질의요지

자원순환 관련 시설[170]을 건축하려는 경우의 개발행위허가 기준 중의 하나로 녹지 공간 확보 비율, 담장의 설치 및 높이, 고물상 담장의 재질 등 주변 경관과 조화될 수 있도록 하기 위한 경관기준을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 합니다.[171]

그리고 「화성시 도시계획조례 일부개정조례안」(이하 "화성시조례안"이라 함) 제18조의2 및 별표 30 제2호에서 자원순환 관련 시설을 건축하려는 경우의 개발행위허가 기준으로 녹지 공간 확보 비율, 담장의 설치 및 높이, 고물상 담장의 재질 등 주변 경관과 조화될 수 있도록

170) 「건축법」 제2조제1항제2호에 따른 건축물 중 같은 조 제2항제22호 및 같은 법 시행령 제3조의5 별표 1 제22호의 용도를 가지는 건축물을 말하며, 이하 같음

171) 대법원 2014. 2. 27. 선고 2012두15005 판결 등 참조

하는 경관기준을 규정하는 것은, 자원순환 관련 시설을 건축하려는 자의 권리를 제한하거나 그에 대하여 의무를 부과하는 규정에 해당하므로 위와 같은 규정을 조례에 규정할 수 있는지와 관련하여 상위법령의 위임이 있는지 살펴볼 필요가 있습니다.

이와 관련하여 헌법 제117조제1항은 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있으므로, 법률이 주민의 권리 · 의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 범위를 정하지 않은 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임한 경우에도 지방자치단체는 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 각 지역의 실정에 맞게 주민의 권리 · 의무에 관한 사항을 조례로 제정할 수 있습니다.[172]

그런데 지방자치단체가 자신의 관할 구역에 대하여 공간구조와 발전방향을 수립하는 것을 내용으로 하는 도시 · 군계획에 관한 사무는 지방자치단체의 자치사무에 해당합니다.[173] 또한 국토계획법에 의하면 지방자치단체장이 관할 구역에 대하여 도시 · 군기본계획을 수립하여야 하고(제18조제1항), 용도지역이나 용도지구의 지정 또는 변경을 도시 · 군관리계획으로 결정하며(제36조제1항, 제37조제1항), 지방자치단체장이 도시 · 군관리계획을 수립하거나 변경하려면 미리 지방의회의 의견을 들어야 하고(제21조제1항), 지정된 용도지역이나 용도지구에서의 건축물의 종류 및 규모 등의 제한에 관한 사항을 조례로 정할 수 있는 등(제76조제2항), 국토계획법 자체에서 이미 지방자치단체에 도시 · 군계획이나 조례의 형식으로 건축행위에 관한 구체적 기준을 수립할 권한을 위임하는 다양한 규정들을 두고 있는바, 지방자치단체장이 도시 · 군계획을 수립할 때 적용하여야 할 구체적인 기준을 지방의회가 조례의 형식으로 미리 규정하는 것도 가능하다고 할 것이고, 지방자치단체는 개발행위허가에 관한 세부기준을 조례로 정함에 있어 광범위한 재량을 가진다고 할 것입니다.[174]

그리고 국토계획법 제58조제1항제4호에서는 개발행위허가의 신청 내용이 주변지역의 토지이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도, 수목의 상태, 물의 배수, 하천 · 호소 · 습지의 배수 등 주변환경이나 경관과 조화를 이루어야 한다고 규정하고 있고,

172) 대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추5162 판결; 헌법재판소 1995. 4. 20.자 92헌마264, 279 전원재판부 결정 등 참조

173) 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 함) 제2조제2호, 「지방자치법」 제9조제2항제4호 참조

174) 대법원 2019. 10. 17. 선고 2018두407444 판결; 대법원 2020. 10. 15. 선고 2020두41504 판결 참조

같은 조 제3항은 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 대통령령으로 정한다고 규정하고 있으며, 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제56조제1항 별표 1의2 제1호라목(1) 및 (2)에서는 개발행위로 건축 또는 설치하는 건축물 또는 공작물이 주변의 자연경관 및 미관을 훼손하지 아니하고, 그 높이 · 형태 및 색채가 주변건축물과 조화를 이루어야 하며, 도시 · 군계획으로 경관계획이 수립되어 있는 경우에는 그에 적합하여야 하고, 개발행위로 인하여 당해 지역 및 그 주변지역에 대기오염 · 수질오염 · 토질오염 · 소음 · 진동 · 분진 등에 의한 환경오염 · 생태계파괴 · 위해 발생 등이 발생할 우려가 없어야 한다고 하여 추상적 · 개방적 개념을 사용하여 규정하고 있습니다.

그렇다면 화성시조례안 제18조의2 및 별표 30 제2호의 규정들은 위와 같이 국토계획법령에서 추상적 · 개방적 개념을 사용하여 정한 개발행위허가기준을 구체화한 것이라고 볼 수 있다고 할 것이므로, 비록 포괄적이기는 하지만 위 국토계획법령 조항들은 화성시조례안의 위 각 규정의 위임근거가 된다고 보입니다.

이상에서 살펴본 사정을 종합하면, 화성시조례에서 자원순환 관련 시설의 건축에 대한 개발행위허가 기준 중의 하나로 질의요지와 같은 경관기준을 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① (생 략)

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 4. 6., 2007. 5. 17., 2009. 12. 29., 2011. 7. 14., 2017. 4. 18., 2018. 12. 24.〉

1. ~ 3. (생 략)

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무

가. ~ 거. (생략)

5. · 6. (생 략)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

건축법

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2009. 6. 9., 2011. 9. 16., 2012. 1. 17., 2013. 3. 23., 2014. 1. 14., 2014. 5. 28., 2014. 6. 3., 2016. 1. 19., 2016. 2. 3., 2017. 12. 26.〉

1. (생 략)
2. "건축물"이란 토지에 정착(定着)하는 공작물 중 지붕과 기둥 또는 벽이 있는 것과 이에 딸린 시설물, 지하나 고가(高架)의 공작물에 설치하는 사무소 · 공연장 · 점포 · 차고 · 창고, 그 밖에 대통령령으로 정하는 것을 말한다.
3. ~ 21. (생 략)

② 건축물의 용도는 다음과 같이 구분하되, 각 용도에 속하는 건축물의 세부 용도는 대통령령으로 정한다. 〈개정 2013. 7. 16.〉

1. ~ 21. (생 략)
22. 자원순환 관련 시설
23. ~ 28. (생 략)

건축법 시행령

제3조의5(용도별 건축물의 종류) 법 제2조제2항 각 호의 용도에 속하는 건축물의 종류는 별표 1과 같다.

[전문개정 2008. 10. 29.]

[제3조의4에서 이동 〈2014. 11. 28.〉]

■ 건축법 시행령 [별표 1] 〈개정 2020. 10. 8.〉

용도별 건축물의 종류(제3조의5 관련)

1. ~ 21. (생략)
22. 자원순환 관련 시설
 가. 하수 등 처리시설
 나. 고물상
 다. 폐기물재활용시설
 라. 폐기물 처분시설
 마. 폐기물감량화시설
23. ~ 29. (생략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2011. 4. 14., 2012. 12. 18., 2015. 1. 6., 2017. 4. 18., 2017. 12. 26., 2021. 1. 12.〉

1. (생 략)
2. “도시 · 군계획”이란 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군(광역시의 관할 구역에 있는 군은 제외한다. 이하 같다)의 관할 구역에 대하여 수립하는 공간구조와 발전방향에 대한 계획으로서 도시 · 군기본계획과 도시 · 군관리계획으로 구분한다.
3. ∽ 20. (생략)

제18조(도시 · 군기본계획의 수립권자와 대상지역) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 관할 구역에 대하여 도시 · 군기본계획을 수립하여야 한다. 다만, 시 또는 군의 위치, 인구의 규모, 인구감소율 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 시 또는 군은 도시 · 군기본계획을 수립하지 아니할 수 있다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

② · ③ (생 략)

제21조(지방의회의 의견 청취) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 도시 · 군기본계획을 수립하거나 변경하려면 미리 그 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군 의회의 의견을 들어야 한다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

② (생 략)

제36조(용도지역의 지정) ① 국토교통부장관, 시 · 도지사 또는 대도시 시장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 용도지역의 지정 또는 변경을 도시 · 군관리계획으로 결정한다. 〈개정 2011. 4. 14., 2013. 3. 23.〉

1. ~ 4. (생 략)

② (생 략)

제37조(용도지구의 지정) ① 국토교통부장관, 시 · 도지사 또는 대도시 시장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 용도지구의 지정 또는 변경을 도시 · 군관리계획으로 결정한다. 〈개정 2011. 4. 14., 2013. 3. 23., 2017. 4. 18.〉

1. ~ 10. (생 략)

② ~ ⑤ (생 략)

제56조(개발행위의 허가) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로서 대통령령으로 정하는 행위(이하 "개발행위"라 한다)를 하려는 자는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수의 허가(이하 "개발행위허가"라 한다)를 받아야 한다. 다만, 도시 · 군계획사업(다른 법률에 따라 도시 · 군계획사업을 의제한 사업을 포함한다)에 의한 행위는 그러하지 아니하다. 〈개정 2011. 4. 14., 2018. 8. 14.〉

1. 건축물의 건축 또는 공작물의 설치
2. ~ 5. (생 략)

② ~ ④ (생 략)

제58조(개발행위허가의 기준 등) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가 또는 변경허가를 하여야 한다. 〈개정 2011. 4. 14., 2013. 7. 16.〉

1. ~ 3. (생 략)

4. 주변지역의 토지이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도, 수목의 상태, 물의 배수, 하천 · 호소 · 습지의 배수 등 주변환경이나 경관과 조화를 이룰 것

5. (생 략)

② ~ ⑥ (생 략)

제76조(용도지역 및 용도지구에서의 건축물의 건축 제한 등) ① (생 략)

② 제37조에 따라 지정된 용도지구에서의 건축물이나 그 밖의 시설의 용도 · 종류 및 규모 등의 제한에 관한 사항은 이 법 또는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 대통령령으로 정하는 기준에 따라 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 조례로 정할 수 있다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

③ ~ ⑥ (생 략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제56조(개발행위허가의 기준) ① 법 제58조제3항에 따른 개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다. 〈개정 2009. 8. 5.〉

② ~ ④ (생 략)

09 의견 21-0146

지방자치단체에서 풍력발전시설에 대한 개발행위허가 기준으로서 거주지역으로부터의 이격거리를 조례로 정하면서, 이격거리 내에 거주하는 일정 비율의 주민들로부터 풍력발전시설 설치에 대한 동의를 얻는 경우 이격거리의 적용을 배제하거나 완화할 수 있도록 하는 내용을 규정할 수 있는지

(「화순군 도시계획 조례」 제20조의2제3항 관련)

1. 질의요지

지방자치단체에서 풍력발전시설에 대한 개발행위허가 기준으로서 거주지역으로부터의 이격거리를 조례로 정하면서, 이격거리 내에 거주하는 일정 비율의 주민들로부터 풍력발전시설 설치에 대한 동의를 얻는 경우 이격거리의 적용을 배제하거나 완화할 수 있도록 하는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 이격거리의 기준이 풍력발전시설의 필요성, 같은 시설의 입지조건 및 해당 지방자치단체 내 입지 가능 장소, 풍력발전시설이 주변 환경 및 인근 주민들에 대하여 미치는 영향, 풍력발전시설의 설치 여부 및 그 이격거리 등에 대한 주민들의 인식 등 제반사정을 종합적으로 고려한 후 합리적이고 타당한 사유에 근거하여 설정된 것이라면 그와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 합니다.[175]

175) 대법원 2014. 2. 27. 선고 2012두15005 판결 등 참조

그리고 주거 밀집지역 등으로부터 일정한 거리 내에 풍력발전시설의 입지를 제한하는 규정을 두어 토지의 이용 · 개발을 제한하는 것은 풍력발전시설을 설치하려는 자의 권리를 제한하거나 그에 대하여 의무를 부과하는 규정에 해당하므로 그와 관련된 규정을 조례에 규정할 수 있는지와 관련하여 상위법령의 위임이 있는지 살펴볼 필요가 있습니다.

헌법 제117조제1항은 지방자치단체에 포괄적인 자치권을 보장하고 있으므로, 법률이 주민의 권리 · 의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 범위를 정하지 않은 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임한 경우에도 지방자치단체는 법령에 위반되지 않는 범위에서 각 지역의 실정에 맞게 주민의 권리 · 의무에 관한 사항을 조례로 제정할 수 있습니다.[176]

그런데 지방자치단체가 자신의 관할 구역에 대하여 공간구조와 발전방향을 수립하는 것을 내용으로 하는 도시 · 군계획에 관한 사무는 지방자치단체의 자치사무에 해당합니다.[177] 또한 국토계획법에 따르면 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수(이하 "지방자치단체장"이라 함)가 관할 구역에 대하여 도시 · 군기본계획을 수립하여야 하고(제18조제1항), 용도지역이나 용도지구의 지정 또는 변경을 도시 · 군관리계획으로 결정하며(제36조제1항, 제37조제1항), 지방자치단체장이 도시 · 군관리계획을 수립하거나 변경하려면 미리 지방의회의 의견을 들어야 하고(제21조제1항), 지정된 용도지역이나 용도지구에서의 건축물의 종류 및 규모 등의 제한에 관한 사항을 조례로 정할 수 있는 등(제76조제2항), 국토계획법 자체에서 이미 지방자치단체에 도시 · 군계획이나 조례의 형식으로 건축행위에 관한 구체적 기준을 수립할 권한을 위임하는 다양한 규정들을 두고 있는바, 지방자치단체장이 도시 · 군계획을 수립할 때 적용하여야 할 구체적인 기준을 지방의회가 조례의 형식으로 미리 규정하는 것도 가능하다고 할 것이고, 지방자치단체는 개발행위허가에 관한 세부기준을 조례로 정함에 있어 광범위한 재량을 가진다고 할 것입니다.[178]

나아가 국토계획법 제58조제3항에서는 지방자치단체장이 개발행위허가를 하는 경우 그 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 대통령령으로

176) 대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추5162 판결; 헌법재판소 1995. 4. 20.자 92헌마264, 279 전원재판부 결정 등 참조

177) 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 함) 제2조제2호, 「지방자치법」 제9조제2항 제4호 참조

178) 대법원 2019. 10. 17. 선고 2018두40744 판결; 대법원 2020. 10. 15. 선고 2020두41504 판결 참조

정한다고 규정하고, 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제56조제1항 별표 1의2 제2호가목(3) 본문에서는 특정 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리, 높이, 배치 등에 대한 구체적인 사항은 도시·군계획조례로 정할 수 있다고 규정하여, 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리 등과 관련된 구체적인 기준을 조례로 정할 수 있음을 확인적으로 규정[179]하고 있습니다.

따라서 지방자치단체장이 도시·군계획을 수립할 때 적용하여야 할 풍력발전시설 설치의 이격거리에 관한 구체적인 기준을 지방의회가 조례의 형식으로 미리 규정하는 것은 가능하다고 할 것인바,[180] 조례로 풍력발전시설에 대한 개발행위허가의 기준을 구체적으로 정하는 경우 개발행위허가를 위하여 갖추어야 할 요건뿐만 아니라 그 요건에 대한 예외 사유도 정할 수 있다고 할 것입니다.[181]

이상에서 살펴본 사정에 비추어 볼 때, 지방자치단체에서 조례로 규정하려는 풍력발전시설의 거주지역으로부터의 이격거리와 그 이격거리 내에 거주하는 일정 비율의 주민으로부터 풍력발전시설의 설치에 대한 동의를 얻는 경우 이격거리에 대한 기준을 배제 또는 완화할 수 있도록 하는 조례의 구체적인 기준이, 풍력발전시설의 필요성, 같은 시설의 입지조건 및 해당 지방자치단체 내 입지 가능 장소, 풍력발전시설이 주변 환경 및 인근 주민들에 대하여 미치는 영향, 풍력발전시설의 설치 여부 및 그 이격거리 등에 대한 주민들의 인식 등 제반사정을 종합적으로 고려한 후 합리적이고 타당한 사유에 근거하여 설정된 것이라면, 국토계획법령에 따른 위임 범위를 반드시 벗어났다고 보기는 어려울 것이므로, 이러한 경우에는 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

179) 위 대법원 2018두40744 판결 및 2020두41504 판결 참조

180) 위 대법원 2018두40744 판결 취지 참조

181) 법제처 2018. 4. 10. 의견제시 18-0068 참조

1. ~ 3. (생 략)
4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무
가. ~ 거. (생략)
5. · 6. (생 략)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2011. 4. 14., 2012. 12. 18., 2015. 1. 6., 2017. 4. 18., 2017. 12. 26., 2021. 1. 12.〉

1. (생 략)
2. "도시 · 군계획"이란 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군(광역시의 관할 구역에 있는 군은 제외한다. 이하 같다)의 관할 구역에 대하여 수립하는 공간구조와 발전방향에 대한 계획으로서 도시 · 군기본계획과 도시 · 군관리계획으로 구분한다.
3. ~ 20. (생 략)

제18조(도시 · 군기본계획의 수립권자와 대상지역) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 관할 구역에 대하여 도시 · 군기본계획을 수립하여야 한다. 다만, 시 또는 군의 위치, 인구의 규모, 인구감소율 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 시 또는 군은 도시 · 군기본계획을 수립하지 아니할 수 있다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

② · ③ (생 략)

제21조(지방의회의 의견 청취) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 도시 · 군기본계획을 수립하거나 변경하려면 미리 그 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군 의회의 의견을 들어야 한다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

② (생 략)

제36조(용도지역의 지정) ① 국토교통부장관, 시 · 도지사 또는 대도시 시장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 용도지역의 지정 또는 변경을 도시 · 군관리계획으로 결정한다. 〈개정 2011. 4. 14., 2013. 3. 23.〉

1. 도시지역: 다음 각 목의 어느 하나로 구분하여 지정한다.
가. ~ 라. (생 략)
2. 관리지역: 다음 각 목의 어느 하나로 구분하여 지정한다.
가. ~ 다. (생 략)
3. 농림지역
4. 자연환경보전지역

② (생 략)

제37조(용도지구의 지정) ① 국토교통부장관, 시 · 도지사 또는 대도시 시장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 용도지구의 지정 또는 변경을 도시 · 군관리계획으로 결정한다. 〈개정 2011. 4.

14., 2013. 3. 23., 2017. 4. 18.〉

1. 경관지구: 경관의 보전 · 관리 및 형성을 위하여 필요한 지구
2. 고도지구: 쾌적한 환경 조성 및 토지의 효율적 이용을 위하여 건축물 높이의 최고한도를 규제할 필요가 있는 지구
3. 방화지구: 화재의 위험을 예방하기 위하여 필요한 지구
4. 방재지구: 풍수해, 산사태, 지반의 붕괴, 그 밖의 재해를 예방하기 위하여 필요한 지구
5. 보호지구: 문화재, 중요 시설물(항만, 공항 등 대통령령으로 정하는 시설물을 말한다) 및 문화적 · 생태적으로 보존가치가 큰 지역의 보호와 보존을 위하여 필요한 지구
6. 취락지구: 녹지지역 · 관리지역 · 농림지역 · 자연환경보전지역 · 개발제한구역 또는 도시자연공원구역의 취락을 정비하기 위한 지구
7. 개발진흥지구: 주거기능 · 상업기능 · 공업기능 · 유통물류기능 · 관광기능 · 휴양기능 등을 집중적으로 개발 · 정비할 필요가 있는 지구
8. 특정용도제한지구: 주거 및 교육 환경 보호나 청소년 보호 등의 목적으로 오염물질 배출시설, 청소년 유해시설 등 특정시설의 입지를 제한할 필요가 있는 지구
9. 복합용도지구: 지역의 토지이용 상황, 개발 수요 및 주변 여건 등을 고려하여 효율적이고 복합적인 토지이용을 도모하기 위하여 특정시설의 입지를 완화할 필요가 있는 지구
10. 그 밖에 대통령령으로 정하는 지구

② ~ ⑤ (생 략)

제56조(개발행위의 허가) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위로서 대통령령으로 정하는 행위(이하 "개발행위"라 한다)를 하려는 자는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수의 허가(이하 "개발행위허가"라 한다)를 받아야 한다. 다만, 도시 · 군계획사업(다른 법률에 따라 도시 · 군계획사업을 의제한 사업을 포함한다)에 의한 행위는 그러하지 아니하다. 〈개정 2011. 4. 14., 2018. 8. 14.〉

1. 건축물의 건축 또는 공작물의 설치
2. ~ 5. (생 략)

② ~ ④ (생 략)

제58조(개발행위허가의 기준 등) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가 또는 변경허가를 하여야 한다. 〈개정 2011. 4. 14., 2013. 7. 16.〉

1. 용도지역별 특성을 고려하여 대통령령으로 정하는 개발행위의 규모에 적합할 것. 다만, 개발행위가 「농어촌정비법」 제2조제4호에 따른 농어촌정비사업으로 이루어지는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 개발행위 규모의 제한을 받지 아니한다.
2. 도시 · 군관리계획 및 제4항에 따른 성장관리방안의 내용에 어긋나지 아니할 것
3. 도시 · 군계획사업의 시행에 지장이 없을 것
4. 주변지역의 토지이용실태 또는 토지이용계획, 건축물의 높이, 토지의 경사도, 수목의 상태, 물의 배수, 하천 · 호소 · 습지의 배수 등 주변환경이나 경관과 조화를 이룰 것

5. 해당 개발행위에 따른 기반시설의 설치나 그에 필요한 용지의 확보계획이 적절할 것

② (생 략)

③ 제1항에 따라 허가할 수 있는 경우 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 다음 각 호의 구분에 따라 대통령령으로 정한다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

1. ~ 3. (생 략)

④ ~ ⑥ (생 략)

제76조(용도지역 및 용도지구에서의 건축물의 건축 제한 등) ① (생 략)

② 제37조에 따라 지정된 용도지구에서의 건축물이나 그 밖의 시설의 용도 · 종류 및 규모 등의 제한에 관한 사항은 이 법 또는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 대통령령으로 정하는 기준에 따라 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 조례로 정할 수 있다. 〈개정 2011. 4. 14.〉

③ ~ ⑥ (생 략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제51조(개발행위허가의 대상) ① 법 제56조제1항에 따라 개발행위허가를 받아야 하는 행위는 다음 각 호와 같다. 〈개정 2005. 9. 8., 2006. 3. 23., 2008. 9. 25., 2012. 4. 10., 2019. 8. 6., 2021. 1. 5.〉

1. 건축물의 건축 : 「건축법」 제2조제1항제2호에 따른 건축물의 건축
2. 공작물의 설치 : 인공을 가하여 제작한 시설물(「건축법」 제2조제1항제2호에 따른 건축물을 제외한다)의 설치
3. ~ 6. (생 략)

② (생 략)

제56조(개발행위허가의 기준) ① 법 제58조제3항에 따른 개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다. 〈개정 2009. 8. 5.〉

② ~ ④ (생 략)

10 의견 21-0221

전라남도 공무원으로 신규임용되거나 전입된 경우 전라남도로 주민등록을 이전하고 거주하도록 권고하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「지방공무원법」 제6조 등 관련)

1. 질의요지

전라남도 공무원으로 신규임용되거나 전입된 경우 전라남도로 주민등록을 이전하고 거주하도록 권고하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있다고 보기는 어려울 것입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 "법령의 범위 안" 즉 법령에 위반되지 않는 범위 안에서 조례를 제정할 수 있되, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙에 관하여 조례를 제정할 경우 법률의 위임이 있어야 합니다.

그리고 지방자치단체는 행정청으로서 임의적·비강제적 수단을 사용하여 상대방의 자발적 협력 내지 동의를 얻어내어 행정상 바람직한 결과를 이끌어내는 행정지도나 행정행위 수범자의 협력을 통하여 행정목적으로 달성하려고 하는 행정협조에 관한 사항을 조례로 규정할 수 있으나 이러한 권고는 법령에 위반되지 않는 적법한 행위를 전제로 해야 할 것입니다.

또한 조례에 규정하려는 내용이 권고의 형식이어서 권고 대상 행위 여부를 상대방의 자유의사에 귀속하고 있는 것과 같이 규정하고 있다고 하더라도, 「지방자치법」 제105조 및 「지방공무원법」 제6조에 따라 전라남도지사가 전라남도 공무원에 대한 임용권을 갖고 있어

전라남도 공무원으로 신규임용되거나 전입된 사람(이하 “신규임용자등”이라 함)에 대한 주민등록 이전 및 거주 권고는 권고의 형식에도 불구하고 사실상의 강제력을 수반할 수 있다는 점을 고려하면, 신규임용자등이 전라남도 외의 지역에 주민등록을 두고 거주하는 경우 전라남도로 주민등록을 이전하고 거주하도록 하는 것은 헌법상 보장된 거주·이전의 자유를 제한하는 결과를 가져오게 될 수 있으므로 이러한 내용을 조례로 규정하기 위해서는 법률의 위임이 있어야 할 것으로 보입니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제105조에서는 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘·감독하고 법령과 조례·규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면·교육훈련·복무·징계 등에 관한 사항을 처리한다고 규정하고 있고, 「지방공무원법」에서는 지방자치단체의 장은 그 소속 공무원의 임명·휴직·면직과 징계를 하는 권한(이하 “임용권”이라 함)을 가진다고 규정하고 있으며(제6조제1항), 공무원은 직무를 수행할 때 소속 상사의 “직무상” 명령에 복종하여야 한다는 복종의무(제49조) 등 공무원의 의무에 관해 규정하고 있으나, 지방자치단체 공무원의 주민등록지 및 거주지 제한에 관한 내용은 규정하고 있지 않고 달리 조례로 이러한 내용을 규정할 수 있도록 위임하고 있지 않은 것으로 보입니다.

따라서 전라남도 공무원으로 신규임용되거나 전입된 경우 전라남도로 주민등록을 이전하고 거주하도록 권고하는 내용을 조례에 규정하는 것은 권고의 형식에도 불구하고 사실상의 강제력이 수반될 가능성을 배제할 수 없어 「지방자치법」 제22조에 위반될 소지가 있으므로 이러한 내용을 조례에 규정할 수 있다고 보기는 어려울 것입니다.

관련법령 등

대한민국헌법

제14조 모든 국민은 거주 · 이전의 자유를 가진다.

지방자치법

제105조(직원에 대한 임면권 등) 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하 고 법령과 조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다.

지방공무원법

제6조(임용권자) ① 지방자치단체의 장(특별시 · 광역시 · 도 또는 특별자치도의 교육감을 포함한다. 이하 같다)은 이 법에서 정하는 바에 따라 그 소속 공무원의 임명 · 휴직 · 면직과 징계를 하는 권한(이하 "임용권"이라 한다)을 가진다.

② 제1항에 따라 임용권을 가지는 자는 그 권한의 일부를 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 보조기관, 그 소속 기관의 장, 지방의회의 사무처장 · 사무국장 · 사무과장 또는 교육위원회의 의사국장에게 위임할 수 있다.

③ 임용권자(임용권의 위임을 받은 자를 포함한다. 이하 같다)는 대통령령으로 정하는 바에 따라 소속 공무원의 인사기록을 작성 · 보관하여야 한다.

11 의견 21-0222

조례에서 지방자치단체장이 설치한 노상주차장을 무료로 운영하도록 하면서 해당 주차장에 정당한 사유 없이 2개월 이상 주차되어 있는 자동차를 견인할 수 있다는 내용을 규정할 수 있는지 등

(「주차장법」 제8조의2 등 관련)

1. 질의요지

가. 조례에서 지방자치단체장이 설치한 노상주차장을 무료로 운영하도록 하면서 해당 주차장에 정당한 사유 없이 2개월 이상 주차되어 있는 자동차를 견인할 수 있다는 내용을 규정할 수 있는지?

나. 조례에서 지방자치단체장이 설치한 노외주차장을 무료로 운영하도록 하면서 해당 주차장에 정당한 사유 없이 2개월 이상 주차되어 있는 자동차를 견인할 수 있다는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 조례에서 목포시장이 설치한 노상주차장을 무료로 운영하도록 하면서 「주차장법」 제10조제1항제2호에 따라 자동차별 주차시간을 제한하여 이러한 제한조치를 위반하는 경우 견인할 수 있도록 하는 내용을 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는바, 「주차장법」 제9조 및 제14조에서는 노상주차장 또는 노외주차장을 설치한 특별시장·광역시장, 시장·군수 또는 구청장(이하 "시장등"이라 함)이나 관리수탁자는 노상주차장 또는 노외주차장에 자동차를 주차하는 사람으로부터 주차요금을 받을 수 있다고 규정하면서 시장등이 설치한 노상주차장 또는 노외주차장(이하 "공영주차장"이라 함)의 주차요금의 요율 및 징수방법 등은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으므로 시장등이 공영주차장을 설치하면서 조례에서 해당 주차장의 주차요금을 무료로 정하는 것이 제한된다고 보기는 어렵습니다.

나. 질의 가에 대하여

「주차장법」 제8조제2항에서는 노상주차장의 관리에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제10조제1항에서는 시장등은 교통의 원활한 소통과 노상주차장의 효율적인 이용을 위하여 필요한 경우에는 노상주차장의 전부나 일부에 대한 일시적인 사용 제한(제1호), 자동차별 주차시간의 제한(제2호) 및 노상주차장의 일부에 대하여 국토교통부령으로 정하는 자동차와 경형자동차, 환경친화적 자동차를 위한 전용주차구획의 설치(제3호)의 제한조치를 할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 법 제8조의2제1항제3호 및 제2항에서는 자동차별 주차시간의 제한 등 같은 법 제10조제1항 각 호의 제한조치를 위반하여 주차하는 경우 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자가 현장에 없을 때에는 주차장의 효율적인 이용 및 주차장 이용자의 안전과 도로의 원활한 소통을 위하여 필요한 범위에서 시장등이 스스로 그 자동차의 주차방법을 변경하거나 변경에 필요한 조치를 할 수 있으며 부득이한 경우에는 미리 지정한 다른 장소로 그 자동차를 이동(이하 "견인"이라 함)시키거나 그 자동차에 이동을 제한하는 장치를 설치할 수 있다고 규정하고 있습니다.

따라서 시장등은 노상주차장에 주차할 수 있는 시간을 자동차별로 제한하여 조례로 정할 수 있고(제10조제1항제2호), 이러한 제한조치가 노상주차장을 유료로 운영하는 경우에만

가능한 것은 아니라고 할 것이므로 조례에서 시장등이 설치한 노상주차장을 무료로 운영하도록 하되 자동차별 주차시간을 제한할 수 있는 근거를 규정하면서 이러한 제한조치를 위반하는 경우 법 제8조의2제2항에 따라 견인할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

다. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조에 단서에 따르면 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 하는바, 무료 공영주차장에 주차되어 있는 자동차를 그 소유자나 관리자(이하 "소유자등"이라 함)의 의사에 반하여 견인하는 것은 자동차 소유자등의 권리 제한 또는 의무 부과와 관련된다는 점에서 그러한 내용을 조례로 정하기 위해서는 법률의 위임이 있어야 할 것입니다.

이와 관련하여 「주차장법」 제15조제1항에서는 시장등이 설치한 노외주차장의 관리·운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 정당한 사유 없이 주차요금을 내지 아니하고 주차하는 경우(제1호), 노외주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 경우(제2호) 및 노외주차장의 지정된 주차구획 외의 곳에 주차하는 경우(제3호)"에는 해당 자동차의 견인 등에 대해 규정하고 있는 같은 법 제8조의2제2항 및 제3항을 준용한다고 규정하고 있으나, 노상주차장과는 달리 자동차별 주차시간의 제한을 둘 수 있도록 하거나 주차시간 제한 관련 규정을 준용하도록 규정하고 있지 않습니다.

그리고 노상주차장에서의 주차행위제한을 규정한 「주차장법」 제8조의2제1항은 대도시의 "노상주차장"을 관리·운영함에 있어 장기불법주차, 지정된 주차구역 외의 주차, 주차구역 내에서 자동차 수리·세차·영업행위 등의 불법행위 등이 성행하여 이를 시정하기 위해 1991년 12월 14일 법률 제4437호로 개정 당시 신설된 것이고, 이후 노상주차장에서 제한되는 행위를 한 자동차에 대한 견인 근거(제8조의2제2항)와 노외주차장에 대해 같은 법 제8조의2를 준용하도록 하는 내용(제15조제2항)이 순차적으로 신설되었습니다.

이와 같이 「주차장법」 제15조제2항이 노외주차장의 경우 불법 주차차량에 대한 견인 등의 조치를 할 수 있는 법률의 근거 규정이 없어 주차위반이나 주차요금 미납으로 혼란이 발생하는

것을 보완하기 위하여 개정된 것이라는 점을 고려하면 「주차장법」 제15조제1항을 근거로 같은 조 제2항 각 호의 사유에 해당하지 않는 경우에도 같은 법 제8조의2제2항을 준용하여 견인이 가능하도록 조례로 규정할 수 있다고 보기는 어려울 것이므로, 조례에서 목포시장이 설치한 노외주차장을 무료로 운영하도록 하면서 해당 주차장에 정당한 사유 없이 2개월 이상 주차되어 있는 자동차를 견인할 수 있도록 하는 내용을 규정할 수는 없을 것으로 보입니다.

다만 노외주차장의 효율적 관리를 위해 필요한 경우 무료 주차가 가능한 최장 기간을 설정하여 해당 기간을 넘으면 주차요금이 부과되도록 함으로써 해당 기간 경과 후 주차요금을 납부하지 않고 주차하고 있는 자동차에 대해서는 「주차장법」 제15조제2항제1호에 근거하여 같은 법 제8조의2제2항에 따라 견인할 수 있도록 조례에 규정하는 방안을 고려할 수 있을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

주차장법

제8조(노상주차장의 관리) ① 노상주차장은 제7조제1항에 따라 해당 주차장을 설치한 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 관리하거나 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장으로부터 그 관리를 위탁받은 자(이하 "노상주차장관리 수탁자"라 한다)가 관리한다.

② · ③ (생 략)

제8조의2(노상주차장에서의 주차행위 제한 등) ① 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자에게 주차방법을 변경하거나 자동차를 그 곳으로부터 다른 장소로 이동시킬 것을 명할 수 있다. 다만, 「도로교통법」 제2조제22호에 따른 긴급자동차의 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 제7조제4항에 따른 하역주차구획에 화물자동차가 아닌 자동차를 주차하는 경우
2. 정당한 사유 없이 제9조제1항에 따른 주차요금을 내지 아니하고 주차하는 경우
3. 제10조제1항 각 호의 제한조치를 위반하여 주차하는 경우
4. 주차장의 지정된 주차구획 외의 곳에 주차하는 경우
5. 주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 경우

② 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자가 현장에 없을 때에는 주차장의 효율적인 이용 및 주차장 이용자의 안전과 도로의 원활한 소통을 위하여 필요한 범위에서 스스로 그 자동차의 주차방법을 변경하거나 변경에 필요한 조치를 할 수 있으며, 부득이한 경우에는 미리 지정한 다른 장소로 그 자동차를 이동시키거나 그 자동차에 이동을 제한하는 장치를 설치할 수 있다.

③ 제2항에 따라 자동차를 이동시키는 경우에는 「도로교통법」 제35조제3항부터 제7항까지 및 제36조를 준용한다.

제9조(노상주차장의 주차요금 징수 등) ① 제8조제1항에 따라 노상주차장을 관리하는 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이나 노상주차장관리 수탁자(이하 이들을 합하여 "노상주차장관리자"라 한다)는 주차장에 자동차를 주차하는 사람으로부터 주차요금을 받을 수 있다. 다만, 「도로교통법」 제2조제22호에 따른 긴급자동차에 대하여는 주차요금을 받지 아니하고, 경형자동차 및 환경친화적 자동차에 대하여는 주차요금의 100분의 50 이상을 감면한다.

② 제1항에 따른 주차요금의 요율 및 징수방법 등은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 이 경우 노상주차장의 효율적인 이용을 위하여 필요한 경우에는 주차요금을 그 이용시간 등에 따라 달리 정할 수 있다.

③ ~ ⑤ (생 략)

제10조(노상주차장의 사용 제한 등) ① 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 교통의 원활한 소통과 노상주차장의 효율적인 이용을 위하여 필요한 경우에는 다음 각 호의 제한조치를 할 수 있다. 다만, 「도로교통법」 제2조제22호에 따른 긴급자동차는 제한조치와 관계없이 주차할 수 있다.

1. 노상주차장의 전부나 일부에 대한 일시적인 사용 제한
2. 자동차별 주차시간의 제한
3. 노상주차장의 일부에 대하여 국토교통부령으로 정하는 자동차와 경형자동차, 환경친화적 자동차를 위한 전용주차구획의 설치

② (생 략)

제14조(노외주차장의 주차요금 징수 등) ① 제13조에 따라 노외주차장을 관리하는 자(이하 "노외주차장관리자"라 한다)는 주차장에 자동차를 주차하는 사람으로부터 주차요금을 받을 수 있다.

② 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 노외주차장의 주차요금의 요율과 징수방법에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 다만, 경형자동차 및 환경친화적 자동차에 대하여는 주차요금의 100분의 50 이상을 감면한다.

③ (생 략)

제15조(관리방법) ① 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 노외주차장의 관리 · 운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

② 다음 각 호의 경우에는 제8조의2제2항 및 제3항을 준용한다.

1. 정당한 사유 없이 제14조제1항에 따른 주차요금을 내지 아니하 고 주차하는 경우
2. 노외주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 경우
3. 노외주차장의 지정된 주차구획 외의 곳에 주차하는 경우

12 의견 21-0329

타인이 소유하는 토지 또는 건물에 급수설비 설치공사를 신청하는 경우에 급수공사 시행신청서 외에 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 함께 제출하도록 하되 예외적으로 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있도록 하는 내용을 조례 시행규칙에서 규정할 수 있는지 등

(「용인시 수도 급수 조례 시행규칙」 제2조 등 관련)

1. 질의요지

가. 타인이 소유하는 토지 또는 건물에 급수설비 설치공사를 신청하는 경우에 급수공사 시행신청서 외에 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 함께 제출하도록 하되 예외적으로 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있도록 하는 내용을 조례 시행규칙에서 규정할 수 있는지?

나. (질의 가와 같이 예외를 규정할 수 있다면) 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있는 사유로 '지방자치단체의 장이 급수공사 신청인이 타인의 토지 또는 건물에 대한 사용권한을 확보하였다고 인정하는 경우'를 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수 있고, 같은 법 제23조에 따르면 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있으므로 지방자치단체의 장은 상위 법령에 위반되지 않는 범위에서 규칙을 제정할 수 있다고 할 것입니다.

「지방자치법」 제9조제2항제4호자목에서는 상수도 · 하수도의 설치 및 관리를 지방자치단체 사무의 하나로 규정하고 있고, 「수도법」 제3조제17호, 제24호 및 제25호에서는 '수도공사'를 급수설비[182] 등 수도시설을 신설 · 증설 또는 개조하는 공사를 말한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제3조제22호 및 제17조제1항에서는 지방자치단체를 일반수도사업을 경영하는 일반수도사업자의 하나로 규정하고 있고, 같은 법 제19조[183] 등에서 수도공사를 일반수도사업자가 실시함을 전제로 하고 있으며, 같은 법 제38조에서는 수도사업자가 지방자치단체인 경우 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관하여 그 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체에서는 수도의 공급을 위해 필요한 급수설비의 설치 공사(이하 "급수공사"라 한다)에 필요한 사항을 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정하고 그 시행에 필요한 사항을 규칙으로 정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「용인시 수도 급수 조례」(이하 "용인시조례"라 한다) 제6조제1항에서는 수돗물을 공급받고자 하는 자는 미리 시장에게 신청하여 그 승인을 얻어야 한다고 규정하고 있고, 「용인시 수도 급수 조례 시행규칙」(이하 "용인시조례 시행규칙"이라 한다) 제2조제1항에서는 용인시조례 제6조제1항에 따라 급수공사를 신청할 때 타인의 토지나 건물에 급수설비를 설치하고자 할 경우에는 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 갖추어 시장에게 신청해야 한다고

182) 수도사업자가 일반 수요자에게 원수나 정수를 공급하기 위하여 설치한 배수관으로부터 분기(分岐)하여 설치된 급수관(옥내급수관을 포함한다) · 계량기 · 저수조(貯水槽) · 수도꼭지, 그 밖에 급수를 위하여 필요한 기구(器具)를 말함(「수도법」제3조제24호)

183) 「수도법」 제19조에서는 일반수도사업자가 수도공사를 완공하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 수질검사를 받아야 하고(제1항), 일반수도사업자는 제1항에 따른 수질검사를 받지 아니하고는 수돗물을 공급할 수 없다고 규정(제2항)하고 있음

규정하고 있습니다.

이와 관련하여 자치법규에서 수도 급수공사 신청 시 타인의 토지나 건물에 급수설비를 설치하고자 할 경우 이해관계인의 동의서 또는 승낙서를 제출하도록 하는 것은, 타인의 토지 또는 건물에 급수공사를 시행할 때 발생할 수 있는 분쟁을 예방하고 지방자치단체가 신청인의 사용권한에 근거하여 타인 소유 토지 또는 건물에서 급수공사를 원활하게 시행하고자 하는 목적에서 급수공사 신청인에게 토지 또는 건물에 대한 사용권한이 있는지를 확인하기 위한 것으로 보입니다.[184]

따라서 급수공사 신청인이 다른 자료에 의하여 해당 토지 또는 건물의 사용권한이 있음을 증명하였음에도 급수공사를 승인하기 위해서 예외 없이 토지 또는 건물 사용에 대한 소유자의 승낙서 제출이 필요한 것은 아니라고 할 것이므로, 용인시조례 시행규칙 제2조제1항제5호에서 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있는 예외를 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 타인 소유의 토지 또는 건물에 급수공사를 신청하는 경우 해당 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하도록 하는 것은 향후 발생할 수 있는 분쟁 예방 및 급수공사의 원활한 시행을 위한 것이므로, 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있는 예외적인 사유는 객관적으로 급수공사를 위한 토지 또는 건물의 사용권한이 있음을 확인할 수 있는 경우 등으로 한정하여 규정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

그리고 그 대표적인 사례로 급수공사 신청인이 급수공사를 신청하려는 토지 또는 건물의 소유자를 피고로 하여 해당 토지 또는 건물의 사용부분에 대한 「민법」 제218조 등에 따른 수도 등 시설권(이하 “시설권”이라 한다)이 있다는 확인 소송을 제기하여 승소 판결을 받아 그 확정 판결서를 제출하는 경우 등을 들 수 있을 것입니다.

이와 관련하여 용인시조례 시행규칙 일부개정안 제2조제1항제5호 단서에서는 시장이 급수공사 신청인이 토지 또는 건물 사용권한을 확보했다고 인정하는 경우 토지 또는

184) 대법원 2016. 12. 15. 선고 2015다247325 판결

건물소유자의 승낙서를 제출하지 않도록 규정하고 있는데, 여기서 '시장이 인정한다'는 의미가 명확하지 않은 측면이 있는바, 만약 해당 규정 상 '시장이 인정한다'는 의미가 시장이 승소 판결 등을 통한 사법적 판단을 확인하는 것이라고 한다면 해당 내용을 규칙으로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

그러나 만약 '시장이 인정한다'는 의미가 시장이 급수공사 신청인에게 시설권이 있다는 것을 직접 인정할 수 있다는 의미라면, 이는 급수공사 신청인에게 타인 소유의 토지 또는 건물에 대한 사용권한이 있음을 지방자치단체장이 자신의 권한으로 확인할 수 있다는 점을 전제하는 것인데, 소유권과 그 제한에 관한 사항을 확인하는 사무는 사법(司法)에 관한 사무[185]로 「지방자치법」제11조제1호에 따라 지방자치단체가 처리할 수 없는 국가사무에 해당하므로 그 내용을 자치법규에 규정할 수 없다고 할 것입니다.[186]

따라서 용인시조례 시행규칙에서 급수공사 신청 시 타인의 토지 또는 건물 소유자의 승낙서를 제출하지 않을 수 있는 예외적인 사유를 규정한다면, '시장이 판결문 등을 통해 급수공사 신청인에게 급수공사를 신청한 토지 또는 건물에 대한 사용권한이 있음을 확인할 수 있는 경우' 등으로 시장이 그 권한의 범위에서 확인할 수 있는 내용을 특정하여 규정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

● **관련법령**

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무

자. 상수도 · 하수도의 설치 및 관리

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

185) 국민권익위원회 2020. 2. 21.자 2019-19333 재결

186) 법제처 2019. 4. 4. 의견제시 19-0084; 법제처 2017. 2. 8. 의견제시 17-0005 참조

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

수도법

제2조(책무) ① 국가는 모든 국민이 질 좋은 물을 공급받을 수 있도록 수도에 관한 종합적인 계획을 수립하고 합리적인 시책을 강구하며 수도사업자에 대한 기술 지원 및 재정 지원을 위하여 노력하여야 한다.

② 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)와 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 관할 구역의 주민이 질 좋은 물을 공급받을 수 있도록 상수원의 관리 등에 노력하여야 한다. 〈개정 2010. 5. 25., 2011. 11. 14.〉

③ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수(광역시의 군수는 제외한다)는 관할 구역의 주민에게 수돗물이 안정적으로 공급되도록 수도시설의 관리 등에 노력하여야 하며, 도지사는 관할 구역의 수도사업자에게 기술적 · 재정적 지원을 하여야 한다. 〈개정 2010. 5. 25., 2011. 11. 14.〉

④ 수도사업자는 수도를 계획적으로 정비하고 수도사업을 합리적으로 경영하여야 하며 수돗물을 안전하고 적정하게 공급하도록 노력하여야 한다.

⑤ 모든 국민은 국가가 추진하는 수도에 관한 시책에 협력하고 수돗물을 합리적으로 사용하도록 노력하여야 한다.

⑥ 국가, 지방자치단체 및 수도사업자는 빈곤층 등 모든 국민에 대한 수돗물의 보편적 공급에 기여하고, 수돗물에 대한 인식과 음용률을 높이기 위하여 노력하여야 한다.

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

5. "수도"란 관로(管路), 그 밖의 공작물을 사용하여 원수나 정수를 공급하는 시설의 전부를 말하며, 일반수도 · 공업용수도 및 전용수도로 구분한다. 다만, 일시적인 목적으로 설치된 시설과 「농어촌정비법」 제2조제6호에 따른 농업생산기반시설은 제외한다.
6. "일반수도"란 광역상수도 · 지방상수도 및 마을상수도를 말한다.
7. "광역상수도"란 국가 · 지방자치단체 · 한국수자원공사 또는 환경부장관이 인정하는 자가 둘 이상의 지방자치단체에 원수나 정수를 공급(제43조제4항에 따라 일반 수요자에게 공급하는 경우를 포함한다)하는 일반수도를 말한다. 이 경우 국가나 지방자치단체가 설치할 수 있는 광역상수도의 범위는 대통령령으로 정한다.
8. "지방상수도"란 지방자치단체가 관할 지역주민, 인근 지방자치단체 또는 그 주민에게 원수나 정수를 공급하는 일반수도로서 광역상수도 및 마을상수도 외의 수도를 말한다.
17. "수도시설"이란 원수나 정수를 공급하기 위한 취수(取水) · 저수(貯水) · 도수(導水) · 정수(淨水) · 송수(送水) · 배수시설(配水施設), 급수설비, 그 밖에 수도에 관련된 시설을 말한다.
18. "수도사업"이란 일반 수요자 또는 다른 수도사업자에게 수도를 이용하여 원수나 정수를 공급하는 사업을 말하며, 일반수도사업과 공업용수도사업으로 구분한다.
19. "일반수도사업"이란 일반 수요자 또는 다른 수도사업자에게 일반수도를 사용하여 원수나 정수를 공급하는 사업을 말한다.
21. "수도사업자"란 일반수도사업자와 공업용수도사업자를 말한다.

22. “일반수도사업자”란 제17조제1항에 따른 일반수도사업의 인가를 받아 경영하는 자를 말한다.
24. “급수설비”란 수도사업자가 일반 수요자에게 원수나 정수를 공급하기 위하여 설치한 배수관으로부터 분기(分岐)하여 설치된 급수관(옥내급수관을 포함한다) · 계량기 · 저수조(貯水槽) · 수도꼭지, 그 밖에 급수를 위하여 필요한 기구(器具)를 말한다.
25. “수도공사”란 수도시설을 신설 · 증설 또는 개조하는 공사를 말한다.
26. “수도시설관리권”이란 수도시설을 유지 · 관리하고 그로부터 생산된 원수 또는 정수를 공급받는 자에게서 요금을 징수하는 권리를 말한다.

제38조(공급규정) ①일반수도사업자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관한 규정을 정하여 수돗물의 공급을 시작하기 전까지 인가관청의 승인을 받아야 하고, 승인을 받은 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 다만, 수도사업자가 지방자치단체이면 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

● 의견제시 대상 자치법규

용인시 수도 급수 조례

제6조(급수공사의 승인) ① 수돗물을 공급 받고자 하는 사람은 미리 시장에게 신청하여 그 승인을 얻어야 한다.
② 시장은 제1항의 신청이 있을 때에는 기존 수용가의 급수지장 여부, 인근지역 수압 등을 조사하여 급수공사 가능여부를 신청인에게 통지하여야 한다.
③ 제4조제1호의 전용 급수설비에는 한 개의 급수설비를 원칙으로 하되, 배관시설이 분리되어 상호 혼용의 우려가 없고 사용량의 구분 계량이 가능한 경우에는 건물주 또는 전체입주자의 신청에 따라 계량기를 가구별로 설치할 수 있다. 다만, 시장이 필요하다고 인정할 때에는 그러하지 아니하다.

용인시 수도 급수 조례 시행규칙

제2조(급수공사의 신청) ① 「용인시 수도 급수 조례」(이하 “조례”라 한다) 제6조제1항에 따라 급수공사를 신청하고자 하는 자는 다음 각 호의 서류를 갖추어 용인시장(이하 “시장”이라 한다)에게 신청하여야 한다.
1. 급수공사 시행신청서(별지 제1호서식)
2. 삭제〈2016. 5. 9〉
3. 건축허가서 사본 또는 건축물대장
4. 급수지 위치도
5. 토지 또는 건물소유자의 승낙서(타인의 토지 또는 건물에 설치하고자 할 경우)
6. 옥내배관 분리공사 도면(50세대 미만 공동주택 등의 수전분리 공사에 한정함)
7. 공유지분에 대한 급수공사 동의서

12 의견 21-0242

도시 · 군계획시설에 해당하지 않는 폐기물재활용시설 및 「폐기물관리법 시행규칙」 제38조 각 호에 따른 폐기물처리시설의 허가기준을 군계획조례로 정하면서 이격거리에 관한 사항을 규정할 수 있는지

(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」제56조 등 관련)

1. 질의요지

도시 · 군계획시설에 해당하지 않는 폐기물재활용시설 및 「폐기물관리법 시행규칙」 제38조 각 호에 따른 폐기물처리시설의 허가기준을 군계획조례로 정하면서 이격거리에 관한 사항을 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 합니다.[187]

그리고 폐기물재활용시설 및 「폐기물관리법 시행규칙」 제38조 각 호의 폐기물처리시설(이하 "폐기물재활용시설등"이라 한다)의 건축 허가 등을 하면서 특정 지역이나 건축물 등으로부터 일정한 거리를 두도록 입지를 제한하는 규정을 두는 것은 폐기물재활용시설등을 설치하려는 자의 권리를 제한하거나 그에 대하여 의무를 부과하는 규정에 해당하므로 그와

187) 대법원 2014. 2. 27. 선고 2012두15005 판결 참조

관련된 규정을 조례에 규정하기 위해서는 상위 법령의 위임이 있어야 할 것입니다[188].

이와 관련하여 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 한다) 제56조제1항에서는 건축물의 건축[189] 또는 공작물의 설치[190](제1호) 등의 행위(이하 "개발행위"라 한다)를 하려는 자는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수(이하 "군수등"이라 한다)의 허가(이하 "개발행위허가"라 한다)를 받아야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제58조에서는 개발행위허가의 기준을 정하면서(제1항), 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 대통령령으로 정한다고 규정(제3항)하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제56조제1항 및 별표 1의2 제2호가목(3) 본문에서는 특정 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리, 높이, 배치 등에 대한 구체적인 사항은 도시 · 군계획조례로 정할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 국토계획법령에서는 개발행위허가에 관한 이격거리, 높이, 배치 등에 관한 세부기준을 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있으므로 개발행위허가의 기준을 정하면서 지방자치단체 내 입지 조건, 폐기물재활용시설등이 주변 환경 및 인근 주민들에게 미치는 영향, 폐기물재활용시설등에 대한 주민들의 인식 등 제반 사정을 종합적으로 고려하여 합리적이고 타당한 사유가 있다면 폐기물재활용시설등의 이격거리에 관한 내용을 군계획조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

188) 법제처 2021. 5. 27. 의견제시 21-0146 참조

189) 「건축법」 제2조제1항제2호에 따른 건축물의 건축을 말함(국토계획법 시행령 제51조제1항제1호)

190) 인공을 가하여 제작한 시설물로서 「건축법」 제2조제1항제2호에 따른 건축물을 제외한 시설물의 설치를 말함(국토계획법 시행령 제51조제1항제2호)

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1.~5의3. (생 략)

6. "기반시설"이란 다음 각 목의 시설로서 대통령령으로 정하는 시설을 말한다.

가.~바. (생 략)

사. 하수도, 폐기물처리 및 재활용시설, 빗물저장 및 이용시설 등 환경기초시설

7. ~ 20. (생 략)

제43조(도시 · 군계획시설의 설치 · 관리) ① 지상 · 수상 · 공중 · 수중 또는 지하에 기반시설을 설치하려면 그 시설의 종류 · 명칭 · 위치 · 규모 등을 미리 도시 · 군관리계획으로 결정하여야 한다. 다만, 용도지역 · 기반시설의 특성 등을 고려하여 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.

제58조(개발행위허가의 기준) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가 또는 변경허가를 하여야 한다.

1. ~ 5. (생 략)

③ 제1항에 따라 허가할 수 있는 경우 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 다음 각 호의 구분에 따라 대통령령으로 정한다.

1. ~ 3. (생 략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제2조(기반시설) ①「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제2조제6호 각 목 외의 부분에서 "대통령령으로 정하는 시설"이란 다음 각 호의 시설(당해 시설 그 자체의 기능발휘와 이용을 위하여 필요한 부대시설 및 편익시설을 포함한다)을 말한다.

1. ~ 6. (생 략)

7. 환경기초시설 : 하수도 · 폐기물처리 및 재활용시설 · 빗물저장 및 이용시설 · 수질오염방지시설 · 폐차장

③ 제1항 및 제2항의 규정에 의한 기반시설의 추가적인 세분 및 구체적인 범위는 국토교통부 령으로 정한다.

제35조(도시 · 군계획시설의 설치 · 관리) ①법 제43조제1항 단서에서 "대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 경우를 말한다.

1. 도시지역 또는 지구단위계획구역에서 다음 각 목의 기반시설을 설치하고자 하는 경우

가. · 나. (생 략)

다. 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 시설

제56조(개발행위허가의 기준) ①법 제58조제3항에 따른 개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다.

[별표 1의2]

2. 개발행위별 검토사항

검토분야	허가기준
가. 건축물의 건축 또는 공작물의 설치	(1) · (2) (3) 특정 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리, 높이, 배치 등에 대한 구체적인 사항은 도시 · 군계획조례로 정할 수 있다. 다만, 특정 건축물 또는 공작물에 대한 이격거리, 높이, 배치 등에 대하여 다른 법령에서 달리 정하는 경우에는 그 법령에서 정하는 바에 따른다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행규칙

제6조(도시·군관리계획의 결정 없이 설치할 수 있는 시설) ①영 제35조제1항제1호다목에서 "국토교통부령으로 정하는 시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다.

1. ~ 10. (생 략)
11. 폐기물처리 및 재활용시설 중 재활용시설
12. 수질오염방지시설 중「광산피해의 방지 및 복구에 관한 법률」제31조에 따른 한국광해관리공단이 같은 법 제11조에 따른 광해방지사업의 일환으로 폐광의 폐수를 처리하기 위하여 설치하는 시설(「건축법」제11조에 따른 건축허가를 받아 건축하여야 하는 시설은 제외한다)

도시 · 군계획시설의 결정 · 구조 및 설치기준에 관한 규칙

제156조(폐기물처리 및 재활용시설) 이 절에서 "폐기물처리 및 재활용시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다. 다만,「폐기물관리법 시행규칙」제38조 각 호의 시설은 제외한다.

1.~4. (생 략)

4 집행기관과 의결기관의 권한 분리와 배분의 원칙

01 의견 20-0242

순천시의 지역선거구의회의원이 순천시의 읍 · 면 · 동 청사의 입지선정에 관한 사항을 심의하는 순천시 읍 · 면 · 동 청사 입지선정위원회의 당연직 위원이 되도록 하는 내용을 순천시조례로 규정할 수 있는지 여부

(「순천시 읍면동 청사 입지선정위원회 설치 및 운영에 관한 조례안」 제4조제3항 등 관련)

1. 질의요지

순천시의 지역선거구의회의원이 순천시의 읍 · 면 · 동 청사의 입지선정에 관한 사항을 심의하는 순천시 읍 · 면 · 동 청사 입지선정위원회의 당연직 위원이 되도록 하는 내용을 순천시조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」상 지방자치단체의 집행기관과 지방의회는 서로 분립되어 각기 그 고유권한을 행사하되 상호 견제의 범위 내에서 상대방의 권한 행사에 대한 관여가 허용되나, 지방의회는 집행기관의 고유권한에 속하는 사항의 행사에 관하여는 견제의 범위 내에서 소극적 · 사후적으로 개입할 수 있을 뿐 사전에 적극적으로 개입하는 것은 허용되지 않는다고 할 것이고,[191] 나아가 지방의회가 지방자치단체장의 고유권한이 아닌 사항에 대하여도 그 사무집행에 관한 집행권을 본질적으로 침해하는 것은 「지방자치법」의 관련 규정에 위반되어

191) 대법원 2009. 9. 24. 선고 2009추53 판결 등 참조

허용될 수 없다고 할 것입니다.[192]

또한 지방의회 의원은 「지방자치법」상 지방의회의 구성원으로서의 지위를 가지고 정치적으로는 자치구역 주민대표자로서의 지위를 가진다고 할 것인바, 지방의회 의원 개인으로서는 발의권 · 질문권 · 토론권 · 표결권 · 원구성선거권 등을 가진다고 할 것이나 집행기관을 비판, 감시, 견제하기 위한 의결권 · 승인권 · 동의권 등은 의결기관인 지방의회에 있는 것이지 의원 개인에게 있는 것이 아닙니다.[193]

「순천시 읍면동 청사 입지선정위원회 설치 및 운영에 관한 조례안」(이하 "순천시 조례안"이라 함)에서는 순천시의 읍 · 면 · 동에 설치하는 청사[194]의 입지선정과 관련하여 예비후보지, 후보지, 최종입지 선정에 대한 사항 등을 심의하기 위해 읍 · 면 · 동에 순천시 읍 · 면 · 동 청사 입지선정위원회(이하 "입지선정위원회"라 함)를 둔다고 규정하면서(제3조), 입지선정위원회의 당연직 위원으로 지역선거구의회의원(이하 "지역구의원"이라 함)을 규정하고 있습니다(제4조제3항 본문).

순천시조례안에 따른 입지선정위원회는 그 성격이 명확하지는 않으나, 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서는 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무를 자치사무로 예시하고 있는 점, 순천시조례안에서는 청사의 입지선정과 관련된 사항의 심의를 입지선정위원회의 기능으로 규정하고 있고(제3조), 읍 · 면 · 동장이 청사 입지를 선정하였을 때에는 시장에게 즉시 보고하도록 하고 있는 점(제10조) 등을 종합하면, 입지선정위원회는 「지방자치법」 제116조의2에 따라 순천시의 읍 · 면 · 동 청사의 입지선정과 관련한 순천시장의 자문기관으로서의 성격을 가진다고 보입니다.

그렇다면 입지선정위원회는 순천시 사무 일부의 집행을 위하여 집행기관에 속하는 기관이고 같은 위원회의 활동은 순천시의 집행사무에 속하는 것으로 보아야 할 것이므로,[195] 순천시조례안 제4조제3항 본문에서 순천시의 지역구의원이 입지선정위원회의 당연직 위원이 된다고 규정하고 있는 것은 지방의회 의원 개인이 순천시의 집행기관에 속하는 입지선정위원회의 구성과 운영에 적극적 · 실질적으로 사전에 개입하여 관여할 수 있게 함을

192) 대법원 2001. 11. 27. 선고 2001추57 판결 참조
193) 대법원 2000. 11. 10. 선고 2000추36 판결, 대법원 1994. 4. 26. 선고 93추175 판결 등 참조
194) 읍 · 면 · 동 소재 행정복지센터, 주민자치센터 등을 말하며, 이하 같음(순천시조례안 제2조제1호 참조)
195) 위 대법원 93추175 판결 참조

내용으로 하는 것으로서, 「지방자치법」이 정한 의결기관과 집행기관 사이의 권한분리 및 배분의 취지에 배치될 뿐만 아니라 지방의회 의원의 법령상 권한 범위를 넘어 법령에 위반될 소지가 있다고 할 것인바,[196] 자치법규 입안에 신중을 기하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭 · 위치 및 구역의 조정
   나. 조례 · 규칙의 제정 · 개정 · 폐지 및 그 운영 · 관리
   다. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
   라. 산하 행정기관 및 단체의 지도 · 감독
   마. 소속 공무원의 인사 · 후생복지 및 교육
   바. 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수
   사. 예산의 편성 · 집행 및 회계감사와 재산관리
   아. 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선
   자. 공유재산관리(公有財産管理)
   차. 가족관계등록 및 주민등록 관리
   카. 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성
2. ~ 6. (생략)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회·위원회 등의 자문기관을 설치·운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

[본조신설 2009. 4. 1.]

196) 대법원 2001. 12. 11. 선고 2001추64 판결 취지 참조

「순천시 읍면동 청사 입지선정위원회 설치 및 운영에 관한 조례안」

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 정의는 다음 각 호와 같다.

1. "청사"란 읍·면·동 소재 행정복지센터, 주민자치센터 등을 말한다.
2. "예비후보지"란 순천시 읍·면·동 청사 입지선정위원회에서 청사건립 예정지로 선정하여 평가를 실시하는 지역을 말한다.
3. "후보지"란 "예비후보지" 중에서 최종평가를 위하여 설문조사와 의견수렴 등을 실시하는 지역을 말한다.
4. "최종입지"란 "후보지" 중에서 최고점수를 획득하여 청사건립 대상지로 최종 선정된 지역을 말한다.

제3조(위원회 설치 및 기능) 순천시 읍·면·동 청사 입지선정과 관련하여 다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 읍·면·동에 순천시 읍·면·동 청사 입지선정위원회(이하 "위원회"라 한다)를 둔다.

1. 예비후보지, 후보지, 최종입지 선정에 관한 사항
2. 입지평가 및 선정기준 결정에 관한 사항
3. 입지선정에 대한 시민 여론 수렴과 홍보에 관한 사항
4. 그 밖의 입지선정과 관련한 주요사항

제4조(구성) ① 위원회는 위원장과 부위원장 각 1명을 포함하여 13명 이내의 위원으로 구성한다.

② 위원장과 부위원장은 위원 중에서 호선한다.

③ 당연직 위원은 읍·면·동장 및 지역구시의원으로 하고, 위촉직 위원은 다음 각 호의 사람 중에서 읍·면·동장이 추천하여 시장이 위촉한다. 이 경우 위촉직 위원은 특정 성별이 위촉직 위원 수의 10분의 6을 넘지 아니하여야 한다.

1. 읍·면·동 주민대표 5명 이내
2. 청사 건립 관련 분야에 전문지식이 있는 사람
3. 시민단체, 협회 등 관련분야에 전문성이 인정되는 민간단체의 대표
4. 그 밖에 청사 건립과 관련하여 학식과 경험이 풍부한 사람

④ 위원회는 안건이 발생하면 구성하고, 심의·의결 후 자동 해산한다.

제10조(보고) 읍·면·동장은 청사 입지를 선정하였을 때에는 시장에게 즉시 보고하여야 한다.

02 의견 20-0245

충청남도 도지사가 사회성과보상사업 심의위원회를 설치·운영하도록 하는 내용을 조례로 규정하면서 해당 위원회의 위원 위촉 대상으로 도의회 소관 상임위원회가 추천한 사람을 규정할 수 있는지

(「지방자치법」제116조제2항 등 관련)

1. 질의요지

충청남도 도지사가 사회성과보상사업 심의위원회를 설치·운영하도록 하는 내용을 조례로 규정하면서 해당 위원회의 위원 위촉 대상으로 도의회 소관 상임위원회가 추천한 사람을 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지의 내용으로 조례로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」제116조의2에 따르면 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등(이하 "위원회등"이라 한다)의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있는 바(제1항), 개별 법령에 의하여 설치되는 자문기관인 경우에는 그 법령에서 위원회 등의 자문기관의 구성방법 등에 관해 규정하고 있는 경우 그에 따라야 할 것이지만 지방자치단체의 조례에 의하여 설치되는 위원회등은 그 구성과 운영에 관한 사항은 조례 제정권자에게 광범위한 입법형성권이 부여되어 있다고 할 것입니다.[197]

이와 관련하여 「충청남도 사회성과보상사업 운영조례안」(이하 "충청남도조례안"이라 한다)에서는 사회성과보상사업 심의위원회(이하 "심의위원회"라 한다)의 설치에 대해

197) 법제처 2018. 10. 18. 의견제시 18-0204 등 참조

규정하고 있는바, 심의위원회에서는 충청남도가 추진하는 사업에 대해서 성과보상 관련 기본계획의 수립·시행 등 보상사업의 원활한 수행에 필요한 사항을 자문 또는 심의하도록 하고 있는 점을 고려하면 해당 위원회는 의결위원회가 아닌 자문위원회의 성격을 가지는 기관으로서 「지방자치법」 제116조의2에 따라 조례에 의하여 설치되는 자문기관으로 보입니다.

또한 충청남도조례안 제16조에서는 심의위원회의 구성은 위원장과 부위원장을 포함하여 5명 이상 15명 이하의 위원으로 구성하도록 하면서 도지사가 도의회 사회성과보상사업 업무소관 상임위원회에서 추천한 사람을 그 위원으로 위촉할 수 있도록 규정하고 있는 바, "추천"의 문언적 의미는 "어떤 조건에 적합한 대상을 책임지고 소개한다"는 의미이고,[198] 상임위원회에서 추천한 자는 도지사가 위원으로 위촉할 수 있는 대상 중에 하나에 불과할 뿐이어서 상임위원회가 추천하는 자를 반드시 위원회 위원으로 위촉할 필요는 없다 할 것이므로[199] 상임위원회에서 심의위원회 위촉 위원 대상을 추천할 수 있도록 조례에 규정하는 것이 도지사의 권한을 침해하는 것으로 보기 어렵습니다.

나아가 자문위원회의 구성에 있어서 의회에서 추천한 사람을 위원으로 위촉하도록 하는 것은 지방자치단체의 입법기관인 지방의회가 지방자치단체의 사무의 원활한 집행을 위해서 입법기관의 협력하는 측면에서 지방의회의 의사를 반영하려는 취지로 볼 수 있는 바,「충청남도의회 기본 조례」 제23조의2에 따라 도의회 의원이 자문위원회의 위원으로 포함되는 경우 본회의 의결로 도의회의 추천이 있어야 할 것이지만, 해당 규정은 도의회가 의원을 집행기관 위원으로 추천하는 경우의 추천 절차, 방법에 관한 규정일 뿐, 다른 조례에서 도의회가 아닌 상임위원회가 위원 후보를 추천할 수 있도록 하는 것을 금지하는 취지의 규정으로 볼 수는 없다할 것이므로 충청남도의회 사회성과보상사업 관련 상임위원회에서 소관업무 분야의 전문적인 지식이나 경험이 있는 전문가 등을 추천하는 경우에는 해당 규정이 적용되지 않는다 할 것입니다.

따라서 「지방자치법」제116조의2에 따른 자문위원회에 해당하는 심의위원회 위원 위촉 대상으로 도의회 상임위원회가 추천한 사람을 조례에서 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

198) 국립국어원 표준국어대사전 참조
199) 대법원 2013. 9. 12, 선고 2013추50 판결

관련법령 등

지방자치법

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.
② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

03 의견 20-0281

지방자치단체장이 지방의회에 제출한 예산안에 대한 상임위원회 심사 종료 후에는 지방자치단체장이 수정예산안을 제출할 수 없도록 하는 내용을 지방의회 회의 규칙으로 규정할 수 있는지 등

(「지방자치법」제104조 관련)

1. 질의요지

가. 지방자치단체장이 지방의회에 제출한 예산안에 대한 상임위원회 심사 종료 후에는 지방자치단체장이 수정예산안을 제출할 수 없도록 하는 내용을 지방의회 회의 규칙으로 규정할 수 있는지?

나. 지방자치단체장이 지방의회에 제출한 예산안에 대한 상임위원회 심사 종료 후에는 지방자치단체장이 수정예산안을 제출할 수 없도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」제71조에 따르면 지방의회는 회의의 운영에 관하여 「지방자치법」에서 정한

것 외의 필요한 사항은 회의규칙으로 정할 수 있는 바, 지방의회는 주민의 직접선거를 통해 선출된 주민의 대표인 의원들로 구성된 주민의 대표기관으로서 폭넓은 내부적 의사자율권을 가지고 회의규칙을 제정할 수 있습니다.[200]

그러나 「지방자치법」 제71조에 따라 지방의회가 제정하는 회의 규칙은 지방의회가 회의의 운영에 관한 사항을 규율하기 위하여 정하는 것으로서 원칙적으로 의회 구성원에 대해서만 효력을 가진다고 할 것이고, 지방의회는 법률의 범위 안에서 그 회의에 관하여 회의 규칙을 제정할 수 있다고 할 것이므로[201] 회의규칙에서 의회 구성원이 아닌 지방자치단체장의 예산안 제출시기를 규정하는 것은 「지방자치법」 제71조에 따른 회의규칙의 규율 범위를 벗어날 소지가 있다고 할 것인 바, 이러한 점을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서[202] 조례를 제정할 수 있는 바 「지방자치법」 제127조에서는 지방자치단체의 장이 예산안을 편성하여 지방의회에 제출하여야 할 시기와 지방의회에서 예산안에 대해 의결해야 할 시기에 대해 규정하면서(제1항 및 제2항) 지방자치단체의 장은 예산안을 제출한 후 부득이한 사유로 그 내용의 일부를 수정하려면 수정예산안을 작성하여 지방의회에 다시 제출할 수 있다고 규정하고(제4항) 있습니다.

그런데 수정예산안은 지방의회에서 예산안이 의결되어 확정되기 전에 지방자치단체의 장이 지방의회에 제출한 예산안에 수정을 가할 필요가 있는 경우 인정되는 것인데, 지방자치단체장은 「지방자치법」 제130조에 따라 예산이 확정된 후에도 추가경정예산을 편성하여 지방의회에 제출할 수 있다는 점을 고려하면 예산안에 대한 상임위원회의 심사 종료 후 지방의회 의결 전 단계에서 부득이한 사유가 발생한 경우 예산 확정 후에 추가경정예산제출로 처리하도록 하는 것보다는 수정예산안을 제출하여 지방의회에서 논의될 수 있도록 하는 것이 보다 효율적일 수 있으며, 예산 집행 상 변경을 야기할 수 있는 천재지변 발생 등 '부득이한 경우'의 내용이나 발생 시기를 특정하기 곤란하다는 점을 고려하면 조례로 「지방자치법」에

200) 법제처 2018. 7. 5. 의견제시 18-0133 참조
201) 법제처 2019. 9. 17. 의견제시 19-0270 참조
202) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결 등 참조

따라 인정된 지방자치단체장의 수정예산안 제출 시기를 상임위원회의 심사 완료 여부를 기준으로 일률적으로 제한하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

더 나아가 「지방자치법」 제39조제1항제2호 및 제127조제1항에서는 예산편성권을 지방자치단체의 장에게, 예산의 심의·확정권을 지방의회에 각각 부여하여 예산에 관한 권한을 지방자치단체의 장과 지방의회에 배분하여 각기 그 고유권한을 행사하도록 하고 있으므로 상호 견제의 범위 내에서 집행기관과 지방의회는 서로 분립되어 각기 그 고유권한을 행사하되, 상호 견제의 범위 내에서 상대방의 권한 행사에 대한 관여가 허용되나 지방의회는 집행기관의 고유권한에 속하는 사항의 행사에 관하여는 견제의 범위 내에서 소극적·사후적으로 개입할 수 있을 뿐 사전에 적극적으로 개입하는 것은 허용되지 않는다[203]고 할 것입니다.

따라서 지방자치단체장이 지방의회에 제출한 예산안에 대한 상임위원회 심사 종료 후에 지방자치단체장이 수정예산안을 제출할 수 없도록 조례에 규정하는 것은 「지방자치법」에 따라 지방자치단체장에게 인정된 예산편성권을 침해하는 것으로 적정하지 않다고 할 것인바, 이러한 점을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

203) 대법원 2001.12.11. 선고 2001추64판결 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. ∽ 11. (생 략)

제71조(회의규칙) 지방의회는 회의의 운영에 관하여 이 법에서 정한 것 외에 필요한 사항은 회의규칙으로 정한다.

제127조(예산의 편성 및 의결)

④ 지방자치단체의 장은 제1항의 예산안을 제출한 후 부득이한 사유로 그 내용의 일부를 수정하려면 수정예산안을 작성하여 지방의회에 다시 제출할 수 있다.

제130조(추가경정예산) ① 지방자치단체의 장은 예산을 변경할 필요가 있으면 추가경정예산안을 편성하여 지방의회의 의결을 받아야 한다.

② 제1항에 관하여는 제127조제3항과 제4항을 준용한다.

04 의견 20-0291

광주광역시 서구에서 광주광역시 서구의 재정이 소요되지 않는 국비 또는 광주광역시 시비 보조사업의 예산의 계상 등을 신청하려는 경우, 그 신청 전 또는 신청한 후 예산편성 전까지 구청장으로 하여금 관련 사업계획을 구의회에 보고하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 여부

(「광주광역시 서구 공모사업 및 교부금 등 관리에 관한 조례안」 제7조제1항 등 관련)

1. 질의요지

광주광역시 서구에서 광주광역시 서구의 재정이 소요되지 않는 국비 또는 광주광역시 시비 보조사업의 예산의 계상을 중앙관서의 장이나 광주광역시장에게 신청하려는 경우와 국가에 대한 특별교부세 또는 광주광역시에 대한 특별조정교부금을 신청하려는 경우, 그 신청 전 또는 신청한 후 예산편성 전까지 구청장으로 하여금 관련 사업계획을 구의회에 보고하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

헌법 제117조제1항과 「지방자치법」 제22조에 의하면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 자치조례를 제정할 수 있고, 「지방자치법」은 의결기관으로서의 지방의회와 집행기관으로서의 지방자치단체장에게 독자적 권한을 부여하는 한편, 지방의회는 행정사무감사와 조사권 등에 의하여 지방자치단체장의 사무집행을 감시 통제할 수 있고 지방자치단체장은 지방의회의 의결에 대한 재의요구권 등으로 의회의 의결권행사에 제동을 가할 수 있게 함으로써 상호 견제와 균형을 유지하도록 하고 있으므로, 지방의회는 자치사무에 관하여 법률에 특별한 규정이 없는 한 위와 같은 지방자치단체장의 고유권한을 침해하지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수 있다고 할 것입니다.[204]

그런데 질의요지와 관련하여 지방자치단체 등이 국가보조금의 교부 대상이 되는 사업을 수행하려는 경우에 대하여 규정하고 있는 「보조금 관리에 관한 법률」 제4조 및 「지방재정법」 제24조 등과, 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 함)에서 시 · 군 및 자치구에 교부하는 보조금에 대하여 규정하고 있는 「지방재정법」 제23조제2항, 국가가 지방자치단체장의 신청에 따라 또는 행정안전부장관의 직권에 따라 재정적 결함이 있는 지방자치단체에 대하여 교부하는 특별교부세의 교부 등에 대하여 규정하고 있는 「지방교부세법」 제9조와 같은 법 시행령 제9조의2, 또한 특별시장 및 광역시장이 그 관할구역의 자치구 간 재정력 격차를 조정하기 위하여 교부하는 자치구 조정교부금과 그 중 특정한 재정수요에 충당하기 위한 특별조정교부금에 대하여 규정하고 있는 「지방재정법」 제29조의2, 제29조의3 및 같은 법 시행령 제36조의2[205]에서는, 자치구에서 질의요지와 같이 보조사업의 예산 계상 신청 및 특별교부세와 특별조정교부금의 신청(이하 "보조사업 신청등"이라 함)을 하려는 경우의 구청장과 구의회 사이의 권한관계 등에 대한 특별한 규정을 두고 있지 않으므로, 앞서 살펴본 법리에 따를 때 구의회에서는 구청장의 고유권한을 침해하지 않는 범위 내에서 보조사업신청등과 관련된 사항을 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

그리고 「광주광역시 서구 공모사업 및 교부금 등 관리에 관한 조례안」(이하 "광주시 서구조례안"이라 함)에서는 구청장이 보조사업신청등을 하려는 경우 구청장으로 하여금 그 신청 전에 구의회에 사업계획을 보고하도록 하고(제7조제1항 본문), 부득이한 사유로 사전에 보고가 곤란한 경우에는 예산의 편성 이전까지 사후 보고하도록(제7조제1항 단서) 규정하려는 것으로 보이나,[206] 위와 같은 보고 의무 외에 보고 후 보고 사항과 관련하여 구청장이 반드시 구의회의 의결이나 의견에 따르도록 하는 등의 법적 구속을 규정하고 있지 않습니다.

또한 자치구가 국가 또는 시 · 도로부터 교부받는 보조금, 국가로부터 교부받는 특별교부세, 특별시장 및 광역시장으로부터 교부받는 특별조정교부금은 모두 세입으로 자치구의 예산에

---

204) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121 판결 등 참조

205) 자치구 조정교부금의 교부 등에 대한 구체적인 내용은 「지방재정법」 제29조의2 및 제29조의3의 위임에 따라 해당 특별시 및 광역시의 조례로 정하는 바에 따르며, 광주광역시의 경우 「광주광역시 자치구의 재원조정에 관한 조례」 제5조에 따라 구청장의 교부신청 또는 광주광역시의 일괄 교부, 광주광역시장의 직권의 방식으로 교부됨

206) 광주시서구조례안 제7조제1항의 경우 그 세부문언이 질의요지와 다른 면이 있으나 입안 중인 조례안임을 고려하여 질의요지에 따라 내용을 정리함

편입되는데,[207] 「지방자치법」에서는 지방자치단체 예산의 심의·확정을 지방의회의 의결사항으로 규정하고 있고(제39조제1항제2호), 지방의회의 본회의나 위원회는 그 의결로 안건의 심의와 직접 관련된 서류의 제출을 해당 지방자치단체장에게 요구할 수 있도록 규정하고 있을 뿐만 아니라(제40조), 지방자치단체장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회가 요구하면 출석·답변하여야 한다고 규정하여(제42조제2항), 지방의회의 행정사무 감사권 및 조사권(제41조, 제42조) 외에도 의결기관인 지방의회가 집행기관의 사무집행에 대하여 감시·통제권을 행사할 수 있도록 하고 있습니다.

나아가 이상에서 살펴본 지방자치단체장과 지방의회 간의 견제와 균형 등에 관한 법리는 지방자치단체장의 사무의 집행에 해당 지방자치단체의 재정이 소요되는 경우에만 적용된다고 볼 근거가 없고, 보조사업신청등과 관련하여 앞서 살펴본 「지방재정법」 등 관련 법령의 각 규정은 보조사업신청등의 대상이 그 보조사업신청등을 하려는 지방자치단체의 재정이 소요되지 않는 것인 경우에도 적용되며, 보조사업신청등에 따라 광주광역시 서구가 교부받은 보조금, 특별교부세, 특별조정교부금은 그와 관련한 사업에 같은 구의 재정이 소요되는지와 무관하게 같은 구의 예산에 편입되고 그에 따라 구의회의 심의의 대상이 되며, 「지방자치법」이 규정한 집행기관의 사무집행에 대한 지방의회의 감시·통제권 역시 반드시 지방자치단체장의 사무집행에 해당 지방자치단체의 재정이 소요되는 경우에만 행사될 수 있는 것도 아닙니다.

이상과 같은 점을 종합해 볼 때, 광주시서구조례안에서 구청장으로 하여금 질의요지와 같이 광주광역시 서구의 재정이 소요되지 않는 보조사업신청등과 관련된 사업계획을 예산편성 전까지 구의회에 보고하도록 규정하고 있다고 하여 그것만으로 구청장의 예산편성권이 침해된다거나 또는 보조사업신청등과 관련된 구청장의 사무집행권이 본질적으로 침해된다고 볼 수 없을 것인바,[208] 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

---

207) 「지방재정법」 제34조제2항, 제40조제1항, 제41조제1항 및 제3항, 같은 법 시행령 제47조제1항 및 제3항, 「지방자치단체 예산편성 운영기준」 제5조 및 별표 8 참조

208) 대법원 2001. 11. 27. 선고 2001추57 판결, 법제처 2020. 7. 14. 의견제시 20-0149, 법제처 2019. 8. 20. 의견제시 19-0266, 법제처 2019. 2. 14. 의견제시 19-0060, 법제처 2016. 12. 2. 의견제시 16-0328, 법제처 2015. 11. 12. 의견제시 15-0294 등 취지 참조

관련 법령 및 자치법규 등

「대한민국 헌법」

제117조 ① 지방자치단체는 주민의 복리에 관한 사무를 처리하고 재산을 관리하며, 법령의 범위안에서 자치에 관한 규정을 제정할 수 있다.

② 지방자치단체의 종류는 법률로 정한다.

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. (생략)
2. 예산의 심의·확정
3. ~ 11. (생략)

② 지방자치단체는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다.

제40조(서류제출요구) ① 본회의나 위원회는 그 의결로 안건의 심의와 직접 관련된 서류의 제출을 해당 지방자치단체의 장에게 요구할 수 있다.

② 위원회가 제1항의 요구를 할 때에는 의장에게 이를 보고하여야 한다. 〈개정 2011. 7. 14.〉

③ 제1항에도 불구하고 폐회 중에 의원으로부터 서류제출요구가 있을 때에는 의장은 이를 요구할 수 있다. 〈신설 2011. 7. 14.〉

④ (생략)

제41조(행정사무 감사권 및 조사권) ① 지방의회는 매년 1회 그 지방자치단체의 사무에 대하여 시·도에서는 14일의 범위에서, 시·군 및 자치구에서는 9일의 범위에서 감사를 실시하고, 지방자치단체의 사무 중 특정 사안에 관하여 본회의 의결로 본회의나 위원회에서 조사하게 할 수 있다. 〈개정 2011. 7. 14.〉

② 제1항의 조사를 발의할 때에는 이유를 밝힌 서면으로 하여야 하며, 재적의원 3분의 1 이상의 연서가 있어야 한다.

③ 지방자치단체 및 그 장이 위임받아 처리하는 국가사무와 시·도의 사무에 대하여 국회와 시·도의회가 직접 감사하기로 한 사무 외에는 그 감사를 각각 해당 시·도의회와 시·군 및 자치구의회가 할 수 있다. 이 경우 국회와 시·도의회는 그 감사결과에 대하여 그 지방의회에 필요한 자료를 요구할 수 있다.

④ 제1항의 감사 또는 조사와 제3항의 감사를 위하여 필요하면 현지확인을 하거나 서류제출을 요구할 수 있으며, 지방자치단체의 장 또는 관계 공무원이나 그 사무에 관계되는 자를 출석하게 하여 증인으로서 선서한 후 증언하게 하거나 참고인으로서 의견을 진술하도록 요구할 수 있다.

⑤ 제4항에 따른 증언에서 거짓증언을 한 자는 고발할 수 있으며, 제4항에 따라 서류제출을 요구받은 자가 정당한 사유 없이 서류를 정하여진 기한까지 제출하지 아니한 경우, 같은 항에 따라 출석요구를 받은 증인이 정당한 사유 없이 출석하지 아니하거나 선서 또는 증언을 거부한 경우에는 500만원 이하의 과태료를 부과할 수 있다. 〈개정 2011. 7. 14.〉

⑥ 제5항에 따른 과태료 부과절차는 제27조를 따른다.

⑦ 제1항의 감사 또는 조사와 제3항의 감사를 위하여 필요한 사항은 「국정감사 및 조사에 관한 법률」에 준하여 대통령령으로 정하고, 제4항과 제5항의 선서·증언·감정 등에 관한 절차는 「국회에서의 증언·감정 등에 관한 법률」에 준하여 대통령령으로 정한다.

제41조의2(행정사무 감사 또는 조사 보고에 대한 처리) ① 지방의회는 본회의의 의결로 감사 또는 조사 결과를 처리한다.

② 지방의회는 감사 또는 조사 결과 해당 지방자치단체나 기관의 시정을 필요로 하는 사유가 있을 때에는 그 시정을 요구하고, 그 지방자치단체나 기관에서 처리함이 타당하다고 인정되는 사항은 그 지방자치단체나 기관으로 이송한다.

③ 지방자치단체나 기관은 제2항에 따라 시정 요구를 받거나 이송받은 사항을 지체 없이 처리하고 그 결과를 지방의회에 보고하여야 한다.

[본조신설 2011. 7. 14.]

제42조(행정사무처리상황의 보고와 질문응답) ① 지방자치단체의 장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회에 출석하여 행정사무의 처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답할 수 있다.

② 지방자치단체의 장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회가 요구하면 출석·답변하여야 한다. 다만, 특별한 이유가 있으면 지방자치단체의 장은 관계 공무원에게 출석·답변하게 할 수 있다.

③ 제1항이나 제2항에 따라 지방의회나 그 위원회에 출석하여 답변할 수 있는 관계 공무원은 조례로 정한다.

보조금 관리에 관한 법률

제4조(보조사업을 수행하려는 자의 예산 계상 신청 등) ① 보조사업을 수행하려는 자는 매년 중앙관서의 장에게 보조금의 예산 계상(計上)을 신청하여야 한다.

② 제1항에 따른 신청을 할 때에는 보조사업의 목적과 내용, 보조사업에 드는 경비, 그 밖에 필요한 사항을 적은 신청서와 첨부서류를 제출하여야 한다.

③ 제1항 및 제2항의 경우 보조사업을 수행하려는 자가 시장 · 군수인 경우에는 그 시장 · 군수에 대한 보조금은 관할 도지사(광역시의 군인 경우에는 광역시장을 말한다. 이하 같다)가 종합하여 일괄신청할 수 있다.

④ 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 신청에 필요한 신청서 서식, 첨부서류, 제출일 등 필요한 사항은 중앙관서의 장이 정한다. 이 경우 제출일은 해당 회계연도의 전년도 4월 30일 이전으로 하여야 한다. 〈개정 2014. 1. 1.〉

[전문개정 2011. 7. 25.]

지방재정법

제23조(보조금의 교부) ① (생략)

② 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다)는 정책상 필요하다고 인정할 때 또는 시 · 군 및 자치구의 재정 사정상 특히 필요하다고 인정할 때에는 예산의 범위에서 시 · 군 및 자치구에 보조금을 교부할 수 있다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

③ (생략)

제24조(국고보조금의 신청 등) 지방자치단체의 장이 「보조금 관리에 관한 법률」에 따라 중앙관서(「국가재정법」 제6조제2항에 따른 중앙관서를 말한다. 이하 같다)의 장에게 보조금의 예산 계상을 신청하였을 때에는 그 내용을 해당 회계연도의 전년도 4월 30일까지 행정안전부장관에게 보고하여야 한다. 이 경우 시장 · 군수 및 자치구의 구청장은 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 및 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)를 거쳐 행정안전부장관에게 보고하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 5. 28., 2014. 11. 19., 2015. 5. 13., 2017. 7. 26.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

[제목개정 2014. 5. 28.]

제29조의2(자치구 조정교부금) 특별시장 및 광역시장은 대통령령으로 정하는 보통세 수입의 일정액을 조정교부금으로 확보하여 조례로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체 관할구역의 자치구 간 재정력 격차를 조정하여야 한다.

[본조신설 2014. 5. 28.]

제29조의3(조정교부금의 종류와 용도) 제29조 및 제29조의2에 따른 조정교부금은 일반적 재정수요에 충당하기 위한 일반조정교부금과 특정한 재정수요에 충당하기 위한 특별조정교부금으로 구분하여 운영하되, 특별조정교부금은 민간에 지원하는 보조사업의 재원으로 사용할 수 없다. 〈개정 2015. 12. 29.〉

[본조신설 2014. 5. 28.]

제34조(예산총계주의의 원칙) ① (생략)

② 세입과 세출은 모두 예산에 편입하여야 한다.

③ (생략)

제40조(예산의 내용) ① 예산은 예산총칙, 세입 · 세출예산, 계속비, 채무부담행위 및 명시이월비(明示移越費)를 총칭한다.

② (생략)

제41조(예산의 과목 구분) ① 지방자치단체의 세입예산은 그 내용의 성질과 기능을 고려하여 장(章) · 관(款) · 항(項)으로 구분한다.

② (생략)

③ 제1항 및 제2항에 따른 각 과목의 구분과 설정 등 지방자치단체의 예산 과목 운용에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

[전문개정 2011. 8. 4.]

지방재정법 시행령

제36조의2(자치구 조정교부금) ① 법 제29조의2에 따른 자치구 조정교부금의 재원은 특별시·광역시의 시세(市稅) 중 「지방세기본법」 제8조제1항제1호 각 목에 따른 보통세로 하되, 다음 각 호의 구분에 따른 금액은 제외한다. 〈개정 2020. 3. 3.〉

1. 특별시: 「지방세법」 제71조제3항제3호가목에 따라 배분되는 지방소비세
2. 광역시: 「지방세법」 제71조제3항제3호가목에 따라 배분되는 지방소비세, 같은 법 제7장 제3절에 따른 주민세 재산분 및 같은 장 제4절에 따른 주민세 종업원분

② 자치구의 조정교부금의 구성에 관하여는 제36조제2항을 준용한다. 이 경우 "일반조정교부금"은 "자치구 일반조정교부금"으로, "조정교부금"은 "자치구 조정교부금"으로, "특별조정교부금"은 "자치구 특별조정교부금"으로 본다.

③ 조정교부금의 교부율·산정방법 및 교부시기 등에 관하여 필요한 사항은 특별시·광역시의 조례로 정한다.

[본조신설 2014. 11. 28.]

제47조(예산의 과목구분 및 설정) ① 세입예산의 과목은 세입의 원천을 감안하여 지방세수입·세외수입·지방교부세·조정교부금·보조금·지방채 및 예치금회수 등으로 구분한다. 다만, 「지방세법」 제71조제3항제3호가목 및 나목에 따라 배분되는 금액을 납입 받은 경우에는 세입의 원천과 관계없이 지방세수입으로 구분한다. 〈개정 2014. 11. 28., 2020. 3. 3.〉

② (생략)

③ 세입예산 및 세출예산의 과목구분과 설정에 관한 세부사항은 행정안전부장관이 정한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2014. 11. 28., 2017. 7. 26.〉

[제목개정 2014. 11. 28.]

지방자치단체 예산편성 운영기준

제5조(세입예산 과목구분과 설정) 세입예산은 수입의 성질에 따라 지방세수입, 세외수입, 지방교부세, 조정교부금, 보조금, 지방채, 보전수입, 내부거래 등으로 구분하며, 장·관·항·목별 세부 분류 내용은 별표 8과 같다.

지방교부세법

제9조(특별교부세의 교부) ① 특별교부세는 다음 각 호의 구분에 따라 교부한다. 〈개정 2014. 1. 1.〉

1. 기준재정수요액의 산정방법으로는 파악할 수 없는 지역 현안에 대한 특별한 재정수요가 있는 경우: 특별교부세 재원의 100분의 40에 해당하는 금액
2. 보통교부세의 산정기일 후에 발생한 재난을 복구하거나 재난 및 안전관리를 위한 특별한

재정수요가 생기거나 재정수입이 감소한 경우: 특별교부세 재원의 100분의 50에 해당하는 금액

3. 국가적 장려사업, 국가와 지방자치단체 간에 시급한 협력이 필요한 사업, 지역 역점시책 또는 지방행정 및 재정운용 실적이 우수한 지방자치단체에 재정 지원 등 특별한 재정수요가 있을 경우: 특별교부세 재원의 100분의 10에 해당하는 금액

② 행정안전부장관은 지방자치단체의 장이 제1항 각 호에 따른 특별교부세의 교부를 신청하는 경우에는 이를 심사하여 특별교부세를 교부한다. 다만, 행정안전부장관이 필요하다고 인정하는 경우에는 신청이 없는 경우에도 일정한 기준을 정하여 특별교부세를 교부할 수 있다. 〈신설 2011. 3. 7., 2013. 3. 23., 2014. 1. 1., 2014. 11. 19., 2014. 12. 31., 2017. 7. 26.〉

③ 삭제 〈2017. 7. 26.〉

④ 행정안전부장관은 제1항에 따른 특별교부세의 사용에 관하여 조건을 붙이거나 용도를 제한할 수 있다. 〈신설 2011. 3. 7., 2013. 3. 23., 2014. 1. 1., 2014. 11. 19., 2014. 12. 31., 2017. 7. 26.〉

⑤ 지방자치단체의 장은 제4항에 따른 교부조건의 변경이 필요하거나 용도를 변경하여 특별교부세를 사용하고자 하는 때에는 미리 행정안전부장관의 승인을 받아야 한다. 〈신설 2011. 3. 7., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2014. 12. 31., 2017. 7. 26.〉

⑥ 행정안전부장관은 제1항에 따른 특별교부세를 교부하는 경우 민간에 지원하는 보조사업에 대하여는 교부할 수 없다. 〈신설 2014. 1. 1., 2014. 11. 19., 2014. 12. 31., 2017. 7. 26.〉

⑦ 제1항제3호에 따른 우수한 지방자치단체의 선정기준 등 특별교부세의 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2011. 3. 7., 2014. 1. 1.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

지방교부세법 시행령

제9조의2(특별교부세의 교부기준 등) ① 법 제9조제1항에 따른 특별교부세의 교부대상별 교부기준은 다음 각 호와 같다. 〈개정 2014. 4. 22.〉

1. 법 제9조제1항제1호에 따른 특별교부세: 지방공공시설의 설치 등으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부
2. 법 제9조제1항제2호에 따른 특별교부세: 각종 재난 및 안전관리 등으로 인하여 드는 지방비 부담분을 보전할 필요가 있는 경우에 교부
3. 법 제9조제1항제3호에 따른 특별교부세: 지역경제 활성화, 주민생활 안정, 지방행정기능 강화, 국가적 행사 관련 시책, 지방행정 및 재정운용 실적이 우수한 지방자치단체에 대한 재정 지원 또는 그 밖의 주요 시책으로 인하여 특별한 재정수요가 있는 경우에 교부

② 법 제9조제1항제3호에 따른 지방행정 및 재정운용 실적이 우수한 지방자치단체의 선정기준은 다음 각 호와 같다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 4. 22., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

1. 행정 · 재정 분야 운용실적에 대하여 국가가 실시하는 평가에서 우수한 성과를 거둔 지방자치단체
2. 주민복지, 지역경제, 지역개발, 민원서비스, 정보화 등의 분야에서 우수한 실적을 거둔

지방자치단체

3. 그 밖에 국가정책의 추진에 적극적으로 협력하는 등의 사유로 행정안전부장관이 인정하는 지방자치단체

③ 특별교부세는 해당 재정수요가 있는 사업이 차질 없이 수행될 수 있도록 최대한 빨리 교부되어야 한다.

[전문개정 2011. 12. 30.]

광주광역시 자치구의 재원조정에 관한 조례

제5조(일반조정교부금의 교부) 〈개정 2017. 1. 1.〉 ① 일반조정교부금은 제6조 및 제7조의 규정에 의하여 산정한 매년도 기준수입액이 기준수요액에 미달하는 자치구에 한하여 그 미달액(이하 "재원부족액"이라 한다)을 기초로 하여 교부한다.〈개정 96·1·15, 2017. 1. 1.〉

② 이때에 일반조정교부금의 총액이 재원부족액에 합산액에 미달할 때에는 그 미달액에 대하여 일정률로서 조정교부한다. 다만, 재원부족액의 합산액에 현저하게 미달할 때에는 시의 조례를 개정하여야 한다.〈개정 96·1·15, 2017. 1. 1〉

③ 특별조정교부금은 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 경우에 교부할 수 있다. 〈신설 96·1·15〉,〈개정 2017. 1. 1.〉

1. 기준수요액의 산정방법으로써 포착할 수 없는 특별한 재정수요가 있을 때
2. 자치구의 청사 기타 공공시설의 신설, 복구, 보수등의 사유로 인하여 특별한 재정수요가 있을 때
3. 시·구정 역점시책 추진과 관련하여 특별한 재정수요가 있을 때
4. 기타 예산성립후에 발생한 재해등으로 인하여 특별한 재정수요가 있거나 재정수입의 감소가 있을 때

④ 특별조정교부금은 매년 자치구의 예산편성시 일괄적으로 이를 교부하거나, 구청장의 교부신청이 있는 경우 시장이 이를 심사하여 교부한다. 다만, 시장이 필요하다고 인정하는 경우에는 교부신청이 없는 경우에도 일정한 기준을 정하여 교부할 수 있다.〈신설 96·1·15〉,〈개정 2017. 1. 1.〉

⑤ 제3항의 규정에 의한 특별조정교부금에는 그 사용에 관하여 조건을 붙이거나 용도를 제한할 수 있다.〈신설 96·1·15〉,〈개정 2017. 1. 1.〉

⑥ 구청장은 제3항의 규정에 의한 교부조건이나 용도를 변경하여 특별조정교부금을 사용하고자 할 때에는 미리 시장의 승인을 얻어야 한다.〈신설 96·1·15〉,〈개정 2017. 1. 1.〉

05 의견 20-0293

「지방자치법」 제104조제1항에 따라 하부행정기관 등에 위임하는 지방자치단체장의 권한에 속하는 사무 중 일부를 삭제하고 새로운 사무를 신설하는 조례개정안을 지방의회 의원이 발의하여 개정할 수 있는지

(「지방자치법」 제104조제1항 등 관련)

1. 질의요지

「지방자치법」 제104조제1항에 따라 하부행정기관 등에 위임하는 지방자치단체장의 권한에 속하는 사무 중 일부를 삭제하고 새로운 사무를 신설하는 조례개정안을 지방의회 의원이 발의하여 개정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 조례개정안을 지방의회 의원이 발의하는 것은 지방자치단체장의 권한을 침해할 소지가 있어 바람직하지 않은 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」상 지방자치단체의 집행기관과 지방의회는 서로 분립되어 각기 그 고유권한을 행사하되 상호 견제의 범위 내에서 상대방의 권한 행사에 대한 관여가 허용되나, 지방의회는 집행기관의 고유권한에 속하는 사항의 행사에 관하여는 견제의 범위 내에서 소극적·사후적으로 개입할 수 있을 뿐 사전에 적극적으로 개입하는 것은 허용되지 않고, 지방자치단체장의 고유권한이 아닌 사항에 대하여도 그 사무집행에 관한 집행권을 본질적으로 침해하는 것은 지방자치법의 관련 규정에 위반되어 허용될 수 없습니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제101조에서는 “지방자치단체의 장”은 지방자치단체를 대표하고 그 사무를 총괄한다고 규정하고 있고, 같은 법 제103조에서는 “지방자치단체의 장은” 그 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를

관리하고 집행한다고 규정하면서, 같은 법 제104조제1항에서 "지방자치단체의 장은" 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관(이하 "하부행정기관 등"이라 함)에 위임할 수 있다고 규정하고 있는바, 비록 조례로 지방자치단체장의 사무 위임에 관한 사항을 정할 수 있다고 하더라도 「지방자치법」 제101조 및 제103조에 따라 지방자치단체의 사무를 총괄하고 관리·집행하는 권한이 지방자치단체장에게 있으므로 이에 따른 지방자치단체장의 사무 총괄 및 관리·집행권의 내용으로서 특정 사무를 하부행정기관 등에 위임할 것인지에 관한 최종 결정 권한은 지방자치단체장이 갖는다고 할 것입니다.

그리고 사무의 위임이 행정기관의 설치와 직접 관련된 것은 아니나, 사무를 관리·집행하기 위해서는 이를 위한 조직이 필요한데, 행정기관은 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무의 관리·집행을 위한 조직이라는 점에서 사무의 위임은 지방자치단체의 장이 사무의 관리·집행을 위한 행정기관을 설치하는 것과 밀접하게 연관되어 있다고 할 것인바, 대법원은 지방자치단체장은 집행기관에 속하는 행정기관 전반에 대하여 조직편성권을 가지며 이러한 고유권한에는 그 설치를 위한 조례안의 제안권이 포함된다고 봄이 타당하므로 지방의회가 행정기관의 설치에 관한 조례안을 발의하여 그대로 의결하는 것은 지방자치단체장의 고유권한에 속하는 사항의 행사에 관하여 지방의회가 사전에 적극적으로 개입하는 것으로서 관련 법령에 위반된다고 판시하였습니다.

이처럼 특정 사무를 하부행정기관 등에 위임할지에 대한 최종 결정 권한이 지방자치단체장에게 있다는 점과 행정기관 설치를 위한 조례안의 제안권이 지방자치단체장에게만 있다는 판례의 취지를 고려하면, 하부행정기관 등에 위임하는 지방자치단체장의 권한에 속하는 사무 중 일부를 삭제하고 새로운 사무를 신설하는 조례개정안을 지방의회 의원이 발의하는 것은 지방자치단체장의 권한을 침해할 소지가 있을 수 있어 바람직하지 않은 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제101조(지방자치단체의 통할대표권) 지방자치단체의 장은 지방자치단　체를 대표하고, 그 사무를 총괄한다.

제103조(사무의 관리 및 집행권) 지방자치단체의 장은 그 지방자치단　체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행한다.

제104조(사무의 위임 등) ① 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정　하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다.

② ~ ③ (생 략)

06 의견 21-0034

전라남도 해남군의 재정이 소요되는 국비 또는 도비 보조사업에 대한 예산 계상을 중앙관서의 장이나 도지사에게 신청하려는 경우, 군수로 하여금 보조사업에 대한 예산 계상 신청 전까지 지방의회에 보고하도록 조례에 규정하는 것이 가능한지

(「지방자치법」 제127조 등 관련)

1. 질의요지

전라남도 해남군의 재정이 소요되는 국비 또는 도비 보조사업에 대한 예산 계상을 중앙관서의 장이나 도지사에게 신청하려는 경우, 군수로 하여금 보조사업에 대한 예산 계상 신청 전까지 지방의회에 보고하도록 조례에 규정하는 것이 가능한지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

지방자치단체는「지방자치법」제22조 본문에 따라 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 같은 법 제39조제1항제2호 및 제127조제1항에서는 예산의 심의·확정권은 지방의회에, 예산안의 편성권은 지방자치단체의 장에게 각각 부여하고 있는바,「지방자치법」상 의결기관과 집행기관 간 권한의 분리 및 배분의 취지에 비추어 보면, 지방의회는 관련 법령에 따라 부여된 지방자치단체장의 고유권한을 침해하지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수 있다고 할 것입니다.[209]

이와 관련하여「해남군 공모사업 관리 조례」제2조에 따르면 공모사업이란 국가, 지방자치단체, 공공기관 등에서 주관하는 사업으로 공개모집하고 선정하여 사업비를 보조해

209) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121판결

주는 사업을 말한다고 되어 있는바, 이는 공모절차에 따라 진행되는 국고보조사업과 지방보조사업을 말하는 것으로 보아야 할 것입니다.

그리고 지방자치단체에 대한 국고보조사업과 관련하여「보조금 관리에 관한 법률」(이하 "보조금법"이라 한다) 제4조에서는 보조사업[210]을 수행하려는 자는 매년 중앙관서의 장에게 보조금[211]의 예산 계상을 신청(제1항)하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제13조에서는 지방자치단체의 장은 보조사업에 대한 지방자치단체의 지방비 부담액을 다른 사업에 우선하여 해당 연도 지방자치단체의 예산에 계상하여야 한다고 규정하고 있으며,「지방재정법」제23조제2항에서는 시·도지사의 시·군 및 자치구에 대한 보조금 교부에 대해 규정하고 있고,「지방재정법 시행령 제33조제1항의 규정에 의한 지방자치단체 경비부담의 기준 등에 관한 규칙」제4조에서는 지방자치단체의 장은 보조금법 제4조의 규정에 의하여 보조금의 예산계상을 신청한 사업에 대한 지방비는 전액 예산으로 확보하여야 한다고 규정하고 있으나, 보조금법이나「지방재정법」등에서는 국비보조사업 및 도비보조사업의 예산 계상 신청을 하려는 경우 지방자치단체장과 지방의회에 대한 권한 등에 대한 특별한 규정을 두고 있지 않으므로 군의회에서는 군수의 고유권한을 침해하지 않는 범위내에서 보조사업의 예산계상 신청 등과 관련된 사항을 조례로 규정할 수 있다 할 것입니다.

한편「지방재정법」제34조에 따르면 지방자치단체의 모든 수입인 세입과 모든 지출인 세출을 모두 예산에 편입하여야 하고,「지방자치법」에 따르면 지방의회의는 예산의 심의 · 확정(제39조제1항제2호), 행정사무 감사 또는 조사 보고에 대한 처리(제41조의2), 예산의 의결(제127조), 결산(제134조) 등 지방자치단체 예산의 수립과 집행에 대하여 폭넓은 견제 권한을 가지고 있습니다.[212]

또한「지방자치법」제40조제1항에서는 지방의회의 본회의나 위원회는 그 의결로 안건의 심의와 직접 관련된 서류의 제출을 해당 지방자치단체의 장에게 요구할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제42조에서는 지방자치단체의 장이나 공무원은 지방의회나 그 위원회에 출석하여 행정사무의 처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답할 수 있다고 규정하고 있으며(제1항), 지방자치단체의 장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회가

210) 보조금법 제2조제2호에 따라 보조금의 교부 대상이 되는 사무 또는 사업을 말함
211) 보조금법 제2조제1호에 따른 보조금을 말하며, 이하 같음
212) 대법원 2014. 2. 13. 선고 2013추67 판결 참조, 법제처 2020. 2. 17. 의견제시 20-0025 참조

요구하면 출석·답변하여야 한다고 규정하고(제2항) 있는바, 이러한 규정을 종합적으로 고려하면, 예산안의 심의·확정은 지방의회의 권한에 속하므로 지방자치단체의 장에게 예산심의 등과 관련된 사항을 지방의회에 보고하도록 하는 것이 「지방자치법」에 명시된 지방의회의 집행기관에 대한 통상적인 견제의 범위를 넘어선다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.

그리고 「해남군 공모사업 관리 조례 개정안」(이하 "해남군개정조례안" 이라 한다) 제7조에서는 해남군이 신청하는 국비·도비 등이 포함되는 공모사업으로 군비 부담 없이는 사업이 불가능한 사업 등에 대하여 사전에 의회에 보고하여야 한다고 규정하면서, 사전 보고가 곤란한 경우에는 예산의 편성 이전까지 그 사유와 함께 사후 보고하여야 한다고 규정하던 단서 규정을 삭제하였는바, 비록 사후 보고 규정은 삭제하였으나, 해당 규정이 사전 보고한 후 반드시 군의회의 의결 · 승인을 받도록 하거나 군의회의 의견을 따라야 하는 등의 법적 구속력을 부여하고 있지 않고, 공모사업에 대한 예산편성권 행사를 실질적으로 제한하는 다른 규정도 없으므로 해당 규정 자체가 지방자치단체장의 권한을 침해한다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.

그렇다면 질의요지와 같이 해남군의 재정이 소요되는 국비 또는 도비 보조사업에 대한 예산계상을 중앙관서의 장이나 도지사에게 신청하려는 경우, 군수로 하여금 보조사업에 대한 예산계상 신청 전까지 지방의회에 보고하도록 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

다만 공모사업의 진행 과정상 신청기한 등으로 인해 부득이하게 사전보고가 곤란한 사항 등이 발생할 수 있다는 점 등을 고려하면 조례에서 공모사업 수행을 위하여 부득이한 경우에는 사후 보고할 수 있는 여지를 두는 것이 집행기관과 의결기관의 견제와 균형을 도모하면서도 효율적으로 업무를 수행하는데 도움이 될 수 있을 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.
제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. 결산의 승인
4. 법령에 규정된 것을 제외한 사용료 · 수수료 · 분담금 · 지방세 또는 가입금의 부과와 징수
5. 기금의 설치 · 운용
6. 대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득 · 처분
7. 대통령령으로 정하는 공공시설의 설치 · 처분
8. 법령과 조례에 규정된 것을 제외한 예산 외의 의무부담이나 권리의 포기
9. 청원의 수리와 처리
10. 외국 지방자치단체와의 교류협력에 관한 사항
11. 그 밖에 법령에 따라 그 권한에 속하는 사항

제40조(서류제출요구) ① 본회의나 위원회는 그 의결로 안건의 심의와 직접 관련된 서류의 제출을 해당 지방자치단체의 장에게 요구할 수 있다.

제41조(행정사무 감사권 및 조사권) ① 지방의회는 매년 1회 그 지방자치단체의 사무에 대하여 시 · 도에서는 14일의 범위에서, 시 · 군 및 자치구에서는 9일의 범위에서 감사를 실시하고, 지방자치단체의 사무 중 특정 사안에 관하여 본회의 의결로 본회의나 위원회에서 조사하게 할 수 있다.

보조금 관리에 관한 법률(약칭:보조금법)

제4조(보조사업을 수행하려는 자의 예산 계상 신청 등) ① 보조사업을 수행하려는 자는 매년 중앙관서의 장에게 보조금의 예산 계상(計上)을 신청하여야 한다.

제23조(보조금의 교부) ① 국가는 정책상 필요하다고 인정할 때 또는 지방자치단체의 재정 사정상 특히 필요하다고 인정할 때에는 예산의 범위에서 지방자치단체에 보조금을 교부할 수 있다.

② 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다)는 정책상 필요하다고 인정할 때 또는 시 · 군 및 자치구의 재정 사정상 특히 필요하다고 인정할 때에는 예산의 범위에서 시 · 군 및 자치구에 보조금을 교부할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항에 따라 지방자치단체에 보조금을 교부할 때에는 법령이나 조례에서 정하는 경우와 국가 정책상 부득이한 경우 외에는 재원 부담 지시를 할 수 없다.

제24조(국고보조금의 신청 등) 지방자치단체의 장이 「보조금 관리에 관한 법률」에 따라 중앙관서(「국가재정법」 제6조제2항에 따른 중앙관서를 말한다. 이하 같다)의 장에게 보조금의 예산 계상을 신청하였을 때에는 그 내용을 해당 회계연도의 전년도 4월 30일까지 행정안전부장관에게 보고하여야 한다. 이 경우 시장 · 군수 및 자치구의 구청장은 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 및 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)를 거쳐 행정안전부장관에게 보고하여야 한다.

07 의견 21-0054

지방의회가 「지방자치법」 제116조의2에 따라 지방자치단체에 설치되는 각종 위원회(이하 “위원회”라 한다) 위원이 될 수 있는 지방의회 의원 추천을 요청받은 경우 추천 대상자를 지방의회 본회의 의결로 결정하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「당진시의회 각종 위원회 위원 추천에 관한 조례안」 제6조 관련)

1. 질의요지

지방의회가 「지방자치법」 제116조의2에 따라 지방자치단체에 설치되는 각종 위원회(이하 “위원회”라 한다) 위원이 될 수 있는 지방의회 의원 추천[213]을 요청받은 경우

가. 추천 대상자를 지방의회 본회의 의결로 결정하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 추천 대상자를 지방의회의 본회의 의결로 결정하도록 하면서 지방의회 의장이 관련 상임위원회와 협의하여 추천 대상자를 선정한 경우 지방의회 의결을 거친 것으로 보도록 간주하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

213) 지방의회에서 추천하는 지방의회 의원을 반드시 위원회 위원으로 위촉하여야 하는 경우에 해당하지 않는 경우로 한정하며, 이하 같음

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제39조제1항에서는 조례의 제정·개정 및 폐지(제1호) 등 지방의회의 의결사항에 대해 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다고 규정하여 조례로 정할 수 있는 지방의회의 의결사항에 대해 별도로 제한하여 규정하고 있지 않으므로 지방자치단체는 「지방자치법」 제22조에 따라 조례의 제정범위인 법령의 범위 안에서 「지방자치법」상 집행기관과 지방의회 간 견제와 균형의 원칙에 반하지 않는 내용을 지방의회의 의결사항으로 조례에 정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 위원회 위원으로 지방의회가 누구를 추천할지는 지방의회에서 스스로 결정할 수 있는 사항이고, 지방의회가 결정한 추천 대상자는 지방자치단체장이 위원회 위원으로 위촉할 수 있는 대상 중에 하나에 불과할 뿐이어서 지방자치단체장이 추천 대상자를 반드시 위원회 위원으로 위촉할 필요는 없다고 할 것이므로 지방의회가 위원회 위원으로 지방의회 의원을 추천할 때 추천 대상자를 지방의회 본회의 의결로 결정하도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것이 지방자치단체장의 위원회 위원 위촉에 관한 고유한 인사권을 침해한다고 보기는 어려울 것이므로 질의요지와 같은 내용을 조례로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다만 위원회 위원 추천 건은 수시로 발생할 수 있는데 지방의회는 정례회와 임시회로 구분되는 회기가 있어[214] 상시 개최되는 것이 아니므로 위원회 위원 추천에 대한 지방의회의 의결을 적시에 거치는 것이 현실적으로 어려울 수 있다는 점을 고려하면 위원회 위원 추천을 지방의회 회기 중인지 여부와 상관없이 단순히 지방의회의 의결사항으로 규정하기보다는 지방의회 회기가 아닐 때에는 지방의회의 의사를 확인할 수 있는 다른 절차를 통해 결정하고 이후 회기 시 보고하도록 하는 등 회기가 아닌 경우에도 위원회 위원 추천이 적기에 효율적으로 실시될 수 있도록 하는 내용을 함께 규정하는 것이 바람직해 보입니다.

한편 「지방자치법」 제43조에서는 지방의회는 내부운영에 관하여 이 법에서 정한 것 외에 필요한 사항을 규칙으로 정할 수 있다고 규정하고 있는바, 「지방자치법」 등에서 위원회 위원

214) 「지방자치법」 제44조 및 제45조 참고

추천 대상을 조례나 규칙 대상으로 규정하고 있지 않고, 앞에서 살펴본 바와 같이 위원회 위원으로 지방의회가 누구를 추천할지는 지방의회에서 스스로 결정할 수 있는 사항이라는 점에서 위원회 위원 추천에 필요한 내용을 의회 규칙으로 정하는 방안도 고려할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」에 따르면 지방의회는 선거에서 선출된 지방의회 의원 전체로 구성(제30조, 제31조)되어 법령의 범위 안에서 지방자치단체의 의사를 스스로 결정하는 최고 의사결정 기관으로서의 지위를 갖는다는 점[215]을 고려하면 같은 법 제39조에 따른 지방의회의 의결은 지방의회 본회의 의결을 의미한다고 보아야 하고 같은 조 제2항에 따라 조례로 지방의회의 의결사항을 정한 경우라 하여 이를 달리 볼 것은 아니라고 할 것입니다.

그리고 「지방자치법」 제63조 및 제64조에서는 지방의회의 개의(開議) 요건(재적의원 3분의 1 이상의 출석)과 원칙적 의결 요건(재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성)에 대해 규정하여 지방의회의 의사결정 방법을 지방의회 구성원의 찬반 의사표시를 결집하여 다수의 의사를 해당 지방의회의 최종적인 의사로 결정하도록 지방의회의 의사결정방법에 대하여 규정하고 있습니다.

한편 「지방자치법」 제49조에서는 지방의회의 의장은 의회를 대표한다고 규정하고 있는데, 여기에서 의회를 대표한다는 의미는 조직적, 의전적인 의미에서 의회를 대표한다는 것이지 지방의회의 의사를 대표할 수 있다는 것은 아니라고 할 것입니다[216].

또한 「지방자치법」 제56조에서는 지방의회는 조례로 정하는 바에 따라 위원회를 둘 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제58조에서는 위원회는 그 소관에 속하는 의안과 청원 등 또는 지방의회가 위임한 특정한 안건을 심사한다고 규정하고 있으나 상임위원회에서 심사한 사항과 본회의 의결과의 관계에 대해 별도로 규정하고 있지 않은바, 상임위원회의 설치 목적이 본회의에서의 안건 심의에 앞서 보다 전문적이고 심도 있는 안건 심사를 통해 의회 운영의 전문성과 능률성을 확보하기 위한 것이라는 점을 고려하면 지방의회의 의결사항을

215) 법제처 2019. 9. 17. 19-0272 의견제시례 참고
216) 대법원 1994. 4. 26. 선고 93추175 판결 참고

상임위원회에서 최종적으로 결정하도록 하는 것은 적정하지 않다고 할 것입니다.

그렇다면 위원회 위원 추천 대상자 선정을 「지방자치법」 제39조제2항에 따라 지방의회의 의결사항으로 할 것인지는 지방의회에서 정책적으로 판단하여 결정할 수 있으나, 위원회 위원 추천 대상자 선정을 「지방자치법」 제39조제2항에 따른 지방의회의 의결사항으로 조례에 규정한 이상 해당 사항에 대한 최종 결정은 「지방자치법」에 따른 의결 절차에 따라 결정하여야 할 것이고, 지방의회 의장이 지방의회의 의사를 대표하여 추천대상자를 결정하거나 상임위원회에서 지방의회의 의사를 대리하여 추천대상자를 확정할 수는 없다고 할 것이므로 질의요지와 같이 위원회 위원 추천 대상자 선정을 지방의회의 의결사항으로 규정하면서 지방의회 의장이 관련 상임위원회와 협의한 후 추천 대상자를 선정한 경우 지방의회 본회의 의결을 거친 것으로 보도록 간주하는 내용을 조례로 규정하는 것은 조문 간 상충되는 내용을 규정하는 것이 되어 적정하지 않다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. 결산의 승인
4. 법령에 규정된 것을 제외한 사용료 · 수수료 · 분담금 · 지방세 또는 가입금의 부과와 징수
5. 기금의 설치 · 운용
6. 대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득 · 처분
7. 대통령령으로 정하는 공공시설의 설치 · 처분
8. 법령과 조례에 규정된 것을 제외한 예산 외의 의무부담이나 권리의 포기
9. 청원의 수리와 처리
10. 외국 지방자치단체와의 교류협력에 관한 사항
11. 그 밖에 법령에 따라 그 권한에 속하는 사항

② 지방자치단체는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다.

제43조(의회규칙) 지방의회는 내부운영에 관하여 이 법에서 정한 것 외에 필요한 사항을 규칙으로 정할 수 있다.

제49조(의장의 직무) 지방의회의 의장은 의회를 대표하고 의사(議事)를 정리하며, 회의장 내의 질서를 유지하고 의회의 사무를 감독한다.

제56조(위원회의 설치) ① 지방의회는 조례로 정하는 바에 따라 위원회를 둘 수 있다.

② 위원회의 종류는 소관 의안과 청원 등을 심사 · 처리하는 상임위원회와 특정한 안건을 일시적으로 심사 · 처리하기 위한 특별위원회 두 가지로 한다.

③ 위원회의 위원은 본회의에서 선임한다.

제58조(위원회의 권한) 위원회는 그 소관에 속하는 의안과 청원 등 또는 지방의회가 위임한 특정한 안건을 심사한다.

제63조(의사정족수) ① 지방의회는 재적의원 3분의 1 이상의 출석으로 개의(開議)한다.

② 회의 중 제1항의 정족수에 미치지 못할 때에는 의장은 회의를 중지하거나 산회(散會)를 선포한다.

제64조(의결정족수) ① 의결 사항은 이 법에 특별히 규정된 경우 외에는 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결한다.

② 의장은 의결에서 표결권을 가지며, 찬성과 반대가 같으면 부결된 것으로 본다.

08 의견 21-0145

「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항으로 '민간위탁에 대한 동의'를 규정하지 않고 있음에도, 민간위탁 시 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지 등

(「남해군 사무의 민간위탁 촉진 및 관리 조례 일부개정조례안」 제4조의3 관련)

1. 질의요지

가. 「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항으로 '민간위탁에 대한 동의'를 규정하지 않고 있음에도, 민간위탁 시 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

나. 지방자치단체가 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 또는 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우에 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

다. 지방자치단체가 자치사무를 민간위탁하는 경우 사전에 의회의 동의를 얻도록 하는 규정이 있음에도 별도로 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 또는 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우에 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로

보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

지방의회는 집행기관을 비판, 감시, 견제하기 위하여 의결권, 승인권, 동의권 등을 가지는 바[217], 지방의회의 동의권은 개별 지방의회 의원의 심의·표결절차를 거쳐 행사되고 지방의회가 그 의결을 통하여 집행기관에 대한 의사표시로서 행해지며 대외적인 법적 효과가 발생한다는 점에서[218] '지방의회의 동의'를 받아야 하는 사항은 지방의회의 의결사항으로 보아야 할 것입니다.

그런데 「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항을 예시하면서(제1항) 그 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있도록 규정(제2항)하고 있으므로 지방자치단체는 지방의회의 동의를 얻어야 하는 사항에 대하여 조례로 정할 수 있다고 봄이 타당할 것입니다.

따라서 남해군조례안과 같이 '자치사무를 민간위탁 하고자 할 경우 의회의 동의를 받아야 한다'고 규정하는 것은 가능하며, '자치사무의 민간위탁에 대한 동의'는 「지방자치법」 제39조제2항에 따라 의결사항으로 보아야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제104조제3항은 지방자치단체의 장은 그 권한에 속하는 사무 중 주민의 권리·의무와 직접 관련이 없는 사무는 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 민간에게 위탁할

217) 대법원 1994. 4. 26. 선고 93추175
218) 헌법재판소 2011. 8. 30. 전원재판부 2011헌라2

수 있다고 규정하고 있습니다.

그런데 민간위탁은 보조금의 교부 등으로 비용이 더 드는 경우가 있고, 공평성의 저해 등에 의한 행정서비스의 질적 저하를 불러 올 수 있으며, 위탁기관과 수탁자 간에 책임 한계가 불명확하게 될 우려가 있고, 행정의 민주화와 종합성이 손상될 가능성도 있으므로 위와 같은 단점을 보완할 필요가 있는 바[219], 지방자치단체장이 소관 사무를 민간위탁할 경우 지방의회의 사전 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하며 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 장치를 마련하는 것으로 지방자치단체장의 집행권한을 본질적으로 침해하는 것으로 볼 수 없습니다[220].

그리고 지방자치단체장이 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하거나 새로운 수탁자를 선정하여 사무를 위탁하는 등 기존 위탁계약의 중요한 사항을 변경하고자 할 때 지방의회의 동의를 받도록 하는 것은 민간위탁에 관한 지방의회의 적절한 견제기능이 최초의 민간위탁 시 뿐만 아니라 그 이후에도 지속적으로 이루어질 수 있도록 하는 데 목적이 있으므로 마찬가지로 지방자치단체장의 집행권한을 본질적으로 침해하는 것으로 볼 수 없습니다[221].

또한 「지방자치법」 제22조에서는 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 정할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제66조제1항에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항부터 제5항까지에서는 의안의 발의절차 등에 대하여 규정하고 있는 바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 지방자치단체장의 고유권한에 있는 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한[222] 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다[223].

따라서 질의요지와 같이 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운

219) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121판결 참조
220) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121판결 참조
221) 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010추11 판결 참조
222) 대법원 2014. 11. 13. 선고 2013추111 판결 참조
223) 법제처 2021. 5. 18. 의견제시 21-0151 참조

수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 또는 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우에 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 고유권한을 침해한다고 볼 수 없고, 달리 민간위탁 절차에 대한 조례안의 제안권을 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것으로 볼 수도 없으므로 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

질의 나에서 살펴본 바와 같이 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우나 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 것은 가능하다는 점을 고려하면 지방자치단체에서는 민간위탁 시 의회의 동의를 받도록 조례로 규정하면서 의회 동의의 범위를 달리하여 규정할 수 있다고 할 것입니다.

그러나 일반적으로 '민간위탁'이라고 하는 경우 민간위탁을 할 것인지 여부와 위탁기간, 수탁자 등이 민간위탁의 중요한 요소로 작용하고, 위탁기간이 종료되어 기존 민간위탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하거나 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 사실상 '위탁 여부'에 대한 판단이 포함될 수 밖에 없다는 점을 고려하면 개별 조례에서 민간위탁 시 지방의회의 동의를 받도록 규정하면서 최초 위탁과 그 이후 위탁을 구분하여 달리 규정하지 않는 한 해당 조례에서 '민간위탁 시 의회의 동의'는 최초의 민간위탁 뿐 아니라 수탁자를 변경하여 새로 위탁계약을 체결하는 경우와 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하는 경우까지를 포함하는 것[224]으로 보는 것이 일반적이라고 할 것입니다.

이처럼 개별 조례에서 최초 민간위탁과 그 이후 민간위탁을 구분하지 않으면서 민간위탁 시 의회의 동의를 얻어야 한다고 규정하는 경우 수탁자를 변경하여 새로 위탁계약을 체결하는 경우와 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하는 경우에도 원칙적으로 의회의 동의를 받아야 하는 것으로 해석될 것이므로 별도로 민간위탁 후 수탁자를 변경하여 새로운 위탁계약을 체결하는 경우와 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하는 경우에도 의회의 동의를 받아야 한다는 내용을 추가로 명시할 필요가 없다고 할 것입니다.

224) 법제처 2014. 11. 28. 의견제시 14-0260 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.

② 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항의 의안은 그 안을 갖추어 의장에게 제출하여야 한다.

④ 제1항에 따라 의원이 조례안을 발의하는 때에는 발의의원과 찬성의원을 구분하되, 해당 조례안의 제명의 부제로 발의의원의 성명을 기재하여야 한다. 다만, 발의의원이 2명 이상인 경우에는 대표발의의원 1명을 명시하여야 한다.

⑤ 의원이 발의한 제정조례안 또는 전부개정조례안 중 의회에서 의결된 조례안을 공표 또는 홍보하는 경우에는 해당 조례안의 부제를 함께 표기할 수 있다.

제104조(사무의 위임 등)

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

09 의견 21-0151

「아동복지법」 제38조 및 같은 법 시행령 제38조에 따라 구청장이 보호종료아동에게 자립수당을 지원하도록 하는 내용을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지 등

(「부산광역시 연제구 보호종료아동 지원에 관한 조례안」 제5조제2항 관련)

1. 질의요지

가. 「아동복지법」 제38조 및 같은 법 시행령 제38조에 따라 구청장이 보호종료아동[225]에게 자립수당을 지원하도록 하는 내용을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

나. 구청장이 보호종료아동에게 1인당 매월 최저 45만원 이상의 자립수당을 지급하되, 예산의 범위에서 지급할 수 있도록 규정한 「부산광역시 연제구 보호종료아동 지원에 관한 조례안」 제5조제2항이 지방자치단체장의 예산편성권을 침해하는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

225) 「아동복지법」 제16조에 따라 보호조치가 종료되거나 해당 시설에서 퇴소한 아동으로서 보건복지부장관이 정한 기준에 해당하는 아동을 말하며, 이하 같음(「부산광역시 연제구 보호종료아동 지원에 관한 조례안」 제2조제3호 및 보건복지부 「2020년 아동분야 사업안내」 지침서 99쪽 참조)

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하고, "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별 법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 이러한 사무가 지방자치단체의 소관 사무에 해당하여야 할 것입니다.

이와 관련하여 「아동복지법」 제4조에서는 아동의 안전 · 건강 및 복지 증진 관련 정책 수립 · 시행의 주체로서 지방자치단체를 명시하고 있고, 같은 법 제38조제1항에서는 국가와 지방자치단체는 보호대상아동의 위탁보호 종료 또는 아동복지시설 퇴소 이후의 자립을 지원하기 위하여 자립에 필요한 주거 · 생활 · 교육 · 취업 등의 지원(제1호), 그 밖에 자립지원에 필요하다고 대통령령으로 정하는 사항(제5호) 등에 해당하는 조치를 시행하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제38조제1항에서는 법 제38조제1항제5호에서 "대통령령으로 정하는 사항"이란 생활비 등을 지원하기 위한 자립수당의 정기적인 지급(제4호) 등의 사항을 말한다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항제3호에서는 법 제16조에 따라 보호조치가 종료되거나 해당 시설에서 퇴소한 지 5년이 지나지 아니한 아동을 자립지원 대상 아동으로 규정하고 있습니다.

따라서 보호종료아동에 대해 자립수당을 지원하는 것은 아동복지법령에 근거한 지방자치단체의 자치사무로서 이에 대해 조례를 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

한편 「지방자치법」 제22조에서는 조례의 제정권을 지방자치단체에게 부여하고 있고, 같은 법 제66조제1항에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항부터 제5항까지에서는 의안의 발의절차 등에 대하여 규정하고 있는바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 지방자치단체장의 고유권한에 있는 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다[226].

그런데 「지방자치법」이나 「아동복지법」 등 관계 규정을 살펴보면 보호종료아동에 대한 자립수당 지원에 관한 내용의 조례안을 지방자치단체장만 발의할 수 있도록 제한하고 있는 규정은 없으므로 이러한 내용의 조례안을 지방의회 의원이 발의하는 것이 제한된다고 보기는 어려운바, 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 질의요지와 같은 내용을 지방의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제39조제1항제2호 및 제127조제1항에서 예산의 심의 · 확정권을 지방의회, 예산안의 편성권을 지방자치단체의 장에게 각각 부여하고 있는바, 「지방자치법」상 예산 편성 및 확정과 관련하여 의결기관과 집행기관 간에 권한을 분리 · 배분한 취지 및 지방의회에서 예산안에 대한 심의 및 결산 승인을 통해 지방자치단체장의 예산 집행에 대해 사후에 감시 · 통제할 수 있다는 점 등을 고려하면 지방자치단체의 조례에서 지방자치단체장의 예산편성권을 침해하는 내용을 규정하는 것은 「지방자치법」의 취지에 반한다고 할 것입니다.

그리고 「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 제103조에 따르면 지방자치단체의 장은 그 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행하므로 지방자치단체의 장은 자치사무와 관련하여 조례가 제정된 경우 조례에 따라 업무를 집행할 권한과 의무를 갖게 된다는 점을 고려하면 조례에서 지방자치단체장의 직무 수행과 관련된 내용을 규정할 때에는 실제 집행 가능한 범위에서 규정할 필요가 있다고 할 것입니다.

그런데 법령의 명시적인 근거 없이 조례에서 일정 금액 또는 그 이상을 지출하도록 규정하는 것은 지방자치단체의 장에게 해당 금액에 대하여 반드시 예산안에 편성하도록 의무를 부과하는 것으로 같은 법 제127조제1항에 따라 지방자치단체장에게 부여된 예산편성권을 침해할 여지가 있을 뿐만 아니라 예산에 대한 확정권이 지방자치단체장에게 없는 상황에서 예산 편성 상황에 따라서는 집행을 담보하기 곤란한 의무를 지방자치단체장에게 부과하는 것이라 할 것입니다.

이와 관련하여 「부산광역시 연제구 보호종료아동 지원에 관한 조례안」(이하 “연제구

226) 법제처 2019. 7. 19. 의견제시 19-0195; 법제처 2021. 4. 27. 의견제시 21-0101

조례안"이라 한다) 제5조제2항에서는 "보호종료아동의 자립수당은 보호종료달로부터 1인당 매월 최저 45만원 이상을 지원하여야 한다"고 규정하여 보호종료아동에게 지급할 자립수당의 금액을 규정하고 있으나, 같은 항 단서에서 "다만, 예산의 범위에서 지급한다"고 규정하여 최소 45만원은 반드시 지급하되 그 구체적인 금액을 예산 상황에 따라 조정할 수 있도록 한 것인지, 아니면 45만원을 예시 금액으로 하여 예산의 범위에서 지급할 수 있도록 한 것인지 명확하지 않습니다.

그런데 만약 연제구조례안 제5조제2항이 보호종료아동에게 최소 45만원을 반드시 지급하도록 하면서 그 구체적인 금액을 예산 상황에 따라 조정할 수 있도록 한 것이라면 이는 지방자치단체장에게 보호종료아동에게 지급할 자립수당으로 1인당 최소 45만원을 예산 책정할 의무를 부과하는 것으로 지방자치단체장에게 부여된 예산편성권을 침해할 여지가 있을 뿐만 아니라 예산 편성 상황에 따라서는 집행을 담보하기 곤란한 의무를 지방자치단체장에게 부과하는 것으로 이러한 내용을 조례에 규정하는 것은 「지방자치법」에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

다음으로 만약 연제구조례안 제5조제2항이 예산의 범위에서 가능한 한 45만원의 자립수당을 보호종료아동에게 지급하도록 규정한 것이라면 이는 구청장에게 조례에서 정한 일정 금액 이상을 반드시 예산에 편성할 의무를 부과한 것이라거나 예산 상황에 무관하게 반드시 45만원 이상을 집행하도록 한 것으로 보기는 어려운 측면이 있습니다.

다만 연제구조례안 제5조제2항이 예산의 범위에서 가능한 한 45만원의 자립수당을 보호종료아동에게 지급하도록 규정한 것이라면 그 내용이 지방자치단체장에게 반드시 45만원 이상의 자립수당을 지급하도록 예산 편성 의무와 지출 의무를 부과한 것으로 오해되지 않도록 구청장으로 하여금 보호종료아동에게 "예산의 범위에서 자립수당을 지급하도록" 하는 형식으로 변경하여 규정하는 것이 바람직해 보이는바, 이러한 점을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련법령 등

아동복지법

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2014. 1. 28.〉

1. "아동"이란 18세 미만인 사람을 말한다.
2. "아동복지"란 아동이 행복한 삶을 누릴 수 있는 기본적인 여건을 조성하고 조화롭게 성장 · 발달할 수 있도록 하기 위한 경제적 · 사회적 · 정서적 지원을 말한다.
3. "보호자"란 친권자, 후견인, 아동을 보호 · 양육 · 교육하거나 그러한 의무가 있는 자 또는 업무 · 고용 등의 관계로 사실상 아동을 보호 · 감독하는 자를 말한다.
4. "보호대상아동"이란 보호자가 없거나 보호자로부터 이탈된 아동 또는 보호자가 아동을 학대하는 경우 등 그 보호자가 아동을 양육하기에 적당하지 아니하거나 양육할 능력이 없는 경우의 아동을 말한다.
5. "지원대상아동"이란 아동이 조화롭고 건강하게 성장하는 데에 필요한 기초적인 조건이 갖추어지지 아니하여 사회적 · 경제적 · 정서적 지원이 필요한 아동을 말한다.
6. "가정위탁"이란 보호대상아동의 보호를 위하여 성범죄, 가정폭력, 아동학대, 정신질환 등의 전력이 없는 보건복지부령으로 정하는 기준에 적합한 가정에 보호대상아동을 일정 기간 위탁하는 것을 말한다.
7. "아동학대"란 보호자를 포함한 성인이 아동의 건강 또는 복지를 해치거나 정상적 발달을 저해할 수 있는 신체적 · 정신적 · 성적 폭력이나 가혹행위를 하는 것과 아동의 보호자가 아동을 유기하거나 방임하는 것을 말한다.

7의2. "아동학대관련범죄"란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 죄를 말한다.

가. 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조제4호에 따른 아동학대범죄

나. 아동에 대한 「형법」 제2편제24장 살인의 죄 중 제250조부터 제255조까지의 죄

8. "피해아동"이란 아동학대로 인하여 피해를 입은 아동을 말한다.
9. 삭제 〈2016. 3. 22.〉
10. "아동복지시설"이란 제50조에 따라 설치된 시설을 말한다.
11. "아동복지시설 종사자"란 아동복지시설에서 아동의 상담 · 지도 · 치료 · 양육, 그 밖에 아동의 복지에 관한 업무를 담당하는 사람을 말한다.

제4조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 아동의 안전 · 건강 및 복지 증진을 위하여 아동과 그 보호자 및 가정을 지원하기 위한 정책을 수립 · 시행하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 보호대상아동 및 지원대상아동의 권익을 증진하기 위한 정책을 수립 · 시행하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체는 아동이 태어난 가정에서 성장할 수 있도록 지원하고, 아동이 태어난 가정에서 성장할 수 없을 때에는 가정과 유사한 환경에서 성장할 수 있도록 조치하며, 아동을 가정에서 분리하여 보호할 경우에는 신속히 가정으로 복귀할 수 있도록 지원하여야 한다. 〈신설 2016. 3. 22.〉

④ 국가와 지방자치단체는 장애아동의 권익을 보호하기 위하여 필요한 시책을 강구하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22.〉

⑤ 국가와 지방자치단체는 아동이 자신 또는 부모의 성별, 연령, 종교, 사회적 신분, 재산, 장애유무, 출생지역 또는 인종 등에 따른 어떠한 종류의 차별도 받지 아니하도록 필요한 시책을 강구하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22.〉

⑥ 국가와 지방자치단체는 「아동의 권리에 관한 협약」에서 규정한 아동의 권리 및 복지 증진 등을 위하여 필요한 시책을 수립 · 시행하고, 이에 필요한 교육과 홍보를 하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22.〉

⑦ 국가와 지방자치단체는 아동의 보호자가 아동을 행복하고 안전하게 양육하기 위하여 필요한 교육을 지원하여야 한다. 〈신설 2014. 1. 28., 2016. 3. 22.〉

제15조(보호조치) ① 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 그 관할 구역에서 보호대상아동을 발견하거나 보호자의 의뢰를 받은 때에는 아동의 최상의 이익을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 다음 각 호에 해당하는 보호조치를 하여야 한다. 〈개정 2014. 1. 28.〉

1. 전담공무원 또는 아동위원에게 보호대상아동 또는 그 보호자에 대한 상담 · 지도를 수행하게 하는 것
2. 보호자 또는 대리양육을 원하는 연고자에 대하여 그 가정에서 아동을 보호 · 양육할 수 있도록 필요한 조치를 하는 것
3. 아동의 보호를 희망하는 사람에게 가정위탁하는 것
4. 보호대상아동을 그 보호조치에 적합한 아동복지시설에 입소시키는 것
5. 약물 및 알콜 중독, 정서 · 행동 · 발달 장애, 성폭력 · 아동학대 피해 등으로 특수한 치료나 요양 등의 보호를 필요로 하는 아동을 전문치료기관 또는 요양소에 입원 또는 입소시키는 것
6. 「입양특례법」에 따른 입양과 관련하여 필요한 조치를 하는 것

② 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장 이외의 자가 보호대상아동을 발견하거나 보호자의 의뢰를 받은 때에는 지체 없이 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에게 보호조치를 의뢰하여야 한다. 〈신설 2020. 12. 29.〉

③ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 제1항제1호 및 제2호의 보호조치가 적합하지 아니한 보호대상아동에 대하여 제1항제3호부터 제6호까지의 보호조치를 할 수 있다. 이 경우 제1항제3호부터 제5호까지의 보호조치를 하기 전에 보호대상아동에 대한 상담, 건강검진, 심리검사 및 가정환경에 대한 조사를 실시하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

④ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 제1항에 따른 보호조치를 하려는 경우 보호대상아동의 개별 보호 · 관리 계획을 세워 보호하여야 하며, 그 계획을 수립할 때 해당 보호대상아동의 보호자를 참여시킬 수 있다. 〈신설 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

⑤ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 제1항제3호부터 제6호까지의 보호조치 및 제6항의 일시보호조치를 함에 있어서 해당 보호대상아동의 의사를 존중하여야 하며, 보호자가 있을 때에는 그 의견을 들어야 한다. 다만, 아동의 보호자가 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제2조제5호의 아동학대행위자(이하 "아동학대행위자"라 한다)인 경우에는 그러하지 아니하다.

〈개정 2014. 1. 28., 2016. 3. 22., 2017. 10. 24., 2020. 12. 29.〉

⑥ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 제1항제3호부터 제6호까지의 보호조치를 할 때까지 필요하면 제52조제1항제2호에 따른 아동일시보호시설 또는 제53조의2에 따른 학대피해아동쉼터에 보호대상아동을 입소시켜 보호하거나, 적합한 위탁가정 또는 적당하다고 인정하는 자에게 일시 위탁하여 보호(이하 "일시보호조치"라 한다)하게 할 수 있다. 이 경우 보호기간 동안 보호대상아동에 대한 상담, 건강검진, 심리검사 및 가정환경에 대한 조사를 실시하고 그 결과를 보호조치 시에 고려하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

1. 1년 이내에 2회 이상 아동학대 신고가 접수된 아동에 대하여 현장조사 과정에서 학대피해가 강하게 의심되고 재학대가 발생할 우려가 있는 경우
2. 제1항에 따른 보호조치 결정이 있을 때까지 아동에 대하여 「아동학대범죄의 처벌 등에 관한 특례법」 제12조에 따른 응급조치 또는 같은 법 제13조에 따른 긴급임시조치가 종료되었으나 같은 법 제15조에 따른 임시조치가 청구되지 아니한 경우
3. 현장조사 과정에서 아동의 보호자가 아동에게 답변을 거부 · 기피 또는 거짓 답변을 하게 하거나 그 답변을 방해한 경우
4. 그 밖에 제1항제3호부터 제6호까지의 보호조치를 할 때까지 아동을 일시적으로 보호할 필요가 있다고 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 인정하는 경우

⑦ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 그 관할 구역에서 약물 및 알콜 중독, 정서 · 행동 · 발달 장애 등의 문제를 일으킬 가능성이 있는 아동의 가정에 대하여 예방차원의 적절한 조치를 강구하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

⑧ 누구든지 제1항에 따른 보호조치 및 일시보호조치와 관련하여 그 대상이 되는 아동복지시설의 종사자를 신체적 · 정신적으로 위협하는 행위를 하여서는 아니 된다. 〈개정 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

⑨ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 아동의 가정위탁보호를 희망하는 사람에 대하여 범죄경력을 확인하여야 한다. 이 경우 본인의 동의를 받아 관계 기관의 장에게 범죄의 경력 조회를 요청하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

⑩ 보장원의 장 또는 제48조에 따른 가정위탁지원센터의 장은 위탁아동, 가정위탁보호를 희망하는 사람, 위탁아동의 부모 등의 신원확인 등의 조치를 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에게 협조 요청할 수 있으며, 요청을 받은 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 정당한 사유가 없는 한 이에 응하여야 한다. 〈개정 2016. 3. 22., 2019. 1. 15., 2020. 12. 29.〉

⑪ 제3항 및 제6항에 따른 상담, 건강검진, 심리검사 및 가정환경에 대한 조사, 제9항에 따른 범죄경력 조회 및 제10항에 따른 신원확인의 요청 절차 · 범위 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2016. 3. 22., 2020. 12. 29.〉

[시행일:2021. 6. 30.] 제15조제2항

제16조(보호대상아동의 퇴소조치 등) ① 제15조제1항제3호부터 제5호까지의 보호조치 중인 보호대상아동의 연령이 18세에 달하였거나, 보호 목적이 달성되었다고 인정되면 해당 시 · 도지사,

시장 · 군수 · 구청장은 대통령령으로 정하는 절차와 방법에 따라 그 보호 중인 아동의 보호조치를 종료하거나 해당 시설에서 퇴소시켜야 한다. 〈개정 2016. 3. 22.〉

② 제15조제1항제2호부터 제4호까지의 보호조치 중인 보호대상아동의 친권자, 후견인 등 보건복지부령으로 정하는 자는 관할 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에게 해당 보호대상아동의 가정 복귀를 신청할 수 있다. 〈신설 2016. 3. 22.〉

③ 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따른 가정 복귀 신청을 받은 경우에는 아동복지시설의 장의 의견을 들은 후 보호조치의 종료 또는 퇴소조치가 보호대상아동의 복리에 반하지 아니한다고 인정되면 해당 보호대상아동을 가정으로 복귀시킬 수 있다. 〈신설 2016. 3. 22.〉

④ 제1항에도 불구하고 제15조에 따라 보호조치 중인 아동이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 시 · 도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 해당 아동의 보호기간을 연장할 수 있다. 〈개정 2016. 3. 22.〉

1. 「고등교육법」 제2조에 따른 대학 이하의 학교(대학원은 제외한다)에 재학 중인 경우
2. 제52조제1항제1호의 아동양육시설 또는 「근로자직업능력 개발법」 제2조제3호에 따른 직업능력개발훈련시설에서 직업 관련 교육 · 훈련을 받고 있는 경우
3. 그 밖에 위탁가정 및 각종 아동복지시설에서 해당 아동을 계속하여 보호 · 양육할 필요가 있다고 대통령령으로 정하는 경우

제38조(자립지원) ① 국가와 지방자치단체는 보호대상아동의 위탁보호 종료 또는 아동복지시설 퇴소 이후의 자립을 지원하기 위하여 다음 각 호에 해당하는 조치를 시행하여야 한다.

1. 자립에 필요한 주거 · 생활 · 교육 · 취업 등의 지원
2. 자립에 필요한 자산의 형성 및 관리 지원(이하 "자산형성지원"이라 한다)
3. 자립에 관한 실태조사 및 연구
4. 사후관리체계 구축 및 운영
5. 그 밖에 자립지원에 필요하다고 대통령령으로 정하는 사항

② 제1항에 따른 자립지원의 절차와 방법, 지원이 필요한 아동의 범위 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

아동복지법 시행령

제38조(자립지원) ① 법 제38조제1항제5호에서 "대통령령으로 정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 말한다. 〈개정 2019. 3. 19.〉

1. 자립생활 역량 강화를 위한 프로그램 개발 및 운영
2. 아동복지시설(법 제52조제1항제1호 및 제3호부터 제5호까지의 시설만 해당한다) 및 가정위탁지원센터의 종사자에 대한 자립지원 관련 교육
3. 주거비 등을 지원하기 위한 자립정착금의 지급
4. 생활비 등을 지원하기 위한 자립수당의 정기적인 지급

② 법 제38조제1항에 따른 자립지원 대상 아동은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 아동으로 한다.

1. 대리양육 또는 가정위탁보호 중인 아동
2. 아동복지시설에서 보호 중인 아동
3. 법 제16조에 따라 보호조치가 종료되거나 해당 시설에서 퇴소한 지 5년이 지나지 아니한 아동

지방자치법

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. 결산의 승인
4. 법령에 규정된 것을 제외한 사용료 · 수수료 · 분담금 · 지방세 또는 가입금의 부과와 징수
5. 기금의 설치 · 운용
6. 대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득 · 처분
7. 대통령령으로 정하는 공공시설의 설치 · 처분
8. 법령과 조례에 규정된 것을 제외한 예산 외의 의무부담이나 권리의 포기
9. 청원의 수리와 처리
10. 외국 지방자치단체와의 교류협력에 관한 사항
11. 그 밖에 법령에 따라 그 권한에 속하는 사항

② 지방자치단체는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다.

제103조(사무의 관리 및 집행권) 지방자치단체의 장은 그 지방자치단체의 사무와 법령에 따라 그 지방자치단체의 장에게 위임된 사무를 관리하고 집행한다.

제127조(예산의 편성 및 의결) ① 지방자치단체의 장은 회계연도마다 예산안을 편성하여 시 · 도는 회계연도 시작 50일 전까지, 시 · 군 및 자치구는 회계연도 시작 40일 전까지 지방의회에 제출하여야 한다.

② 제1항의 예산안을 시 · 도의회에서는 회계연도 시작 15일 전까지, 시 · 군 및 자치구의회에서는 회계연도 시작 10일 전까지 의결하여야 한다.

③ 지방의회는 지방자치단체의 장의 동의 없이 지출예산 각 항의 금액을 증가하거나 새로운 비용항목을 설치할 수 없다.

④ 지방자치단체의 장은 제1항의 예산안을 제출한 후 부득이한 사유로 그 내용의 일부를 수정하려면 수정예산안을 작성하여 지방의회에 다시 제출할 수 있다.

5 법의 일반원칙(평등, 포괄위임금지, 명확성 등)

01 의견 20-0269

「하수도법」 제34조에 따라 설치한 개인하수처리시설에서 처리한 오수를 공공하수처리시설에 유입시키지 않고 하수관로를 이용하여 방류하는 자에 대하여 하수도 사용료를 감면하는 규정을 조례에 신설하면서, 그 감면대상을 2017년 1월분 사용료를 고지 받은 자부터 소급하여 적용하는 내용을 규정할 수 있는지 여부

(「창원시 하수도 사용 조례」 제29제1항 등 관련)

1. 질의요지

「하수도법」 제34조에 따라 설치한 개인하수처리시설에서 처리한 오수를 공공하수처리시설에 유입시키지 않고 하수관로를 이용하여 방류하는 자에 대하여 하수도 사용료를 감면하는 규정을 조례에 신설하면서, 그 감면대상을 2017년 1월분 사용료를 고지 받은 자부터 소급하여 적용하는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「하수도법」 제65조제1항에서는 공공하수도관리청[227]은 공공하수도[228]를 사용하는 자로부터 사용료를 징수할 수 있고 이 경우 사용료의 징수에 관하여는 대통령령으로 정하는

227) 관할 지방자치단체장을 의미하고, 공공하수도가 둘 이상의 지방자치단체의 장의 관할구역에 걸치거나 그 밖의 특별한 사유가 있을 때에는 대통령령으로 정하는 기준에 따른 지방자치단체의 장을 의미하며, 이하 같음(「하수도법」 제18조제1항 및 제2항, 같은 법 시행령 제14조 참조)

228) 지방자치단체가 설치 또는 관리하는 하수도로서, 개인하수도는 제외한 것을 말하며(「하수도법」 제2조 제4호 참조), 이하 같음

기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정하고 있고, 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제36조제2항에서는 공공하수도관리청은 공공하수도의 사용에 대하여 공공하수도의 유지관리비 등 사업의 계속성을 유지하기 위하여 필요한 비용을 합산한 금액의 범위에서 사용자가 공공하수도에 내보내는 하수의 양, 하수의 질 및 사용 형태를 고려하여 사용료를 정하여야 한다고 규정하고 있는바, 이상의 하수도법령의 규정은 하수도 사용료의 징수 및 산정기준, 그리고 사용료의 감면에 관하여 관할 지방자치단체에 광범위한 입법재량을 부여하고 있다고 할 것입니다.[229]

한편 「하수도법」 제15조제1항, 제27조제1항에 따르면 공공하수도의 사용이 개시된 때에는 배수구역[230] 안의 토지의 소유자 · 관리자[231] 또는 국 · 공유시설물의 관리자는 그 배수구역의 하수를 공공하수도에 유입시켜야 하고 이에 필요한 배수설비를 설치하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제34조에서는 오수를 배출하는 건물 · 시설 등을 설치하는 자는 단독 또는 공동으로 개인하수처리시설을 설치하여야 한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「하수도법」 제65조제1항 및 같은 법 시행령 제36조제2항 등에 따르면 공공하수도 사용료는 공공하수도의 사용에 따른 대가로서 실제로 공공하수도를 사용하여 하수를 배출한 자가 그 하수의 양, 하수의 질 및 사용 형태에 따라 하수도 사용료의 납부의무를 진다고 해석함이 상당하다고 할 것이므로,[232] 질의요지와 같이 개인하수처리시설에서 처리한 오수를 공공하수처리시설에 유입시키지 않고 하수관로를 이용하여 방류하는 경우에 대하여 이미 개인하수처리시설에서 처리된 하수의 질, 공공하수도의 사용 정도 등 사용 형태를 고려하여 하수도 사용료의 감면이 필요하다고 지방자치단체에서 판단하는 경우라면 그러한 감면 규정을 조례에서 규정하는 것도 가능하다고 할 것입니다.

또한 소급입법이 가능한지는 소급입법의 내용이 침해적인지 수익적인지에 따라 달라진다고 할 것인데 침해적인 성격의 소급입법은 법적 안정성과 예측 가능성을 이념으로 하는 법치국가의 원리에 위배되어 원칙적으로 금지된다고 할 것이나, 수익적인 성격의 소급입법은 국민의 권리를 제한하거나 새로운 의무를 부과하는 경우와는 달리 입법의 목적, 수혜자의

229) 법제처 2016. 12. 28. 의견제시 16-0310, 법제처 2017. 6. 5. 의견제시 17-0128 참조
230) 공공하수처리시설의 경우에는 그 하수처리구역을 말함(「하수도법」 제15조제1항 참조)
231) 토지 위에 시설물이 있는 경우에는 그 시설물의 소유자 또는 관리자를 말함(「하수도법」 제27조제1항 참조)
232) 대법원 2003. 6. 24. 선고 2001두8865 판결 참조

상황, 국가예산 등 여러 가지 사항을 고려하여 광범위한 입법형성의 자유가 인정되고,[233] 이러한 법리는 조례의 경우에도 마찬가지로 적용된다고 할 것입니다.

그런데 질의요지와 같은 경우에 하수도 사용료를 감면하는 규정은 그 내용이 수익적인 경우에 해당한다고 할 것이므로, 해당 지방자치단체에서 조례에 위와 같은 하수도 사용료 감면 규정을 신설하려는 목적, 해당 규정에 따른 수혜대상자의 상황, 하수도 사용료의 감면과 관련된 해당 지방자치단체 예산 사정 등을 고려하여 필요하다고 판단하는 경우라면 그 감면대상을 2017년 1월분 사용료를 고지 받은 사람부터 소급하여 적용하는 내용을 규정하는 것도 가능하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

하수도법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2009. 1. 7., 2010. 6. 8., 2011. 11. 14., 2013. 7. 16., 2020. 5. 26.〉

1. · 2. (생략)
3. "하수도"란 하수와 분뇨를 유출 또는 처리하기 위하여 설치되는 하수관로 · 공공하수처리시설 · 간이공공하수처리시설 · 하수저류시설 · 분뇨처리시설 · 배수설비 · 개인하수처리시설 그 밖의 공작물 · 시설의 총체를 말한다.
4. "공공하수도"라 함은 지방자치단체가 설치 또는 관리하는 하수도를 말한다. 다만, 개인하수도는 제외한다.
5. (생략)
6. "하수관로"란 하수를 공공하수처리시설 · 간이공공하수처리시설 · 하수저류시설로 이송하거나 하천 · 바다 그 밖의 공유수면으로 유출시키기 위하여 지방자치단체가 설치 또는 관리하는 관로와 그 부속시설을 말한다.
7. · 8. (생략)
9. "공공하수처리시설"이라 함은 하수를 처리하여 하천 · 바다 그 밖의 공유수면에 방류하기 위하여 지방자치단체가 설치 또는 관리하는 처리시설과 이를 보완하는 시설을 말한다.

233) 헌법재판소 1998. 11. 26.자 97헌바67 결정 참조

9의2. ~ 11. (생략)

12. "배수설비"라 함은 건물 · 시설 등에서 발생하는 하수를 공공하수도에 유입시키기 위하여 설치하는 배수관과 그 밖의 배수시설을 말한다.

13. "개인하수처리시설"이라 함은 건물 · 시설 등에서 발생하는 오수를 침전 · 분해 등의 방법으로 처리하는 시설을 말한다.

14. "배수구역"이라 함은 공공하수도에 의하여 하수를 유출시킬 수 있는 지역으로서 제15조의 규정에 따라 공고된 구역을 말한다.

15. "하수처리구역"이라 함은 하수를 공공하수처리시설에 유입하여 처리할 수 있는 지역으로서 제15조의 규정에 따라 공고된 구역을 말한다.

제15조(사용의 공고 등) ① 공공하수도관리청은 공공하수도의 사용을 개시하려는 경우에는 그 사용개시 시기, 배수구역(공공하수처리시설의 경우에는 그 하수처리구역을 말한다. 이하 같다), 합류식하수관로 및 분류식하수관로의 현황 그 밖의 대통령령으로 정하는 사항을 공고하고, 관계도면을 일반에게 공람하여야 한다. 〈개정 2011. 4. 5., 2013. 7. 16., 2020. 5. 26.〉

② 공공하수도관리청은 제1항에 따른 하수처리구역을 하수관로로부터 직선거리 300미터의 범위에서 정하되, 하수처리구역의 지정범위에 관한 세부 기준은 지방자치단체의 조례로 정할 수 있다. 〈신설 2011. 4. 5., 2013. 7. 16.〉

제18조(공공하수도관리청) ①공공하수도관리청은 관할지방자치단체의 장이 된다. 이 경우 공공하수도에 대한 공공하수도관리청별 관리범위에 관하여는 환경부령으로 정한다.

② · ③ (생략)

제27조(배수설비의 설치 등) ① 공공하수도의 사용이 개시된 때에는 배수구역 안의 토지의 소유자 · 관리자(그 토지 위에 시설물이 있는 경우에는 그 시설물의 소유자 또는 관리자를 말한다) 또는 국 · 공유시설물의 관리자는 그 배수구역의 하수를 공공하수도에 유입시켜야 하며, 이에 필요한 배수설비를 설치하여야 한다.

② ~ ⑦ (생략)

제34조(개인하수처리시설의 설치) ① 오수를 배출하는 건물 · 시설 등(이하 "건물등"이라 한다)을 설치하는 자는 단독 또는 공동으로 개인하수처리시설을 설치하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2009. 1. 7., 2013. 7. 16., 2016. 1. 27., 2017. 1. 17., 2020. 5. 26.〉

1. 「물환경보전법」 제2조제17호에 따른 공공폐수처리시설로 오수를 유입시켜 처리하는 경우
2. 오수를 흐르도록 하기 위한 분류식하수관로로 배수설비를 연결하여 오수를 공공하수처리시설에 유입시켜 처리하는 경우
3. 공공하수도관리청이 환경부령으로 정하는 기준 · 절차에 따라 하수관로정비구역으로 공고한 지역에서 합류식하수관로로 배수설비를 연결하여 공공하수처리시설에 오수를 유입시켜 처리하는 경우
4. 그 밖에 환경부령으로 정하는 요건에 해당하는 경우

② 제1항에 따라 개인하수처리시설을 설치하거나 그 시설의 규모 · 처리방법 등 대통령령으로

정하는 중요한 사항을 변경하려는 자는 환경부령으로 정하는 바에 따라 미리 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 개인하수처리시설을 폐쇄하려는 경우에도 또한 같다. 〈개정 2011. 4. 5., 2013. 7. 16.〉

③ 제1항의 규정에 따라 개인하수처리시설을 설치하고자 하는 자는 대통령령으로 정하는 기준에 적합하게 설치하여야 한다. 〈개정 2020. 5. 26.〉

④ 제2항의 규정에 따른 개인하수처리시설의 폐쇄에 관한 기준은 환경부령으로 정한다.

제65조(사용료 등) ① 공공하수도관리청은 공공하수도를 점용 또는 사용하는 자로부터 점용료 또는 사용료를 징수할 수 있다. 이 경우 점용료 또는 사용료의 징수에 관하여는 대통령령으로 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 〈개정 2020. 5. 26.〉

② ~ ④ (생략)

하수도법 시행령

제36조(점용료 및 사용료) ① (생략)

② 공공하수도관리청은 법 제65조제1항에 따라 사용료를 정하는 경우 공공하수도의 사용에 대하여 공공하수도의 유지관리비, 감가상각비와 시설을 위한 차입금의 이자 및 그 밖에 사업의 계속성을 유지하기 위하여 필요한 비용을 합산한 금액의 범위에서 사용자가 공공하수도에 내보내는 하수의 양, 하수의 질 및 사용 형태를 고려하여 사용료를 정하여야 한다.

02 의견 21-0271

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조제1항에 따라 가축의 사육이 제한되는 구역을 조례로 정하면서 해당 구역에서 사육할 수 있는 가축의 전체적인 규모를 제한하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 (「해남군 가축사육 제한에 관한 조례안」제3조제1항 등 관련)

1. 질의요지

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조제1항에 따라 가축의 사육이 제한되는 구역을 조례로 정하면서 해당 구역에서 사육할 수 있는 가축의 전체적인 규모를 제한하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면, 지방자치단체는 법령의 범위 안, 즉 법령에 위반되지 않는 범위에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있으나 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 하는바, 상위법령에서 조례로 정하도록 위임한 경우에는 그 위임 취지를 존중하여 상위법령에 위반되지 않는 범위에서 그 위임 사항을 조례로 정하여야 할 것입니다.

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 "가축분뇨법"이라 한다) 제8조제1항에서는 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 등을 위하여 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되면 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역(제1호) 등을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다고 규정하여 가축사육이 제한되는 세부지역의 범위와 제한의 구체적인 내용에 관해 해당 지방자치단체의 조례로 정할 수 있도록 포괄적으로 위임하고 있습니다.

이처럼 가축분뇨법 제8조제1항에서 지역주민의 생활환경보전 등이라는 목적을 위하여

지방자치단체에서 조례로 가축사육 제한구역을 지정할 수 있도록 하면서 가축사육 제한구역 지정 요건으로 '생활환경의 보호가 필요한 지역'이라는 추상적 · 개방적 개념으로 규정한 취지는 가축사육 제한구역 지정으로 인한 지역주민의 재산권 제약 등을 고려하여 법률에서 지정기준의 대강과 한계를 설정하되, 구체적인 세부기준은 각 지방자치단체의 실정 등에 맞게 전문적 · 기술적 판단과 정책적 고려에 따라 합리적으로 정하도록 한 것[234]입니다.

따라서 지방자치단체에서 가축사육 제한구역을 조례로 정하는 경우 지방자치단체의 개별적인 실정 등을 고려하여 어떤 방법으로 제한구역을 지정하여 운영하는 것이 가장 합리적인지 판단할 수 있는 재량이 있다고 할 것이고, 주거밀집지역 등에서 가축사육으로 인해 장래 발생할 수 있는 주민 생활환경의 침해로부터 주민을 보호하기 위해 필요하다고 판단되는 특정 정책을 선택한 경우 그 정책이 현저히 합리성을 결여하였다거나 상반되는 이익이나 가치와 비교했을 때 형평이나 비례의 원칙에 뚜렷하게 배치되는 등의 사정이 없는 한 해당 정책은 폭넓게 존중되어야 할 것입니다.[235]

이와 관련하여 「해남군 가축사육 제한에 관한 조례 일부개정안」(이하 "해남군조례안"이라 한다) 제3조 및 별표 1에서는 주거밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요하여 가축의 사육을 일부 제한하는 구역(이하 "가축사육일부제한구역"이라 한다)을 정하면서 해당 구역 내에 건축 가능한 개별 축사의 연면적 외에 해당 구역에서 건축 가능한 총 축사의 연면적을 함께 규정하여 가축사육일부제한구역에서 가축을 사육할 수 있는 축사의 전체 규모를 제한(이하 "축사총규모제한"이라 한다)하여 규정하고 있는바, 이는 주민의 생활환경 보호를 위해 가축사육일부제한구역을 지정했음에도 불구하고 해당 구역에서 소규모 축사가 난립하여 궁극적으로 주민의 생활환경 보호 목적을 달성하지 못하게 되는 상황을 예방하기 위한 규정으로 보입니다.

그리고 가축분뇨법 제8조제1항 각 호의 요건에 해당하는 구역에서 가축사육을 전면적 으로 금지할지 일정 한도로 제한할지에 대해 지방자치단체가 합리적으로 판단하여 정할 수 있는 점[236], 지방자치단체에서 조례로 가축사육 제한구역을 지정하면서 예외적으로 일정 요건에 해당하는 사람을 대상으로 가축사육을 허용하는 내용도 조례로 정할 수 있는 점[237], 일정

234) 대법원 2017. 4. 7. 선고 2014두37122 판결 참조
235) 대법원 2017. 3. 15. 선고 2016두55490
236) 법제처 2010. 8. 23. 10-0200 해석례 참조

거리 내에 축사 신설등이 일률적으로 금지되는 것이 아니라 총 허용량 범위 내에서는 그 신설등이 허용되는 것이고, 가축사육 제한구역 외에서는 가축사육법령에 따른 요건을 갖추어 가축을 사육하는 것이 제한되는 것은 아닌 점 등을 종합적으로 고려하면 지방자치 단체에서 조례로 가축사육일부제한구역을 지정하면서 지역주민의 생활환경을 보호하기 위하여 축사총규모제한제도를 도입하는 것이 가장 합리적이고 효율적이라고 판단한다면 해당 내용을 조례로 규정하는 것이 반드시 제한된다고 보기는 어려울 것입니다.

다만 가축분뇨법 상 포괄적인 위임에 따른 조례라고 하더라도 그 내용은 「행정기본법」 제9조 및 제10조에 따른 평등의 원칙 · 비례의 원칙 등에 위배되지 않아야 할 것인바, 해남군에서는 축사총규모제한제도에 따른 축사총면적의 산출근거를 합리적으로 검토하여 축사총규모제한제도가 관할구역 안의 구체적인 자연환경이나 생활환경 실정을 고려할 때에 환경보전이라는 행정목적과 지역주민의 가축사육의 자유 간에 조화를 도모할 수 있는[238] 적절한 방안인지, 조례로 가축사육의 일부를 제한하는 경우에도 기존 축산업자와 신규 진입자 간의 형평성 문제나 가축사육제한에 따른 불이익을 최소화 할 수 있는 더 나은 대안은 없는지 등을 고려하여 「행정기본법」 상 평등의 원칙 · 비례의 원칙 등에 위배되지 않도록 신중하게 판단할 필요가 있을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률

제8조(가축사육의 제한 등) ① 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다. 다만, 지방자치단체 간 경계지역에서 인접 지방자치단체의 요청이 있으면 환경부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체와 협의를 거쳐 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다.

1. 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역
2. ~ 5. (생 략)

237) 법제처 2020. 9. 29. 20-0198 의견제시례 참조

238) 법제처 2010. 8. 23. 10-0200 해석례 참조

제 2 편

세부입안기준

제1장 총칙규정
제2장 본칙규정
제3장 부칙규정

제 1 장

총칙규정

1. 정 의

MINISTRY OF GOVERNMENT
LEGISLATION

CHAPTER 01 총칙규정

1 정의

01 의견 20-0275

「경력단절여성등의 경제활동 촉진법」 제2조에서 “혼인·임신·출산·육아와 가족구성원의 돌봄 등을 이유로 경제활동을 중단하였거나 경제활동을 한 적이 없는 여성 중에서 취업을 희망하는 여성”을 “경력단절여성등”으로 규정하고 있는바, 조례로 “경력단절의 위기에 처해 있는 여성”을 추가하여 ‘경력단절여성등’의 용어를 정의할 수 있는지

(「경력단절여성등의 경제활동 촉진법」 제2조 등 관련)

1. 질의요지

「경력단절여성등의 경제활동 촉진법」 제2조에서 “혼인·임신·출산·육아와 가족구성원의 돌봄 등을 이유로 경제활동을 중단하였거나 경제활동을 한 적이 없는 여성 중에서 취업을 희망하는 여성”을 “경력단절여성등”으로 규정하고 있는바, 조례로 “경력단절의 위기에 처해 있는 여성”을 추가하여 ‘경력단절여성등’의 용어를 정의할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면, 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무, 즉 「지방자치법」 제9조제1항에 따른 지방자치단체의 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임 사무에 대한 자치조례를 제정할 수 있고, 조례를 제정하는 과정에서 관련 법령에 위반되지 않는 한 하나의 조례에 여러 관련 법령의 내용을 하나의 조례에서 규정하거나 법령의 위임에 따른 사무나 법령의 집행을 위해 필요한 사무에 자치사무에 관한 내용을 포함하여 하나의 조례로 규정하는 것이 금지된다고 보기는 어렵습니다.

그리고 「경력단절여성등의 경제활동 촉진법」(이하 "경력단절여성법"이라 한다) 제2조 제1호에서는 '경력단절여성등'을 혼인 · 임신 · 출산 · 육아와 가족구성원의 돌봄 등을 이유로 경제활동을 중단하였거나 경제활동을 한 적이 없는 여성 중에서 취업을 희망하는 여성을 말한다고 정의하면서 제3조에서는 '경력단절여성등'의 경제활동 촉진을 위한 종합적 시책 수립과 그 추진에 필요한 행정적·재정적 지원방안 등 마련을 지방자치단체의 책무로 규정하고 있으나, 「지방자치법」 제9조제2항제2호라목에서 여성의 보호와 복지증진을, 같은 법 시행령 별표 1 제2호라목25)에서 여성복지에 관한 계획 수립·시행을 지방자치단체의 자치사무의 하나로 예시하고 있다는 점을 고려하면 경력단절여성법령에 반하지 않는 범위에서 지방자치단체에서 경력단절여성법에 따른 "경력단절여성등" 외에 지원이 필요한 여성을 포함하여 이들에 대한 지원 등에 관한 사항을 지방자치단체의 조례를 규정하는 것이 제한된다고 보기는 어렵습니다.

다만 일반적으로 상위법령의 위임에 따라 제정된 조례에서는 상위법령에서 정의된 동일한 용어에 대하여 다르게 정의하는 것은 상위법령에 위반되거나 자치법규 해석상 혼란을 야기할 소지가 있어 바람직하지 않다고 할 것이고 상위법령의 위임에 따라 제정되는 조례가 아니라 하더라도 상위 법령과 관련된 내용을 규정하는 조례의 경우 국민들의 법령용어에 대한 혼란 방지 등 다른 법령과의 체계를 고려하여 가급적 법령 상호간의 용어를 통일시키는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

또한 자치법규에서 정의 규정은 그 자치법규의 해석지침으로서 중요한 역할을 하는 것으로 자치법규에서 사용되는 용어의 의미 및 범위를 명확하게 하는 것이 바람직하다고 할 것인데, '현재 직장생활을 하고 있으나 퇴사 위기를 겪고 있는 여성'의 범위를 어떻게 볼 것인지가

명확하지 않은 측면이 있다는 점까지 고려하면 경력단절여성법의 집행에 필요한 사항을 포함하는 성동구조례안에서 '경력단절여성등'을 정의하면서 경력단절여성법의 정의와 달리 '현재 직장생활을 하고 있으나 퇴사 위기를 겪고 있는 여성'을 포함하여 정의하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

한편 서울특별시 성동구에서 제정하려는「서울특별시 성동구 경력단절여성등의 경제활동 촉진에 관한 조례안」(이하 "성동구조례안"이라한다)의 내용이 확정되지 않아 명확하게 알 수는 없지만 성동구조례안은 현재 직장생활을 하고 있으나 퇴사 위기를 겪고 있는 여성의 경력단절 예방에 필요한 시책 등의 내용을 조례에 포함시키려는 것으로 보이는 바, 경력단절여성법 상 여성가족부장관과 고용노동부장관이 공동으로 수립하여야 하는 경력단절여성등의 경제활동 촉진에 관한 기본계획에 '여성의 경력단절 예방을 위한 주요 시책'을 포함하도록 규정(제4조제2항제3호)하고 있는 점을 고려하면 현재 경제활동 중인 여성의 경력단절 예방에 관한 내용을 조례에 규정하기 위해 해당 대상을 '경력단절여성등'의 정의에 반드시 포함시킬 필요는 없다고 할 것이고, '경력단절여성등'의 정의와 별도로 '여성의 경력단절 예방을 위하여 필요한 내용'을 성동구조례안에 규정하거나 경력단절 여성법에서 따른 '경력단절여성등'에 경력단절 위기를 겪고 있는 여성을 포함하여 다른 용어로 약칭하는 방법 등을 고려할 수 있다 할 것입니다.

관련법령 등

경력단절여성등의 경제활동 촉진법(약칭:경력단절여성법)

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "경력단절여성등"이란 혼인 · 임신 · 출산 · 육아와 가족구성원의 돌봄 등을 이유로 경제활동을 중단하였거나 경제활동을 한 적이 없는 여성 중에서 취업을 희망하는 여성을 말한다.
2. "경제활동 촉진"이란 국가 · 지방자치단체 · 교육기관 · 기업 등이 경제활동 참여를 지원하고 경력단절을 방지하기 위하여 행하는 제반 활동을 말한다.

제3조(국가 등의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 경력단절여성등의 경제활동 촉진을 위한 종합적인 시책을 세우고, 그 추진에 필요한 행정적 · 재정적 지원방안 등을 마련하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 경력단절여성등의 경제활동 촉진에 관한 시책을 세우고 추진함에 있어서 여성의 생애주기, 모성 및 장애특성 등을 고려하여야 한다.

제4조(경력단절여성등의 경제활동 촉진 기본계획의 수립) ① 여성가족부장관과 고용노동부장관은 공동으로 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여 5년마다 경력단절여성등의 경제활동 촉진에 관한 기본계획(이하 "기본계획"이라 한다)을 세워야 한다.

② 기본계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 경력단절여성등의 현황과 전망
2. 경력단절여성등의 경제활동 촉진에 관한 주요 시책
3. 여성의 경력단절 예방을 위한 주요 시책
4. 그 밖에 경력단절여성등의 경제활동 촉진 및 여성의 경력단절 예방과 관련하여 대통령령으로 정하는 사항

02 의견 21-0063

「노인복지법」에서 경로당은 제36조제1항제2호에 따라 노인여가복지시설에 해당하는데, 조례에서 “미등록 경로당”이라는 용어를 사용할 수 있는지

(「노인복지법」제37조 등 관련)

1. 질의요지

「노인복지법」에서 경로당은 제36조제1항제2호에 따라 노인여가복지시설에 해당하는데, 조례에서 “미등록 경로당”이라는 용어를 사용할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 조례에서 “미등록 경로당”이라는 용어를 사용하는 것은 적정하지 않다고 할 것입니다.

3. 이유

법령의 명시적인 위임에 따라 제정되는 자치법규가 아닌 경우 해당 자치법규에서 사용하는 용어를 반드시 법령에서 사용하는 용어와 동일한 용어를 사용해야 하는 것은 아니지만, 어떤 용어를 사용하는 것이 바람직한지는 사무의 성격, 근거가 되는 법률의 성격 등을 고려하여 법률과 해당 용어를 조례에서 사용하는 경우에 예상되는 혼선의 정도 등 여러 가지 사정을 고려하여 합리적으로 판단할 필요가 있다고 할 것입니다.

그런데 「노인복지법」 제37조에서는 국가 또는 지방자치단체 외의 자가 경로당 등 노인여가복지시설을 설치하고자 하는 경우에는 시장·군수·구청장(이하 “시장등”이라 한다)에게 신고하여야 한다고 규정하여 경로당 설치를 “신고 대상”으로 규정(제1항)하고 있는바, 이는 1997년 8월 22일 「노인복지법」이 법률 제5359호로 전부개정되기 전에 경로당 등 노인여가시설의 설치를 ‘등록 대상’으로 규정하고 있었던 것을 이후 「노인복지법」을 전부개정하면서 노인여가시설의 설치를 ‘신고 대상’으로 개정한 것입니다.

그리고 인허가제도를 도입한 법령상 등록과 신고가 구분되어 운영되는 상황에서 법령상 등록과 신고를 임의로 변경하여 운영하는 것은 곤란하고, 앞에서 살펴본 바와 같이 「노인복지법」에서는 경로당을 신고 대상으로 규정하고 있을 뿐 조례로 이와 달리 정할 수 있도록 위임하고 있지 않으므로 「노인복지법」에 따른 경로당의 역할을 하고 있지만 시장등에게 신고하지 않은 경로당을 표현하는 용어로 '미등록 경로당'이라는 용어를 사용하는 것은 적정하지 않다고 할 것입니다.

한편 지방자치단체에 따라서는 지역 노인들의 자율적 친목도모 활동 등이 자연발생적으로 이루어지고 있는 시설의 용어로 '미등록 경로당'을 사용하는 경우가 있을 수도 있으나, 「노인복지법」에서 경로당을 노인여가복지시설의 하나로 명시하여 규정하고 있으므로 「노인복지법」 상 경로당이 아닌 별개의 시설이라면 '미등록 경로당' 외에 다른 용어를 사용하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

관련법령 등

노인복지법

제36조(노인여가복지시설) ①노인여가복지시설은 다음 각 호의 시설로 한다.

1. 노인복지관 : 노인의 교양 · 취미생활 및 사회참여활동 등에 대한 각종 정보와 서비스를 제공하고, 건강증진 및 질병예방과 소득보장 · 재가복지, 그 밖에 노인의 복지증진에 필요한 서비스를 제공함을 목적으로 하는 시설
2. 경로당 : 지역노인들이 자율적으로 친목도모 · 취미활동 · 공동작업장 운영 및 각종 정보교환과 기타 여가활동을 할 수 있도록 하는 장소를 제공함을 목적으로 하는 시설
3. 노인교실 : 노인들에 대하여 사회활동 참여욕구를 충족시키기 위하여 건전한 취미생활 · 노인건강유지 · 소득보장 기타 일상생활과 관련한 학습프로그램을 제공함을 목적으로 하는 시설

제37조(노인여가복지시설의 설치) ① 국가 또는 지방자치단체는 노인여가복지시설을 설치할 수 있다.

② 국가 또는 지방자치단체외의 자가 노인여가복지시설을 설치하고자 하는 경우에는 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다.

③ 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따른 신고를 받은 경우 그 내용을 검토하여 이 법에 적합하면 신고를 수리하여야 한다.

④ 국가 또는 지방자치단체는 경로당의 활성화를 위하여 지역별 · 기능별 특성을 갖춘 표준 모델 및 프로그램을 개발 · 보급하여야 한다.

⑤ 노인여가복지시설의 시설, 인력 및 운영에 관한 기준과 설치신고 등에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

제47조(비용의 보조) 국가 또는 지방자치단체는 대통령령이 정하는 바에 의하여 노인복지시설의 설치 · 운영에 필요한 비용을 보조할 수 있다.

제57조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제33조제2항, 제35조제2항, 제37조제2항 또는 제39조제2항에 따른 신고를 하지 아니하고 양로시설 · 노인공동생활가정 · 노인복지주택 · 노인요양시설 · 노인요양공동생활가정 · 노인여가복지시설 또는 재가노인복지시설을 설치하거나 운영한 자

제 2 장

본칙규정

1. 지방공무원(소속직원 등)
2. 보조·출연
3. 공유재산관계
4. 사용료
5. 위원회·협의회
6. 기금
7. 회계
8. 법인, 공기업
9. 권한의 위임 및 위탁
10. 과태료
11. 기타

MINISTRY OF GOVERNMENT
LEGISLATION

CHAPTER 02 본칙규정

1 지방공무원(소속 직원 등)

01 의견 20-0287

「지방자치법」 제41조에 따른 지방의회의 행정사무 감사 또는 조사에서 지방의회 의원에게 사무보조가 필요한 경우 지방의회 사무직원 외에 전문가 등을 유급의 사무보조자로 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「지방자치법」 제41조 등 관련)

1. 질의요지

「지방자치법」 제41조에 따른 지방의회의 행정사무 감사 또는 조사에서 지방의회 의원에게 사무보조가 필요한 경우 지방의회 사무직원 외에 전문가 등을 유급의 사무보조자로 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제41조에서는 지방의회가 매년 1회 그 지방자치단체의 사무에 대하여 감사를 실시하고, 지방자치단체의 사무 중 특정 사안에 관하여 본회의 의결로 본회의나

위원회에서 조사하게 할 수 있도록 규정하고(제1항), 지방자치단체 및 그 장이 위임받아 처리하는 국가사무와 시 · 도의 사무에 대하여 국회와 시 · 도의회가 직접 감사하기로 한 사무 외에는 그 감사를 각각 해당 시 · 도의회와 시 · 군 및 자치구의회가 할 수 있도록 규정하면서(제3항), 같은 조 제1항의 감사 또는 조사와 제3항의 감사(이하 "행정감사 및 조사"라 함)를 위하여 필요한 사항은 「국정감사 및 조사에 관한 법률」(이하 "국감국조법"이라 함)에 준하여 대통령령으로 정하도록 규정하고 있습니다(제7항).

그리고 국감국조법 제6조제2항에서는 국정감사 및 조사에서의 사무보조자에 대하여 규정하면서 사무보조자는 전문위원 등 국회사무처 소속 공무원, 국회예산정책처 및 국회입법조사처 소속 공무원과 교섭단체 소속의 정책연구위원으로 한다고 규정하고(본문), 다만 특히 필요한 경우에는 감사 또는 조사의 대상기관의 소속이 아닌 전문가 등을 사무보조자로 위촉할 수 있다는 규정을 함께 두고 있는데(단서), 「지방자치법」 제41조 제7항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제39조제4항에서는 지방의회 의원은 행정감사 및 조사를 할 때에 사무보조가 필요하면 지방의회 사무직원의 보조를 받을 수 있다고 규정하고 있습니다.

그런데 질의요지와 같이 행정감사 및 조사에서 지방의회 의원에게 사무보조가 필요한 경우 지방자치단체장이 사무직원 외에 전문가 등을 유급의 사무보조자로 위촉할 수 있도록 하는 내용의 조례는, 질의요지만으로는 사무보조의 내용을 특정하기 곤란하나 특히 위촉의 대상이 전문가 등이라는 점에 비추어 보았을 때, 그 사무보조의 내용이 이미 의정활동비를 통하여 비용이 보전되고 있는 지방의회 의원의 의정자료의 수집 · 연구 및 이를 위한 보조활동과 동일하거나 유사하고 나아가 실질적으로 지방의회 의원에 대하여 유급보좌 인력을 두는 것과 마찬가지에 해당하는 것으로 평가될 가능성을 배제하기 어렵습니다.

이와 관련하여 지방의회 의원에 대하여 유급보좌인력을 두는 것은 지방의회 의원의 신분 · 지위 및 그 처우에 관한 현행 법령상의 제도에 중대한 변경을 초래하는 것으로서 이는 개별 지방의회의 조례로 규정할 사항이 아니라 국회의 법률로 규정하여야 할 입법사항이라 할 것인데, 「지방자치법」 및 그 밖의 다른 법령에서 지방의회 의원에 대하여 유급보좌인력을 둘 수 있는 근거가 있음을 찾아보기 어렵고, 또한 「지방자치법」 제90조에서는 지방의회에 지방의회의 사무를 처리하기 위하여 사무처(국 · 과) 및 사무직원을 두도록 규정하고 있으나, 이는 지방의회가 의결기관으로서 기능을 수행하는데 필요한 의사운영의 보좌 및 그에

수반되는 제반 행정사무의 처리를 위한 것이지 의원 개개인의 원내 · 외 활동에 대한 보좌를 하도록 하는 규정은 아닌바, 위 각 규정이 지방의회 의원에 대하여 유급보좌인력을 둘 수 있는 근거가 될 수도 없습니다.

나아가 앞서 살펴본 바와 같이 「지방자치법 시행령」 제39조제4항에서도 행정감사 및 조사를 위하여 필요한 사항을 국감국조법에 준하여 정하도록 한 「지방자치법」 제41조제7항에 따라 지방의회 의원의 행정감사 및 조사 시의 사무보조에 대하여 규정하면서도 국감국조법 제6조제2항과 달리 지방의회 의원이 행정감사 및 조사를 할 때에 사무직원의 보조를 받을 수 있다는 내용만 규정하고 그 외 전문가 등을 사무보조자로 둘 수 있도록 하는 내용은 규정하고 있지 않습니다.

이상과 같은 점을 종합해볼 때 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은 앞서 살펴본 바와 같이 지방의회 의원의 의정자료의 수집 · 연구 및 이를 위한 보조활동과 동일하거나 유사한 활동을 하도록 하는 것, 더 나아가 실질적으로 유급보좌인력을 두는 것과 마찬가지로 평가되어 상위법령의 근거 없이 조례로 지방의원에 대한 유급보좌인력을 두도록 하는 것에 해당될 수 있고, 「지방자치법 시행령」 제39조제4항에 위배될 소지 또한 있다고 할 것인바 자치법규 입안에 신중을 기하셔야 할 것으로 보입니다.

아울러 2020년 12월 9일 국회 본회의 의결된 「지방자치법」전부개정법률안(공포 후 1년이 경과한 날부터 시행) 제41조에서는 지방의회의원의 의정활동을 지원하기 위하여 지방의회 의원 정수의 2분의 1 범위 내에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에 정책지원 전문인력을 둘 수 있도록 규정하고 있음을 참고하시기 바랍니다.

관련법령 등

지방자치법

제41조(행정사무 감사권 및 조사권) ① 지방의회는 매년 1회 그 지방 자치단체의 사무에 대하여 시 · 도에서는 14일의 범위에서, 시 · 군 및 자치구에서는 9일의 범위에서 감사를 실시하고, 지방자치단체의 사무 중 특정 사안에 관하여 본회의 의결로 본회의나 위원회에서 조사하게 할 수 있다.

② 제1항의 조사를 발의할 때에는 이유를 밝힌 서면으로 하여야 하며, 재적의원 3분의 1 이상의 연서가 있어야 한다.

③ 지방자치단체 및 그 장이 위임받아 처리하는 국가사무와 시 · 도의 사무에 대하여 국회와 시 · 도의회가 직접 감사하기로 한 사무 외에는 그 감사를 각각 해당 시 · 도의회와 시 · 군 및 자치구의회가 할 수 있다. 이 경우 국회와 시 · 도의회는 그 감사결과에 대하여 그 지방의회에 필요한 자료를 요구할 수 있다.

④ 제1항의 감사 또는 조사와 제3항의 감사를 위하여 필요하면 현지확인을 하거나 서류제출을 요구할 수 있으며, 지방자치단체의 장 또는 관계 공무원이나 그 사무에 관계되는 자를 출석하게 하여 증인으로서 선서한 후 증언하게 하거나 참고인으로서 의견을 진술하도록 요구할 수 있다.

⑤ 제4항에 따른 증언에서 거짓증언을 한 자는 고발할 수 있으며, 제4항에 따라 서류제출을 요구받은 자가 정당한 사유 없이 서류를 정하여진 기한까지 제출하지 아니한 경우, 같은 항에 따라 출석요구를 받은 증인이 정당한 사유 없이 출석하지 아니하거나 선서 또는 증언을 거부한 경우에는 500만원 이하의 과태료를 부과할 수 있다.

⑥ 제5항에 따른 과태료 부과절차는 제27조를 따른다.

⑦ 제1항의 감사 또는 조사와 제3항의 감사를 위하여 필요한 사항은 「국정감사 및 조사에 관한 법률」에 준하여 대통령령으로 정하고, 제4항과 제5항의 선서 · 증언 · 감정 등에 관한 절차는 「국회에서의 증언 · 감정 등에 관한 법률」에 준하여 대통령령으로 정한다.

지방자치법 시행령

제39조(행정사무 감사 또는 조사의 실시) ① 법 제41조에 따른 지방자 치단체의 사무에 대한 감사는 그 지방자치단체의 조례에서 정하는 바에 따라 매년 제1차 또는 제2차 정례회의 회기 내에 한다.

② 지방의회는 법 제41조에 따라 해당 지방자치단체의 사무 중 특정 사안에 관한 조사의 발의가 있을 경우에는 그 조사 여부에 관하여 의결을 한다. 지방의회가 폐회 중 또는 휴회 중인 경우 조사의 발의가 있으면 지방의회의 집회 또는 재개의 요구가 있는 것으로 본다.

③ 감사나 조사는 제41조에 따른 감사 또는 조사계획서에 의하여 한다.

④ 지방의회 의원은 감사 또는 조사를 할 때에 사무보조가 필요하면 지방의회사무직원의 보조를 받을 수 있다.

국정감사 및 조사에 관한 법률

제6조(사무보조자) ① 감사 또는 조사에는 사무보조자의 보조를 받을 수 있다.

② 사무보조자는 전문위원 등 국회사무처 소속 공무원, 국회예산정책처 및 국회입법조사처 소속 공무원과 교섭단체 소속의 정책연구위원으로 한다. 다만, 특히 필요한 경우에는 감사 또는 조사의 대상기관의 소속이 아닌 전문가 등을 사무보조자로 위촉할 수 있다.

02 의견 20-0290

지방자치단체장이 소속 공무원에 대한 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지 등

(「지방공무원법」제77조제1항 관련)

1. 질의요지

가. 지방자치단체장이 소속 공무원에 대한 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

나. 지방자치단체장이 지방자치단체 소속 공무원이 아닌 근로자에 대한 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

다. 지방자치단체가 설립한 출자·출연기관의 장이 소속 근로자에 대하여 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

라. 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관·단체의 장이 소속 근로자에 대하여 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

마. 지방자치단체 소속 공무원에게 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 조치방법을 「근로기준법」 제76조의3과 동일하게 정하는 조례안을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

바. 지방자치단체 소속 공무원 외 근로자에게 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 조치방법을 「근로기준법」 제76조의3과 동일하게 정하는 조례안을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

사. 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 출자·출연기관의 장 및 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관·단체의 장에게 「근로기준법」 제76조의3과 동일하게 정하는 조례안을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

아. 시장, 출자 · 출연기관의 장, 업무수탁 기관 · 단체의 장에게 직장 내 괴롭힘이 범죄 행위에 해당한다고 판단될 때 수사기관에 고발할 수 있도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

라. 질의 라에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

마. 질의 마에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

바. 질의 바에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

사. 질의 사에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

아. 질의 아에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조에 의하면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 고유사무인 자치사무와 법령에 의하여 위임된 단체위임사무에 관하여 이른바 자치조례를 제정할 수 있고[239], 같은 법 제66조제1항에 따르면 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상이 연서로 발의할 수 있는 바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 자치사무나 단체위임사무에 관련된 내용이고, 지방자치단체장의 고유권한에 관한 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한, 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다.[240]

그리고 「지방자치법」 제9조제2항제1호마목에서는 소속 공무원의 인사 · 후생복지 및 교육을 자치사무의 하나로 예시하고 있으므로 지방공무원의 교육에 관한 사무는 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 원칙적으로 조례로 제정 가능한 자치사무로 볼 수 있습니다.

한편 「지방공무원 교육훈련법」 제20조제1항에서는 지방자치단체의 장은 소속 지방공무원의 정신자세의 확립과 직무수행능력의 향상을 위하여 직장훈련계획을 수립하고 이에 따라 훈련을 실시하도록 규정하고 있고, 「지방자치법」 제105조에서는 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하고, 법령과 조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다고 규정하고 있으므로 이에 따르면 소속 공무원에 대한

239) 대법원 2000. 11. 24. 선고 2000추29 판결
240) 법제처 2019. 7. 19. 의견제시 19-0195 참조

임면·교육훈련 등은 지방자치단체장의 고유권한인 인사권에 속한다고 할 것이나, 「지방자치법」 제105조에서는 지방자치단체장의 인사권의 행사 근거로 '법령, 조례, 규칙'을 들고 있을 뿐 조례의 제안자에 대해 별도로 제한하고 있지 않으므로 지방의회 의원은 지방자치단체장의 인사권에 사전에 적극적으로 개입하지 않는 범위 내에서 소속 공무원의 교육훈련에 관하여 조례안을 발의할 수 있을 것입니다.

그런데 「고양시 직장 내 괴롭힘 금지에 관한 조례안」(이하 "고양시조례안"이라 한다) 제7조제1항에서는 시장은 소속 직원에 대하여 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시해야 한다고 규정하여 직장 내 괴롭힘 예방 교육의 실시에 대해 규정하고 있으나, 그 구체적인 내용 및 실시 방법, 실시 시기 등 교육방법에 관한 내용이나 승진 반영 등 소속 공무원의 인사와 연관된 내용에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않습니다.

이러한 고양시 조례안에 따르면 지방자치단체장은 소속 지방공무원에 대한 직장훈련계획 수립 시 1년에 1회 이상 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 실시하도록 하는 외에 언제 어떤 방식으로 실시할지 및 교육 결과의 활용방안 등에 대한 자율권이 인정된다고 할 것이므로 고양시조례안이 지방공무원에 대한 지방자치단체장의 교육계획 수립 및 교육 실시에 대한 권한에 사전에 적극적으로 개입한 것으로 보기는 어려워 보입니다.

그렇다면 지방자치단체장이 소속 공무원에 대한 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용은 자치사무로서 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는 사항인 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

지방자치단체장이 「지방공무원법」이 아닌 「근로기준법」 등 노동관계법령에 따라 사용자의 지위에서 근로자를 채용하고 관리하는 것은 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서 자치사무의 하나로 예시하고 있는 지방자치단체의 조직, 행정관리 등에 관한 사무의 일환으로 볼 수 있으므로[241] 지방자치단체장이 공무원이 아닌 근로자에 대한 교육을 실시하는 것도 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 원칙적으로 조례로 제정 가능한 자치사무로 볼 수 있습니다.

한편 「근로기준법」 제93조에서는 상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 직장 내

241) 법제처 2013. 3. 27. 의견제시 13-0083 참조

괴롭힘의 예방 및 발생 시 조치(제11호) 등에 관하여 취업규칙을 작성하고 고용노동부장관에게 신고하도록 하고 있는 바, 공무원이 아닌 소속 직원의 임면 · 교육훈련 등은 지방자치단체장의 고유권한인 인사권에 속하고 지방자치단체의 장은 사용자로서 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육 등 구체적인 내용을 그 권한으로 제정하거나 발령하는 지방자치단체의 규칙이나 훈령 · 예규로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

다만 「지방자치법」 제105조에서는 지방자치단체장의 인사권의 행사 근거로 '법령, 조례, 규칙'을 들고 있을 뿐 조례의 제안자에 대해 별도로 제한하고 있지 않으므로 지방의회 의원은 지방자치단체장의 인사권을 사전에 적극적으로 개입하지 않는 범위 내에서 공무원이 아닌 소속 근로자에 대한 교육훈련에 관하여 조례를 제안할 수 있다고 할 것인데, 질의 가에서 살펴본 바와 같이 고양시조례안에 따르면 지방자치단체장은 소속 근로자에 대하여 1년에 1회 이상 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 실시하는 외에 언제 어떤 방식으로 실시할지 및 교육 결과의 활용방안 등에 대한 자율권이 인정된다고 할 것이므로 고양시조례안이 지방자치단체 소속 근로자에 대한 지방자치단체장의 인사권을 사전에 적극적으로 개입한 것으로 보기는 어려워 보입니다.

따라서 지방자치단체장이 소속 공무원이 아닌 근로자에 대하여 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용은 자치사무로서 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는 사항인 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

「지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률」(이하 "지방출자출연법"이라 한다) 제2조 및 제5조에서는 지방자치단체가 설립하고 행정안전부장관이 일정한 절차를 거쳐 지정 · 고시한 출자기관 또는 출연기관을 "출자 · 출연 기관"으로 약칭하고 있는 바, 출자 · 출연 기관이 지방자치단체가 설립하여 지방자치단체장의 감독을 받는 기관[242] 이기는 하지만, 출자 · 출연 기관 자체는 지방자치단체와 법인격을 달리하는 독립된 법인이므로 원칙적으로 소속 근로자의 교육 등 관리에 관한 사항은 관련 법령에 특별한 규정이 없는 한 해당 법인이 관련 법령에 따라 결정할 사항으로 보입니다[243].

242) 지방출자출연법 제5절(제25조부터 제27조까지) 등 참조
243) 법제처 2016. 3. 3. 의견제시 16-0037 참조

그리고 지방출자출연법 제13조에서는 출자·출연 기관은 임직원에 대하여 해당 기관의 경영성과와 지역주민에 대한 공공복리가 증대될 수 있도록 필요한 교육훈련을 실시하여야 한다고 규정(제1항)하고 있고, 같은 조 제2항의 위임에 따른 지방출자출연법 시행령 제10조에서는 출자·출연 기관의 장은 임직원에 대하여 교육훈련을 실시하려는 경우에는 자체 교육계획을 수립하고 교육훈련 비용을 예산에 반영하여야 한다고 규정하고 있으며(제1항), 임직원이 교육훈련 기관과 과정을 선택하여 교육훈련을 받을 수 있도록 지원하여야 한다고 규정(제2항)하고 있고 달리 출자·출연기관 직원의 교육에 관하여 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지 않으며, 또한 「근로기준법」 제93조에서는 상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 직장 내 괴롭힘의 예방 및 발생 시 조치(제11호) 등에 관하여 취업규칙을 작성하고 고용노동부장관에게 신고하도록 하고 있습니다.

따라서 지방출자출연법 및 「근로기준법」에 따르면 출자·출연기관 소속 임직원 교육에 관한 사항은 해당 출자·출연 기관의 장이 정하여 직장 내 괴롭힘의 예방에 필요한 범위에서 취업규칙에 반영할 사항으로 보이는 바, 지방자치단체가 설립한 출자·출연기관의 장이 소속 근로자에 대하여 직장 내 괴롭힘 예방을 위한 교육을 1년에 1회 이상 실시하도록 하는 내용을 의원이 발의하여 조례로 제정할 수는 없을 것으로 보입니다.

라. 질의 라에 대하여

「지방자치법」 제104조제2항 및 제3항에서는 지방자치단체의 장이 그 권한에 속하는 사무의 일부를 위탁할 수 있도록 규정하고 있는 바, 위탁은 지방자치단체가 그 권한의 일부를 수탁자가 그의 명의와 책임으로 행사하도록 하는 것으로 수탁자는 위탁받은 범위 내에서 지방자치단체의 업무를 수행할 권한을 갖게 되나 그렇다고 하여 해당 기관이나 단체의 성격이 지방자치단체의 기관으로 변경되는 것은 아니므로 수탁 사무의 관리·감독과 무관한 수탁 기관·단체 내 조직 관리 등에 관한 사항은 조례 규정 대상인 자치사무에 해당한다고 보기는 어려워 보입니다.

그리고 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관이나 단체의 장은 민간에 해당하므로 이들에게 특정한 의무를 부과하기 위해서는 「지방자치법」 제22조 단서에 따라 법률의 위임이 있어야 할 것인 바, 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관이나 단체의

장에게 소속 근로자에게 특정 교육을 실시하도록 하는 것은 해당 기관이나 단체의 장에게 의무를 부과하는 것이므로 법률에 그 근거나 위임이 있어야 할 것입니다.

이와 관련하여 「근로기준법」 제76조의2에서는 사용자 또는 근로자에게 직장 내 괴롭힘을 금지하고 있고, 같은 법 제93조제11호에서는 상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 직장 내 괴롭힘의 예방 및 발생 시 조치 등에 관하여 취업규칙을 작성하고 고용노동부장관에게 신고하도록 하고 있으며 이와 달리 사용자에게 직장 내 괴롭힘 예방 교육을 반드시 실시하도록 하는 내용을 규정하거나 조례로 정하도록 위임하고 있지 않습니다.

따라서 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관이나 단체의 장에게 소속 근로자에게 직장 내 괴롭힘 예방 교육을 실시하도록 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조에 반하는 것으로 조례로 제정할 수 없을 것으로 보입니다.

마. 질의 마에 대하여

「지방자치법」 제22조에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제9조제2항제1호마목에서는 소속 공무원의 인사·후생복지 및 교육에 관한 사무를 지방자치단체의 사무의 하나로 예시하고 있으므로 지방자치단체는 소속 공무원의 후생복지 등에 필요한 내용은 상위 법령 등에서 달리 정하지 않는 한 조례로 정할 수 있다고 할 것이고, 지방의회 의원도 인사권과 관련된 지방자치단체장의 권한을 본질적으로 침해하지 않는 범위에서 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것이나 상위 법령에서 규정한 내용과 달리 조례로 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

그런데 직장 내 괴롭힘 발생 시 조치와 관련하여 「근로기준법」 제76조의3에서는 사용자[244]는 직장 내 괴롭힘 발생 사실 신고를 접수하거나 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 인지한 경우에는 지체 없이 그 사실 확인을 위한 조사를 실시하도록 규정하고 있고(제1항), 조사 결과 직장 내 괴롭힘 발생 사실이 확인된 때에는 피해 근로자가 요청하면 근무장소의 변경, 배치전환, 유급휴가 명령 등 적절한 조치를 하여야 한다고 규정하고 있으며(제4항) 행위자에

244) 사업주 또는 사업 경영 담당자, 그 밖에 근로자에 관한 사항에 대하여 사업주를 위하여 행위하는 자를 말함.(「근로기준법」 제2조제2호)

대하여 징계 등의 조치를 하고, 해당 조치를 하기 전에 그 조치에 대하여 피해 근로자의 의견을 들어야 한다고 규정하고 있습니다(제5항).

그리고 국가나 지방자치단체 또는 그 기관은 기본권의 수범자로서 국민의 기본권을 보호하고 실현해야 할 책임과 의무를 지니고 있으며, 공무원도 임금을 목적으로 근로를 제공하는 「근로기준법」상의 근로자인 점 등을 고려하면 공무원에 대하여도 성질에 반하지 않는 한 원칙적으로 「근로기준법」의 규정이 국가나 지방자치단체 기관과 공무원 간의 공법상 근무관계에도 적용된다고 할 것이나[245] 관련 법률에 특별한 규정이 있다면 공무원에 대해서는 「근로기준법」의 해당 규정 대신 관련 법률의 특별한 규정이 적용된다고 보아야 할 것입니다.

그러나 「지방공무원법」 제67조의2에서는 공무원은 누구나 인사 · 조직 · 처우 등 각종 근무조건과 그 밖의 신상문제와 관련한 고충에 대하여 상담을 신청하거나 심사를 청구할 수 있다고 규정(제1항)하고 있는데, 해당 고충에는 직장 내 괴롭힘이 포함될 수 있으며[246] 「지방공무원 임용령」 제66조에서는 고충상담의 처리에 필요한 사항을 규칙으로 정하도록 규정하고 있고, 「지방공무원법」 제67조의2 및 「지방공무원 임용령」 제66조의2에서 고충심사 청구 시 인사위원회의 심사를 거치도록 하고 있는 등 고충처리 절차를 규정하고 있는 점을 고려하면 지방자치단체에 근무하는 공무원에게 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 처리는 「지방공무원법」 및 「지방공무원 임용령」에 따르고, 해당 법령에서 규정하고 있지 않은 고충상담의 처리와 관련하여 필요한 사항은 지방자치단체장이 규칙으로 정할 수 있다고 할 것입니다.

한편 고양시조례안 제8조에서는 시장 및 적용대상기관[247]의 장은 직장 내 괴롭힘 발생사실을 인지할 경우 지체 없이 그 사실 확인을 위한 조사를 실시하고(제1항), 조사 결과 직장 내 괴롭힘 발생 사실이 확인된 때에는 피해자가 요청하면 근무 장소 변경, 배치전환,

245) 대법원 2019. 10. 31. 선고 2013두20011판결 및 대법원 2002. 11. 8. 선고 2001두3051판결 참조

246) 인사혁신처, 소청심사위원회에서 2020년 4월 발간한 '고충심사 운영 안내'에서는 신체적, 정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 직장 내 괴롭힘을 고충처리 대상 중 하나로 기술하고 있는 바(20p) 해당 책자의 적용 대상은 국가공무원이나 「국가공무원법」 제76조의2제1항과 「지방공무원법」 제67조의2 제1항에서 공무원의 고충 상담 신청 및 심사 청구에 대해 유사하게 규정하고 있으므로 지방공무원에 대한 고충도 동일하게 볼 수 있을 것임.

247) 고양시 본청, 소속행정기관, 하부행정기관, 출자 · 출연기관, 고양시의 업무를 위탁받아 수행하는 기관, 단체를 말함(고양시조례안 제2조제2호)

상담지원 등 적절한 조치를 취하며, 징계 등의 조치를 하기 전에 그 조치에 대하여 피해 직원 등의 의견을 들어야 한다고 규정(제2항)하여 「근로기준법」 제76조의3 제2항 · 제4항 및 제5항과 동일한 내용을 규정하고 있는 바, 조례에서 지방자치단체 소속 공무원에게 직장 내 괴롭힘이 발생할 경우 조치 사항에 대해 「지방공무원법」 및 「지방공무원 임용령」과 다른 내용을 규정할 경우 「지방공무원법」 및 「지방공무원 임용령」에 따른 절차의 적용 여부 등에 대해 혼란이 발생할 여지가 있고, 고충상담의 처리와 관련된 사항은 규칙으로 정할 수 있다는 점을 고려하면 질의 내용과 같이 조례로 규정하는 것은 적절하지 않다고 할 것입니다.

바. 질의 바에 대하여

질의 나에서 살펴본 바와 같이 지방자치단체장이 「지방공무원법」이 아닌 「근로기준법」 등 노동관계법령에 따라 사용자의 지위에서 근로자를 채용하고 관리하는 것은 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서 자치사무의 하나로 예시하고 있는 지방자치단체의 조직, 행정관리 등에 관한 사무의 일환으로 볼 수 있으므로 공무원이 아닌 근로자에게 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 지방자치단체장의 조치 사항에 대해서는 상위 법령에 반하지 않고, 지방자치 단체장의 고유권한인 인사권한을 사전에 적극적으로 개입하지 않는 범위에서 의원이 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 지방자치단체 소속 공무원 외 근로자는 「근로기준법」 등 노동관계법령에 따라 지방자치단체장이 채용하는 사람으로 「근로기준법」 제12조에 따르면 지방자치단체장도 「근로기준법」의 적용을 받게 되므로 지방자치단체 소속 공무원 외 근로자에게 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 조치에 대한 「근로기준법」 제76조의2에 대한 내용은 지방자치단체장에게 당연히 적용된다고 할 것인데, 상위 법령과 동일한 내용을 기재하는 것은 실익이 있다고 보기 어렵고 입법경제상으로도 바람직해 보이지 않는 바[248] 이러한 점을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

248) 법제처 2020. 6. 22. 의견제시 20-0130 참조

사. 질의 사에 대하여

질의 다에서 살펴본 바와 같이 출자·출연 기관은 지방자치단체가 설립하여 지방자치단체장의 감독을 받는 기관이기는 하지만, 출자·출연 기관 자체는 지방자치단체와 법인격을 달리하는 독립된 법인이고, 질의 라에서 살펴본 바와 같이 지방자치단체의 업무를 수탁받은 수탁자는 위탁받은 범위 내에서 지방자치단체의 업무를 수행할 권한을 갖게 되나 그렇다고 하여 해당 기관이나 단체의 성격이 지방자치단체의 기관으로 변경되는 것은 아닙니다.

그리고 「근로기준법」 제11조에 따르면 이 법은 5명 이상 근로자를 사용하는 모든 사업 또는 사업장에 적용되므로 이러한 요건에 해당하는 출자·출연기관이나 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관·단체에도 당연히 적용될 것이므로 출자·출연기관이나 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관·단체에서 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 그 조치에 대해서는 「근로기준법」 제76조의3이 적용될 것입니다.

따라서 직장 내 괴롭힘이 발생한 경우 출자·출연기관이나 위탁 기관·단체의 장이 취하여야 할 조치에 대해 「근로기준법」 제76조의3과 동일한 내용을 조례로 규정할 수 없을 뿐만 아니라 별도로 조례로 규정할 필요도 없는 것으로 보입니다.

아. 질의 아에 대하여

「지방자치법」 제11조에 따르면 지방자치단체는 사법(司法) 등 국가의 존립에 필요한 사무(제1호) 등 국가사무를 법률에 이와 다른 규정이 있는 경우를 제외하고는 처리할 수 없으므로 국가사무와 관련된 내용은 조례로 제정할 수 없다고 할 것인 바, 고발은 수사 기관에 범죄 사실을 신고하여 수사 및 법인의 기소를 요구하는 절차로서 사법체계에 포함되므로 고발에 관한 내용은 원칙적으로 조례에서 규정할 사항은 아니라고 할 것입니다.

더 나아가 「형사소송법」 제234조에서는 누구든지 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발할 수 있다고 규정(제1항)하고 있고, 공무원은 그 직무를 행함에 있어 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발하여야 한다고 규정(제2항)하고 있는 바, 직장 내 괴롭힘이 범죄행위에 해당한다고 판단될 경우 출자·출연기관의 장이나 업무수탁 기관·단체의 장은 「형사소송법」 제234조제1항에 따라 당연히 고발할 수 있는 바, 이를 별도로 조례에 규정하는 것은 실익도 없다고 할 것이며, 더 나아가 지방자치단체장의 경우 「지방자치법」 제93조 및 제94조에 따라

선거로 선출되는 정무직공무원[249]으로서 직무 수행 과정에서 범죄가 있다고 판단하는 때에는 「형사소송법」 제234조제2항에 따라 고발의 의무가 있다고 할 것인바, 조례에서 이와 달리 '고발할 수 있다'고 하는 것은 상위 법령에 반하는 것으로 적법하지 않다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니한다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무

마. 소속 공무원의 인사·후생복지 및 교육

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.

제93조(지방자치단체의 장) 특별시에 특별시장, 광역시에 광역시장, 특별자치시에 특별자치시장, 도와 특별자치도에 도지사를 두고, 시에 시장, 군에 군수, 자치구에 구청장을 둔다.

제94조(지방자치단체의 장의 선거) 지방자치단체의 장은 주민이 보통 · 평등 · 직접 · 비밀선거에 따라 선출한다.

제104조(사무의 위임 등) ② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소 · 출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

제105조(직원에 대한 임면권 등) 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하고 법령과 조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다.

근로기준법

제76조의2(직장 내 괴롭힘의 금지) 사용자 또는 근로자는 직장에서의 지위 또는 관계 등의 우위를 이용하여 업무상 적정범위를 넘어 다른 근로자에게 신체적 · 정신적 고통을 주거나 근무환경을 악화시키는 행위(이하 "직장 내 괴롭힘"이라 한다)를 하여서는 아니 된다.

제76조의3(직장 내 괴롭힘 발생 시 조치) ① 누구든지 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 알게 된 경우 그

249) 「지방공무원법」 제2조제3항제1호가목

사실을 사용자에게 신고할 수 있다.

② 사용자는 제1항에 따른 신고를 접수하거나 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 인지한 경우에는 지체 없이 그 사실 확인을 위한 조사를 실시하여야 한다.

③ 사용자는 제2항에 따른 조사 기간 동안 직장 내 괴롭힘과 관련하여 피해를 입은 근로자 또는 피해를 입었다고 주장하는 근로자(이하 "피해근로자등"이라 한다)를 보호하기 위하여 필요한 경우 해당 피해근로자등에 대하여 근무장소의 변경, 유급휴가 명령 등 적절한 조치를 하여야 한다. 이 경우 사용자는 피해근로자등의 의사에 반하는 조치를 하여서는 아니 된다.

④ 사용자는 제2항에 따른 조사 결과 직장 내 괴롭힘 발생 사실이 확인된 때에는 피해근로자가 요청하면 근무장소의 변경, 배치전환, 유급휴가 명령 등 적절한 조치를 하여야 한다.

⑤ 사용자는 제2항에 따른 조사 결과 직장 내 괴롭힘 발생 사실이 확인된 때에는 지체 없이 행위자에 대하여 징계, 근무장소의 변경 등 필요한 조치를 하여야 한다. 이 경우 사용자는 징계 등의 조치를 하기 전에 그 조치에 대하여 피해근로자의 의견을 들어야 한다.

⑥ 사용자는 직장 내 괴롭힘 발생 사실을 신고한 근로자 및 피해근로자등에게 해고나 그 밖의 불리한 처우를 하여서는 아니 된다.

제93조(취업규칙의 작성 · 신고) 상시 10명 이상의 근로자를 사용하는 사용자는 다음 각 호의 사항에 관한 취업규칙을 작성하여 고용노동부장관에게 신고하여야 한다. 이를 변경하는 경우에도 또한 같다.

1. ~ 10. (생 략)
11. 직장 내 괴롭힘의 예방 및 발생 시 조치 등에 관한 사항
12. ~ 13. (생 략)

지방공무원법

제67조의2(고충처리) ① 공무원은 누구나 인사 · 조직 · 처우 등 각종 근무조건과 그 밖의 신상문제와 관련한 고충에 대하여 상담을 신청하거나 심사를 청구할 수 있으며, 임용권자는 이를 이유로 불이익을 주는 처분이나 대우를 하여서는 아니 된다.

⑤ 고충상담이나 고충심사의 절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

지방공무원 임용령

제66조(고충상담의 처리) ③ 제1항 및 제2항에서 규정한 사항 외에 고충상담의 처리를 위하여 필요한 사항은 규칙으로 정한다.

지방공무원 교육훈련법

제20조(직장훈련) ① 지방자치단체의 장은 소속 지방공무원의 정신자세의 확립과 직무수행능력의 향상을 위하여 직장훈련계획을 수립하고 이에 따라 훈련을 실시하여야 한다.

지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률

제2조(적용 대상 등) ① 이 법은 지방자치단체가 설립하고 제5조에 따라 지정 · 고시된 출자기관 또는 출연기관(이하"출자 · 출연 기관"이라 한다)에 대하여 적용한다. 이 경우 출자기관은 지방자치단체의 지분(대통령령으로 정하는 방법과 산정 기준에 따라 계산한 것을 말한다. 이하 같다)이 100분의 10 이상인 경우를 말한다.

제4조(지방자치단체의 출자 · 출연과 대상 사업 등) ① 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 자본금 또는 재산의 전액을 출자 또는 출연하거나 지방자치단체 외의 자(외국인 및 외국법인을 포함한다)와 공동으로 출자하거나 출연하여 「상법」에 따른 주식회사나 「민법」 또는 「공익법인의 설립 · 운영에 관한 법률」에 따른 재단법인을 설립할 수 있다.

1. ~ 2. (생 략)

제5조(출자 · 출연 기관의 지정 · 고시 등) 행정안전부장관은 매 회계연도 개시 후 1개월 이내에 주무기관의 장(관계 법령에 따라 그 출자기관 또는 출연기관이 수행하는 업무와 관련한 사무를 관장하는 중앙행정기관의 장을 말한다. 이하 같다)과 지방자치단체의 장[출자 · 출연 기관을 설립한 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 및 특별자치도지사(이하"시 · 도지사"라 한다)나 시장 · 군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)을 말한다. 이하 같다]과 협의하여 제2조에 따라 이 법의 적용 대상이 되는 출자 · 출연 기관을 새로 지정하거나, 지정을 해제하거나, 변경하여 지정하고 고시한다. 다만, 회계연도 중이라도 다음 각 호의 구분에 따라 출자 · 출연 기관을 새로 지정하거나, 지정을 해제하거나, 변경하여 지정하고 고시할 수 있다.

1. ~ 2. (생 략)

제13조(임직원에 대한 교육훈련) ① 출자 · 출연 기관은 임직원에 대하여 해당 기관의 경영성과와 지역주민에 대한 공공복리가 증대될 수 있도록 필요한 교육훈련을 실시하여야 한다.

제25조(지도 · 감독 등) ① 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 사업에 대하여 해당 출자 · 출연 기관을 지도하거나 감독할 수 있다.

1. 법령이나 조례에 따라 지방자치단체가 출자 · 출연 기관에 위탁한 사업
2. 지방자치단체의 소관 업무와 직접 관련되는 사항으로서 대통령령으로 정하는 사업

② 출자 · 출연 기관의 장은 다음 각 호의 사항에 대해서는 지방자치단체의 장과 협의하여야 한다.

1. 기구 및 정원의 변동에 관한 사항
2. 임직원의 채용과 면직, 보수체계 등 대통령령으로 정하는 중요한 사항에 관한 규정의 제정 · 개정 및 폐지에 관한 사항

형사소송법

제234조(고발) ①누구든지 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발할 수 있다.

② 공무원은 그 직무를 행함에 있어 범죄가 있다고 사료하는 때에는 고발하여야 한다.

03 의견 20-0299

지방자치단체장이 지방자치단체 소속 근로자에게 지급하기로 한 생활임금으로 인정되는 임금의 범위를 정하는 내용의 조례를 정할 수 있는지 등

(「천안시 생활임금 조례」제5조 관련)

1. 질의요지

가. 지방자치단체장이 지방자치단체 소속 근로자에게 지급하기로 한 생활임금으로 인정되는 임금의 범위를 정하는 내용의 조례를 정할 수 있는지?

나. 지방자치단체장이 「지방자치법」 제104조제3항에 따라 지방자치단체로부터 사무를 위탁받은 기관·단체 등에 소속된 근로자를 생활임금 적용 대상으로 정할 수 있도록 하는 내용의 조례를 정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉, 법령에 반하지 않는

범위에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 같은 법 제105조에 따르면 지방자치 단체의 장은 소속 직원을 지휘·감독하고, 법령과 조례·규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면·교육훈련·복무·징계 등에 관한 사항을 처리하는 권한을 가지는 바, 공무원 뿐만 아니라 소속 근로자 또한 '소속 직원'에 해당하므로 지방자치단체에서는 법령의 범위에서 소속 근로자의 관리에 관하여 필요한 내용을 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「천안시 생활임금 조례」(이하 "천안시조례"라 한다) 제2조제1호에서는 "생활임금"을 최저임금 이상으로서 근로자가 최소한의 인간적·문화적 생활을 가능하게 할 목적으로 지급되는 임금을 말한다고 규정하여 생활임금이 근로자에게 지급되는 임금임을 전제로 하여 최저임금과 비교하여 규정하고 있습니다.

그리고 「근로기준법」 제2조제1항제5호에서는 "임금"을 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 모든 금품을 말한다고 규정하고 있고, 「최저임금법」 제2조에서는 "임금"을 「근로기준법」 제2조에 따른 임금을 말한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제6조제4항 및 같은 법 시행규칙 제2조에서는 최저임금에 산입(算入)되는 임금(매월 1회 이상 정기적으로 지급하는 임금)과 소정근로시간 또는 소정의 근로일에 대하여 지급하는 임금 외의 임금으로서 연장근로 또는 휴일근로에 대한 임금 및 연장·야간 또는 휴일 근로에 대한 가산임금 등 최저임금에 산입하지 않는 임금에 대해 명시적으로 규정하고 있습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 지방자치단체의 장이 소속 근로자에게 지급하는 임금인 생활임금도 「근로기준법」 및 「최저임금법」에 따른 임금 및 최저임금에 산입되는 내용 등을 고려하여 결정되어야 할 것이므로 근로자에게 지급되는 임금인 생활임금에 산입되는 범위에 대해 조례로 정하는 것은 적정하지 않다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제104조제3항에서는 지방자치단체의 장이 그 권한에 속하는 사무의 일부를 위탁할 수 있도록 규정하고 있는 바, 위탁은 지방자치단체가 그 권한의 일부를 수탁자가 그의 명의와 책임으로 행사하도록 하는 것으로 수탁자는 위탁받은 범위 내에서 지방자치단체의 업무를 수행할 권한을 갖게 되나 그렇다고 하여 해당 기관이나 단체의 성격이 지방자치단체의

기관으로 변경되는 것은 아니므로 수탁 사무의 관리 · 감독과 무관한 수탁 기관 · 단체 내 보수 등에 관한 사항은 조례 규정 대상인 자치사무에 해당한다고 보기는 어려워 보입니다.

그리고 지방자치단체의 업무를 위탁받아 수행하는 기관이나 단체 등(이하 "수탁기관"이라 한다)의 장은 민간에 해당하므로 이들에게 특정한 의무를 부과하기 위해서는 「지방자치법」 제22조 단서에 따라 법률의 위임이 있어야 할 것인 바, 지방자치단체의 장이 수탁기관 소속 근로자를 생활임금 적용 대상으로 정할 경우 수탁기관의 장은 소속 근로자에게 생활임금을 적용하여 임금을 지급하여야 할 것이므로 법률에 그 근거나 위임이 있어야 할 것인데 질의 가에서 살펴본 바와 같이 「최저임금법」 제6조에서는 사용자는 최저임금의 적용을 받는 근로자에게 최저임금액 이상의 임금을 지급하여야 한다고 규정하고 있을 뿐 「근로기준법」 및 「최저임금법」에서 이와 달리 사용자에게 임금 지급에 관하여 추가적으로 의무를 부과하도록 하는 내용을 규정하거나 조례로 정하도록 위임하고 있지 않습니다.

따라서 수탁기관의 소속 근로자 보수에 관한 사항은 해당 기관 · 단체의 장이 해당 근로자와의 합의에 따라 자율적으로 결정해야할 사항으로서 지방자치단체의 장이 수탁기관 소속 근로자를 생활임금 적용 대상으로 정할 수 있도록 하는 내용은 조례로 정할 수는 없을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제105조(직원에 대한 임면권 등) 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하고 법령과 조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다.

근로기준법

제2조(정의) ① 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

5. "임금"이란 사용자가 근로의 대가로 근로자에게 임금, 봉급, 그 밖에 어떠한 명칭으로든지 지급하는 모든 금품을 말한다.

최저임금법

제2조(정의) 이 법에서 “근로자”, “사용자” 및 “임금”이란 「근로기준법」 제2조에 따른 근로자, 사용자 및 임금을 말한다.

제6조(최저임금의 효력) ① 사용자는 최저임금의 적용을 받는 근로자에게 최저임금액 이상의 임금을 지급하여야 한다.

③ 최저임금의 적용을 받는 근로자와 사용자 사이의 근로계약 중 최저임금액에 미치지 못하는 금액을 임금으로 정한 부분은 무효로 하며, 이 경우 무효로 된 부분은 이 법으로 정한 최저임금액과 동일한 임금을 지급하기로 한 것으로 본다.

④ 제1항과 제3항에 따른 임금에는 매월 1회 이상 정기적으로 지급하는 임금을 산입(算入)한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 임금은 산입하지 아니한다.

1. ~ 3. (생 략)

○ 의견제시 대상 자치법규

천안시 생활임금 조례

제3조(적용대상 및 지급) ① 생활임금의 적용대상은 다음 각 호 중 천안시장(이하 “시장”이라 한다.)이 천안시생활임금심의위원회(이하“위원회”라 한다.) 심의를 거쳐 결정하고 예산의 범위에서 지급한다.

1. 시 소속 근로자
2. 시 출자·출연기관 소속 근로자
3. 시로부터 사무를 위탁 받은 기관·단체 또는 업체에 소속된 근로자

제5조(생활임금의 결정) ④ 생활임금의 기준 임금은 기본급을 기준으로 한다.

04 의견 21-0020

지방자치단체가 공무직 근로자의 권리보호 및 고용안정 등에 필요한 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「부안군 공무직 권리보호와 고용안정에 관한 조례안」제2조등 관련)

1. 질의요지

가. 지방자치단체가 공무직[250] 근로자의 권리보호 및 고용안정 등에 필요한 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

나. 지방자치단체가 공무직 근로자의 권리보호 및 고용안정과 관련된 조례의 시행에 필요한 사항을 훈령으로 정하도록 위임하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

다. 공무직 근로자의 권리보호 및 고용안정 등에 관하여 법률에서 조례로 정하도록 위임하지 않은 사항을 단체협약에 명시된 내용과 달리 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 공무직 근로자의 권리보호 및 고용안정 등에 필요한 내용을 조례로 규정하는 것은 가능하나 공무직 근로자에게 당연히 적용되는 법령의 내용을 단순히 중복하여 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

---

250) 「국가공무원법」 및 「지방공무원법」 등 관계 법령에 따라 채용된 공무원을 제외한 부안군의 상시 · 지속적 업무에 종사하는 정년이 보장된 노동자를 말하며(부안군 공무직 복무 조례안 제2조제1호 참조), 이하 같음.

다. 질의 다에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉, 법령에 반하지 않는 범위에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는 바, 공무직 근로자는 지방자치단체장이 「지방자치법」제105조에 따라 지휘·감독하는 소속 직원으로서 「근로기준법」 등 근로 관계 법령에 따라 사용자의 지위에서 채용하고 관리하는 자로 이러한 근로자를 관리하고 보호하는 것은 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서 자치사무의 하나로 예시하고 있는 지방자치단체의 조직, 행정관리 등에 관한 사무의 일환으로 볼 수 있으므로[251] 다른 법령에 반하지 않는 범위에서 공무직 근로자의 권리보호 및 고용안정 등에 관한 사항은 원칙적으로 조례로 제정 가능하다고 할 것입니다.

다만 「부안군 공무직 권리보호와 고용안정에 관한 조례안」(이하 "부안군조례안"이라 한다)에서는 공무직 근로자의 퇴직급여(제16조), 해고 등의 제한(제18조), 산업안전(제20조) 등에 대하여 「근로기준법」과 동일한 내용을 규정하고 있는데 앞에서 살펴본 바와 같이 공무직 근로자는 「근로기준법」에 따라 채용되는 자로서 「근로기준법」이 당연히 적용되는 바, 자치법규로서 대외적으로 법규성을 가지는 조례에 단순히 다른 법령에서 이미 규정하고 있는 사항을 확인하고 재기재하는 규정을 두는 것은 바람직하지 않고, 아울러 입법 체계적으로도 법률의 내용을 조례에 재기재하는 경우 재기재한 내용이 개정되거나 폐지되었음에도 불구하고 조례의 내용이 함께 정비되지 못하는 경우에는 조례의 효력에 관한 다툼이 있을 수 있으므로[252] 「근로기준법」 등 공무직 근로자에게 당연히 적용되는 법령의 내용을 단순히 중복하여 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

---

251) 법제처 2013. 3. 27. 의견제시 13-0083 참조
252) 법제처 2012. 1. 20. 의견제시 12-0006 참조

나. 질의 나에 대하여

지방자치단체의 장은 지방자치단체의 사무를 집행하는 자로서 사무의 집행을 위하여 필요한 기준을 정할 수 있는 바, 「지방자치법」에서는 조례로 규정할 사항(제22조)과 규칙으로 규정할 사항(제23조)에 대해 구분하여 규정하고 있으나 지방자치단체의 장이 업무상 필요한 사항을 정할 경우 그 규정 형식에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않으므로, 지방자치단체의 장은 「지방자치법」 제23조에 따라 법령이나 조례로 위임한 사항에 대하여 당연히 규칙으로 규정할 수 있고 법령이나 조례에서 위임이 없더라도 법령이나 조례의 집행에 필요한 사항 등 업무 수행을 위해 필요한 범위에서 훈령 · 고시 등을 정할 수 있습니다.[253]

이처럼 지방자치단체의 장은 법령이나 조례의 시행에 필요한 사항을 규칙이나 훈령으로 정할 수 있고, 이 경우 별도의 위임이 필요한 것은 아니며 조례의 시행에 필요한 사항을 반드시 특정 형식으로 규정하도록 한정할 필요도 없으므로 질의요지와 같이 조례의 시행에 필요한 사항을 훈령으로 정하도록 규정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

다. 질의 다에 대하여

단체협약은 노동조합이 사용자 또는 사용자 단체와 근로조건 기타 노사관계에서 발생하는 사항에 관하여 체결하는 협정으로[254] 「대한민국 헌법」 제33조제1항에서는 근로조건의 향상을 위한 근로자 및 그 단체의 본질적인 활동의 자유인 '단체교섭권'에 근로자와 사용자와 대등한 지위에서 단체교섭을 통하여 자율적으로 임금 등 근로조건에 관한 단체협약을 체결할 수 있도록 하는 '단체협약체결권'을 포함하여 보장하고 있습니다.[255]

이러한 점을 고려하여 「근로기준법」에서는 같은 법에서 정하는 근로조건이 최저기준임을 규정(제3조)하면서 취업규칙은 법령이나 해당 사업장에 적용되는 단체협약과 어긋나서는 안된다고 규정(제96조)하고 있고, 「노동조합 및 노동관계조정법」(이하 "노동조합법"이라 한다)에서는 단체협약에서 정한 근로조건 기타 근로자의 대우에 관한 기준에 위반하는 취업규칙 또는 근로계약의 부분은 무효로 한다고 규정(제33조제1항)하여 근로자의 보호를

253) 법제처 2020. 6. 9. 의견제시 20-0124 참조
254) 대법원 1997. 4. 25. 선고 96누5421 판결 참조
255) 헌법재판소 1998. 2. 27. 94헌바13 참조

위하여 근로의 최저 조건을 법정화하면서 근로 관련 법령을 위반하지 않는 범위에서 단체협약의 효력을 다른 근로계약 관련 내용에 우선하여 인정하고 있습니다.

이처럼 근로자가 사용자와 대등한 지위에서 단체교섭을 통하여 자율적으로 임금 등 근로조건에 관한 단체협약을 체결할 수 있도록 하기 위하여 「대한민국 헌법」 제33조 제1항에서 근로자에게 "단결권, 단체교섭권, 단체행동권"을 기본권으로 보장하고 있는 점[256], 근로관계법령에서 근로조건에 관한 자율적인 결정을 존중하여 단체협약의 효력을 취업규칙 등에 우선하여 인정하고 있는 점 등을 고려할 때 법률의 위임 없이 단체협약에 명시된 내용과 다른 내용을 조례로 규정하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. 관할 구역 안 행정구역의 명칭 · 위치 및 구역의 조정
   나. 조례 · 규칙의 제정 · 개정 · 폐지 및 그 운영 · 관리
   다. 산하(傘下) 행정기관의 조직관리
   라. 산하 행정기관 및 단체의 지도 · 감독
   마. 소속 공무원의 인사 · 후생복지 및 교육
   바. 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수
   사. 예산의 편성 · 집행 및 회계감사와 재산관리
   아. 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선
   자. 공유재산관리(公有財産管理)
   차. 가족관계등록 및 주민등록 관리
   카. 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

제105조(직원에 대한 임면권 등) 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하고 법령과

256) 헌법재판소 1998. 2. 27. 94헌바13 참조

조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다.

대한민국 헌법

제33조 ①근로자는 근로조건의 향상을 위하여 자주적인 단결권 · 단체교섭권 및 단체행동권을 가진다.

근로기준법

제3조(근로조건의 기준) 이 법에서 정하는 근로조건은 최저기준이므로 근로 관계 당사자는 이 기준을 이유로 근로조건을 낮출 수 없다.

제23조(해고 등의 제한) ① 사용자는 근로자에게 정당한 이유 없이 해고, 휴직, 정직, 전직, 감봉, 그 밖의 징벌(懲罰)(이하 "부당해고등"이라 한다)을 하지 못한다.

제34조(퇴직급여 제도) 사용자가 퇴직하는 근로자에게 지급하는 퇴직급여 제도에 관하여는 「근로자퇴직급여 보장법」이 정하는 대로 따른다.

제76조(안전과 보건) 근로자의 안전과 보건에 관하여는 「산업안전보건법」에서 정하는 바에 따른다.

제96조(단체협약의 준수) ① 취업규칙은 법령이나 해당 사업 또는 사업장에 대하여 적용되는 단체협약과 어긋나서는 아니 된다.

② 고용노동부장관은 법령이나 단체협약에 어긋나는 취업규칙의 변경을 명할 수 있다. 〈개정 2010. 6. 4.〉

노동조합 및 노동관계조정법

제33조(기준의 효력) ① 단체협약에 정한 근로조건 기타 근로자의 대우에 관한 기준에 위반하는 취업규칙 또는 근로계약의 부분은 무효로 한다.

② 근로계약에 규정되지 아니한 사항 또는 제1항의 규정에 의하여 무효로 된 부분은 단체협약에 정한 기준에 의한다.

05 의견 21-0101

채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위해 지방자치단체의 본청, 소속기관 및 직속기관 등에서 근무할 임기제공무원 및 공무직근로자의 채용 과정에 참여하여 제도 개선 등을 제안할 수 있는 공정채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「당진시 공정채용감찰관 설치 및 운영에 관한 조례안」 관련)

1. 질의요지

가. 채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위해 지방자치단체의 본청, 소속기관 및 직속기관[257] 등에서 근무할 임기제공무원[258] 및 공무직근로자[259]의 채용 과정에 참여하여 제도 개선 등을 제안할 수 있는 공정채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. (질의 가에서 조례로 규정하는 것이 가능하다면) 채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용의 조례안을 지방의회 의원이 발의할 수 있는지?

다. 채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위해 「지방공기업법」에 따라 지방자치단체가 설립하는 지방공사, 지방공단 및 「지방자치단체 출자·출연 기관의 운영에 관한 법률」에 따른 출자·출연기관 직원의 채용 과정에 참여하여 제도 개선 등을 제안하는 공정채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

---

257) 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제2조제3호부터 제5호까지의 규정에 따른 본청, 소속기관 및 직속기관을 말하며, 이하 같음

258) 「지방공무원법」 제25조의5에 따라 근무기간을 정하여 임용하는 공무원을 말하며, 이하 같음

259) 「지방공무원법」 제2조에 따른 공무원이 아닌 사람으로서 지방자치단체와 기간을 정하지 않고 근로계약을 체결하는 사람(「지방공기업법」에 따른 지방직영기업에서 근로하는 사람을 포함함)을 말하며, 이하 같음

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉, 법령에 위반하지 않는 범위에서 조례를 제정할 수 있는바, 「지방자치법」 제9조제2항제1호에서 지방자치단체 소속 공무원의 인사에 관한 사항(마목), 행정관리개선(아목) 등을 자치사무의 하나로 예시하고 있고, 같은 법 제105조에서는 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘·감독하고 법령과 조례·규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면·교육훈련·복무·징계 등에 관한 사항을 처리한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「지방공무원법」 제25조의5에서는 지방자치단체의 장은 전문지식·기술이 요구되거나 임용관리에 특수성이 요구되는 업무를 담당하게 하기 위하여 경력직공무원을 임용할 때에 임기제공무원을 임용할 수 있다고 규정하고 있고, 공무직근로자는 지방자치단체장이 「지방자치법」 제105조에 따라 지휘·감독하는 소속 직원으로서 「근로기준법」 등 근로 관계 법령에 따라 사용자의 지위에서 채용하고 관리하는 자이므로 임기제공무원 및 공무직근로자의 채용에 관한 사항은 원칙적으로 지방자치단체장의 권한에 속한다고 할 것입니다.

따라서 지방자치단체장이 임기제공무원 및 공무직근로자(이하 “임기제공무원등”이라 한다)를 채용하는 과정에서 채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위하여 스스로 일정한 조치를 할 수 있도록 하는 내용은 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

한편 「당진시 공정채용감찰관 설치 및 운영에 관한 조례안」(이하 “당진시조례안”이라 한다) 제4조에서는 당진시장(이하 “시장”이라 한다)은 채용비리 예방 및 공정한 채용문화 확립을 위해 5명 이내의 공정채용감찰관(이하 “채용감찰관”이라 한다)을 위촉할 수 있다고 규정하고 있고, 제9조제1항에서는 채용감찰관은 지방자치단체의 본청, 소속기관 및 직속기관(이하 “지방행정기관”이라 한다)에서 임기제공무원등을 채용하려는 경우 채용과정에 참관할 수 있다고 규정하고 있으며, 제14조에서는 채용감찰관의 참관 요청을 받은 감사기구의 장은 채용 일정 등을 고려하여 채용감찰관을 채용과정에 참관하도록 할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이러한 당진시조례안에 따르면 채용감찰관은 기본적으로 임기제공무원등의 채용 공정성을 담보하기 위해 필요한 범위에서 시장에게 정책 제안 등의 자문을 담당하기 위한 것으로 보이는바, 해당 조례에 따라 시장이 채용감찰관을 반드시 두어야 하는 것은 아니고, 채용감찰관을 반드시 채용과정에 참관하도록 하여야 하는 것도 아니라는 점을 고려하면 채용과정에 직접 개입하는 것이 아니라 채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위한 자문 목적으로 당진시장이 채용감찰관을 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다만 당진시조례안 제12조에 따르면 채용감찰관이 채용 과정에 위법하거나 부당한 사실이 있다고 판단하는 경우에는 시장에게 관련 제도의 개선을 제안하거나 감사를 요구할 수 있으며(제1항), 이러한 제안이나 요구를 받은 시장은 2주 이내에 검토 및 조치 결과를 채용감찰관에게 알려야 한다고 규정(제2항)하고 있는바, 이처럼 채용감찰관의 제안이나 요구에 대한 조치 결과를 채용감찰관에게 반드시 알리도록 하는 것은 집행기관의 필요에 따른 자문 요청에 응하여 이에 대해 자문하는 통상적인 자문과 상이한 점이 있으므로 이러한 점에 대한 신중한 검토가 필요해 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조에서는 조례의 제정권을 지방자치단체에 부여하고 있고, 같은 법 제66조제1항에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항부터 제5항까지에서는 의안의 발의절차 등에 대하여 규정하고 있는바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 지방자치단체장의 고유권한에 있는 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한[260] 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다[261].

그런데 질의 가에서 살펴본 바와 같이 임기제공무원등의 채용에 관한 사항은 지방자치단체장의 권한에 속하지만, 채용비리를 예방하고 공정한 채용문화를 확립하기 위해 필요한 사항에 관한 내용의 조례안을 지방자치단체장만 발의할 수 있도록 제한하고 있는 규정은 없으므로 채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용의 조례안을 지방의회 의원이 발의하는 것이 제한된다고 보기는 어렵습니다.

다만 당진시조례안 제4조제3항에 따르면 채용감찰관을 감사부서에 설치하도록 하여 설치 부서를 특정하고 있는바, 이처럼 채용감찰관을 둘 부서를 특정하는 것은 지방자치단체장의 인사 및 조직에 관한 전속적인 권한을 일정 부분 제약할 우려가 있으므로 이러한 내용을 포함하여 지방의회 의원이 조례안을 발의하는 것에 대한 신중한 검토가 필요해 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

「지방공기업법」 제49조 및 제76조에서는 지방자치단체는 지방공사(이하 "공사"라 한다) 및 지방공단(이하 "공단"이라 한다)을 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하여야 한다고 규정하고 있고, 「지방자치단체 출자·출연 기관의 운영에 관한 법률」(이하 "지방출자출연법"이라 한다) 제4조제3항에서는 출자·출연기관[262]의 운영 등에 관한 기본적인 사항(제4호) 등은 조례로 정한다고 규정하고 있는바, 공사·공단 및

260) 대법원 2014. 11. 13. 선고 2013추111 판결

261) 법제처 2019. 7. 19. 의견제시 19-0195

262) 지방자치단체가 설립하고 지방출자출연법 제5조에 따라 지정·고시된 출자기관 또는 출연기관을 말하며, 이하 같음

출자·출연기관(이하 "산하기관"이라 한다)을 설립하는 경우 산하기관의 운영과 관련한 기본적인 사항은 조례로 정해야 할 것이나, 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 조례를 정할 수 있다고 규정한 「지방자치법」 제22조에 따라 산하기관의 운영과 관련하여 관련 법령에 반하는 내용을 조례로 정할 수는 없다고 할 것입니다.

한편 「지방공기업법」 제63조제1항에서는 공사의 직원은 정관으로 정하는 바에 따라 사장이 임면한다고 규정하고 있고, 같은 법 제63조의8에서는 지방자치단체의 장은 비위행위 중 채용비위의 근절 등을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 공사의 인사 운영의 적정 여부를 감사(이하 "인사감사"라 한다)할 수 있다고 규정(제1항)하면서 인사감사 결과에 따른 시정(是正) 조치 등의 요구(제2항) 및 이에 따른 이행 결과의 통보(제3항)에 대해 규정하고 있으며, 같은 법 제76조에서는 공단의 설립·운영에 관하여 같은 법 제63조 및 제63조의8 등을 준용[263]한다고 규정하고 있습니다.

또한 지방출자출연법 제12조에서는 출자·출연기관의 직원 채용에 대해 규정하면서 직원 채용의 구체적인 절차와 방법을 내부 규정에 반영하여야 한다고 규정(제4항)하고 있고, 같은 법 제15조의3에서는 지방자치단체의 장은 비위행위 중 채용비위의 근절 등을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 출자·출연기관에 대한 인사감사를 할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 「지방공기업법」 제63조의8의 위임에 따른 같은 법 시행령 제57조의7 및 지방출자출연법 제15조의3의 위임에 따른 같은 법 시행령 제10조의4에서는 각각 인사감사는 인사운영 전반 또는 채용, 승진, 평가 등 특정 사항을 대상으로 하고(제1항), 지방자치단체의 장이 인사감사를 하는 경우에는 「공공감사에 관한 법률」(이하 "공공감사법"이라 한다)에 따르며(제2항), 그 외 인사감사의 효율적인 수행을 위하여 필요한 사항은 지방자치단체의 장이 정한다고 규정(제3항)하고 있는데, 「지방공기업법」 및 지방출자출연법상 인사감사 규정은 일부 산하기관의 채용비리 사건이 발생하여 사회적으로 문제가 되고 있는 상황에서 공사 인사운영의 공정성 및 투명성을 확보하기 위한 제도적 장치를 마련하기 위해 규정된 것[264]입니다.

---

263) 이 경우 "공사"는 "공단"으로, "사장"은 "이사장"으로 보도록 규정하고 있음(「지방공기업법」 제76조제2항 후단)

264) 2019. 12. 3. 법률 제16664호로 일부개정되어 2020. 6. 4. 시행된 지방공기업법 개정이유 및 2019. 12.

이처럼 「지방공기업법」 및 지방출자출연법에서 산하기관의 직원 채용을 자율성이 존중되는 정관 또는 내부 규정으로 정할 사항으로 하면서 채용비위 등의 문제를 해결하기 위한 제도적 장치를 별도로 도입한 점을 고려하면 「지방공기업법」 및 지방출자출연법에서 규정하고 있는 방법 외의 다른 방법으로 지방자치단체의 장이 산하기관의 직원 채용에 관여할 수 있도록 조례에 규정하는 것은 「지방자치법」 제22조에 반할 우려가 있다고 할 것입니다.

그리고 「지방공기업법」 및 지방출자출연법에서는 해당 기관의 직원 채용에 대한 인사감사에 대해 공공감사법에 따르도록 하면서 그 외 필요한 사항을 "지방자치단체의 장"으로 하여금 정하도록 규정하고 있으므로 인사감사에 관한 사항은 조례가 아닌 규칙 등으로 정할 사항이라고 할 것입니다.

이와 관련하여 당진시조례안 제9조에서는 채용감찰관은 산하기관에서 정규직 및 기간의 정함이 없는 근로계약을 체결하기 위해 사람을 채용하는 경우 해당 채용과정에 참관할 수 있으며(제1항), 이 경우 심사위원의 적정 구성 여부, 관계규정 준수 여부, 채용계획 및 채용공고 사항의 이행 여부, 공정성 여부 등을 확인할 수 있다고 규정(제2항)하고 있는바, 해당 규정이 시장의 인사감사에 관한 사항으로 규정된 것인지, 인사감사 외의 사항으로 규정된 것인지 명확하지는 않습니다.

그러나 앞에서 살펴본 바와 같이 인사감사에 관한 사항은 「지방공기업법 시행령」 및 지방출자출연법 시행령에 따라 "지방자치단체의 장"이 정할 사항으로 조례로 규정할 대상에 해당하지 않고, 인사감사 등 지방공기업법령 및 지방출자출연법령에서 정한 방법 외의 다른 방법으로 지방자치단체의 장이 산하기관의 직원 채용에 관여할 수 있도록 하는 것은 산하기관의 직원 채용에 관해 자율성을 부여하고 있는 해당 법령의 취지에 반하는 것으로 보입니다.

따라서 질의요지와 같이 산하기관 직원 채용 과정에 참여하여 제도 개선 등을 제안하는 채용감찰관을 지방자치단체장이 위촉할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 법률 제16665호로 일부개정되어 2020. 6. 4. 시행된 지방출자출연법 개정이유 참조

관련법령 등

지방자치법

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.

② 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항의 의안은 그 안을 갖추어 의장에게 제출하여야 한다.

④ 제1항에 따라 의원이 조례안을 발의하는 때에는 발의의원과 찬성의원을 구분하되, 해당 조례안의 제명의 부제로 발의의원의 성명을 기재하여야 한다. 다만, 발의의원이 2명 이상인 경우에는 대표발의의원 1명을 명시하여야 한다. 〈신설 2011. 7. 14.〉

⑤ 의원이 발의한 제정조례안 또는 전부개정조례안 중 의회에서 의결된 조례안을 공표 또는 홍보하는 경우에는 해당 조례안의 부제를 함께 표기할 수 있다. 〈신설 2011. 7. 14.〉

제105조(직원에 대한 임면권 등) 지방자치단체의 장은 소속 직원을 지휘 · 감독하고 법령과 조례 · 규칙으로 정하는 바에 따라 그 임면 · 교육훈련 · 복무 · 징계 등에 관한 사항을 처리한다.

지방공무원법

제25조의5(근무기간을 정하여 임용하는 공무원) ① 지방자치단체의 장은 전문지식 · 기술이 요구되거나 임용관리에 특수성이 요구되는 업무를 담당하게 하기 위하여 경력직공무원을 임용할 때에 일정기간을 정하여 근무하는 공무원(이하 "임기제공무원"이라 한다)을 임용할 수 있다.

② 임기제공무원의 임용조건, 임용절차, 근무상한연령 및 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

[본조신설 2012. 12. 11.]

지방공기업법

제49조(설립) ① 지방자치단체는 제2조에 따른 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공사(이하 "공사"라 한다)를 설립할 수 있다. 이 경우 공사를 설립하기 전에 특별시장, 광역시장, 특별자치시장, 도지사 및 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)는 행정안전부 장관과, 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다)은 관할 특별시장 · 광역시장 및 도지사와 협의하여야 한다. 〈개정 2013. 6. 4., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하여야 한다.

③ 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 주민복리 및 지역경제에 미치는 효과, 사업성 등 지방공기업으로서의 타당성을 미리 검토하고 그 결과를 공개하여야 한다. 〈개정 2013. 6. 4.〉

④ 제3항에 따른 타당성 검토는 전문 인력 및 조사 · 연구 능력 등 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 전문기관으로서 행정안전부장관이 지정 · 고시하는 기관에 의뢰하여 실시하여야 한다. 〈신설 2015. 12. 29., 2017. 7. 26.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

제63조(직원의 임면) ① 공사의 직원은 정관으로 정하는 바에 따라 사장이 임면한다.

② 공사의 직원은 시험성적, 근무성적, 그 밖의 능력의 실증(實證)에 따라 임용되어야 한다.

③ 공사의 사장은 직원의 채용절차와 방법 등에 관한 사항을 사전에 규정하고, 직원의 채용 시에는 공고 등을 통하여 구체적인 절차와 방법 등을 공개하여야 한다. 〈신설 2020. 10. 20.〉

④ 공사의 사장이 직원을 채용하는 경우 공개경쟁시험으로 채용하는 것을 원칙으로 하고, 임직원의 가족 또는 임직원과 이해관계가 있는 등 채용의 공정성을 해칠 우려가 있는 사람을 특별히 우대하여 채용하여서는 아니 된다. 〈신설 2020. 10. 20.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

제63조의8(인사감사 등) ① 지방자치단체의 장은 비위행위 중 채용비위의 근절 등을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 공사의 인사운영의 적정 여부를 감사(이하 이 조에서 "인사감사"라 한다)할 수 있으며, 필요한 경우 관계 서류를 제출하도록 요구할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 인사감사 결과 위법 또는 부당한 사실이 발견되면 지체 없이 해당 공사의 사장에게 그 시정(是正)과 관련자에 대한 인사상의 조치 등을 요구하여야 한다.

③ 공사의 사장은 제2항에 따른 요구가 있을 경우 정당한 사유가 없으면 이를 즉시 이행하고 그 이행결과를 해당 지방자치단체의 장에게 통보하여야 한다.

[본조신설 2019. 12. 3.]

제76조(설립 · 운영) ① 지방자치단체는 제2조의 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공단(이하 "공단"이라 한다)을 설립할 수 있다.

② 공단의 설립 · 운영에 관하여는 제49조부터 제52조까지, 제53조제1항, 제56조제1항 및 제3항, 제57조, 제58조, 제58조의2, 제59조부터 제63조까지, 제63조의2부터 제63조의8까지, 제64조, 제64조의2, 제64조의4, 제64조의5, 제65조, 제65조의2, 제66조, 제66조의2, 제68조, 제69조, 제71조, 제71조의2부터 제71조의4까지, 제72조 및 제73조, 제75조의2부터 제75조의4까지의 규정을 준용한다. 이 경우 "공사"는 "공단"으로, "사장"은 "이사장"으로, "사채"는 "공단채"로 본다. 〈개정 2015. 12. 15., 2019. 12. 3., 2020. 6. 9.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

지방공기업법 시행령

제57조의7(인사감사 등) ① 법 제63조의8제1항에 따른 인사감사(이하 "인사감사"라 한다)는 인사운영 전반 또는 채용, 승진, 평가 등 특정 사항을 대상으로 한다.

② 지방자치단체의 장이 인사감사를 하는 경우에는 「공공감사에 관한 법률」에 따른다. 다만, 제주특별자치도지사가 인사감사를 하는 경우에는 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」 제131조부터 제139조까지의 규정에 따른다.

③ 제1항 및 제2항에서 규정한 사항 외에 인사감사의 효율적인 수행을 위하여 필요한 사항은 지방자치단체의 장이 정한다.

[본조신설 2020. 6. 2.]

[종전 제57조의7은 제57조의11로 이동 〈2020. 6. 2.〉]

지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률

제4조(지방자치단체의 출자 · 출연과 대상 사업 등) ① 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 자본금 또는 재산의 전액을 출자 또는 출연하거나 지방자치단체 외의 자(외국인 및 외국법인을 포함한다)와 공동으로 출자하거나 출연하여 「상법」에 따른 주식회사나 「민법」 또는 「공익법인의 설립 · 운영에 관한 법률」에 따른 재단법인을 설립할 수 있다.

1. 문화, 예술, 장학(奬學), 체육, 의료 등의 분야에서 주민의 복리 증진에 이바지할 수 있는 사업
2. 지역주민의 소득을 증대시키고 지역경제를 발전시키며 지역개발을 활성화하고 촉진하는 데에 이바지할 수 있다고 인정되는 사업

② 제1항에 따라 지방자치단체가 출자하거나 출연하는 비율을 산정할 때에 그 지방자치단체가 설립한 출자 · 출연 기관 또는 지방공기업이 출자하거나 출연한 경우에는 그 지방자치단체가 출자하거나 출연한 것으로 본다. 〈개정 2019. 12. 3.〉

③ 출자 · 출연 기관과 관련한 다음 각 호의 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

1. 설립 목적
2. 주요 업무와 사업
3. 출자 또는 출연의 근거와 방법
4. 그 밖에 기관의 운영 등에 관한 기본적인 사항

제12조(직원의 채용) ① 출자 · 출연 기관은 직원을 신규 채용할 때에는 불특정 다수인을 대상으로 균등한 기회를 보장하고 보다 우수한 인력을 선발하기 위하여 공개경쟁시험으로 채용하는 것을 원칙으로 한다.

② 출자 · 출연 기관은 공개경쟁시험에 따른 충원이 곤란한 직위 · 직무 분야에 대해서는 동일한 요건에 해당하는 경력 · 자격을 가진 다수인을 대상으로 시험공고를 하여 경쟁의 방법으로 채용하는 경력경쟁시험을 통하여 우수한 전문 인력과 경험이 풍부한 사람을 채용할 수 있다.

③ 출자 · 출연 기관의 장은 제1항과 제2항에 따라 직원을 신규 채용할 때에는 응시자에게 공평한 기회를 보장하기 위하여 성별 · 신체조건 · 용모 · 학력 · 연령 등에 대한 불합리한 제한을 두거나 차별해서는 아니 된다.

④ 출자 · 출연 기관은 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 직원 채용의 구체적인 절차와 방법을 내부 규정에 반영하여야 한다.

제15조의3(인사감사 등) ① 지방자치단체의 장은 비위행위 중 채용비위의 근절 등을 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 출자 · 출연 기관의 인사운영의 적정 여부를 감사(이하 이 조에서 "인사감사"라 한다)할 수 있으며, 필요한 경우 관계 서류를 제출하도록 요구할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 인사감사 결과 위법 또는 부당한 사실이 발견되면 지체 없이 해당 출자 · 출연 기관의 장에게 그 시정(是正)과 관련자에 대한 인사상의 조치 등을 요구하여야 한다.

③ 출자 · 출연 기관의 장은 제2항에 따른 요구가 있을 경우 정당한 사유가 없으면 이를 즉시 이행하고 그 이행결과를 해당 지방자치단체의 장에게 통보하여야 한다.

[본조신설 2019. 12. 3.]

지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률 시행령

제10조의4(인사감사 등) ① 법 제15조의3제1항에 따른 인사감사(이하 "인사감사"라 한다)는 인사운영 전반 또는 채용, 승진, 평가 등 특정 사항을 대상으로 한다.

② 지방자치단체의 장이 인사감사를 하는 경우에는 「공공감사에 관한 법률」에 따른다. 다만, 제주특별자치도지사가 인사감사를 하는 경우에는 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」 제131조부터 제139조까지의 규정에 따른다.

③ 제1항 및 제2항에서 규정한 사항 외에 인사감사의 효율적인 수행을 위하여 필요한 사항은 지방자치단체의 장이 정한다.

[본조신설 2020. 6. 2.]

06 의견 21-0273

누구든지 뇌물 수수 등 소속 공무원 등의 부패행위에 대해 지방자치단체의 장에게 신고할 수 있도록 하면서, 신고기한을 원칙적으로 부패행위가 있은 날부터 3년 또는 5년 이내로 하되 뇌물의 가액이 3천만원 이상인 경우에는 「형사소송법」 등에서 정한 관련 범죄의 공소시효까지로 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「서울특별시 종로구 부패행위 신고 및 보상금 지급에 관한 조례안」관련)

1. 질의요지

누구든지 뇌물 수수 등 소속 공무원 등의 부패행위에 대해 지방자치단체의 장에게 신고할 수 있도록 하면서, 신고기한을 원칙적으로 부패행위가 있은 날부터 3년 또는 5년 이내로 하되 뇌물의 가액이 3천만원 이상인 경우에는 「형사소송법」 등에서 정한 관련 범죄의 공소시효까지로 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 "지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다"고 규정하고 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하므로[265], 지방자치단체는 자치사무와 법령에 의하여 지방자치단체에 속하게 된 단체위임사무에 대하여 법령에 위반되지 않는 범위에서 조례에 규정할 수 있을 것입니다.

「서울특별시 종로구 부패행위 신고 및 보상금 지급에 관한 조례안」(이하 "종로구조례안"이라 한다)은 종로구 공무원등[266]의 부패행위에 대한 신고 접수·처리 및 보상금 지급 등

265) 대법원 2003. 5. 27. 선고 2002두7135 판결 참조

부패행위를 근절하고 청렴한 공직사회를 구현하는데 필요한 사항을 정하는 것을 목적(제1조)으로 하는 조례로서, 공무원등이 직무와 관련하여 금품을 수수하거나 향응을 제공받는 행위 등(이하 "부패행위"라 한다)을 한 사실을 알게 된 경우 누구든지 이를 종로구청장(이하 "구청장"이라 한다)에게 신고할 수 있도록 하고(제6조), 신고자는 신고로 인해 직접적인 구 수입의 회복이나 증대 또는 비용의 절감을 가져오거나 그에 관한 법률관계가 확정된 경우(이하 "수입증대등"이라 한다)에는 수입증대등이 있음을 안 날부터 3년 이내에 보상금의 지급신청을 할 수 있도록 규정(제13조)하고 있습니다.

이처럼 종로구조례안은 공무원등의 부패행위에 대한 주민들의 신고 절차를 규정하면서 신고로 인해 종로구에 수입증대등이 발생한 경우 일정 범위 안에서 신고자에게 보상하려는 것인데, 「부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률」(이하 "부패방지 권익위법"이라 한다) 제68조제2항에서도 국민권익위원회(이하 "권익위"라 한다)에 부패행위 신고보상금 지급을 신청할 수 있도록 규정하고 있으나, 같은 조 제1항 단서에서 지방자치 단체를 포함한 공공기관[267]에 부패행위 신고를 할 수 있음을 전제로 보상금 지급 절차에 대해 규정하고 있는 점을 고려하면, 지방자치단체에서 스스로 부패행위 근절과 청렴한 공직사회 구현을 위해 필요하다고 판단되는 범위에서 부패방지권익위법과는 별개로 공무원등의 부패행위에 대한 신고 절차 및 신고에 따른 보상금 지급 제도 등을 조례로 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

그리고 종로구조례안에 따른 부패행위 신고 제도가 종로구 공무원등의 부패행위 근절 및 청렴한 공직사회 구현을 위해 구민들의 자발적 신고를 활용하기 위해 조례로 신고 및 신고보상금을 제도화하는 것으로 해당 규정에 따라 구민의 부패행위 신고에 관한 다른 법령에 따른 권한이 제한되는 것은 아니라는 점을 고려하면 공무원등의 부패행위에 대한 신고 및 신고보상금 제도를 운영하면서 신고보상금 지급의 전제가 되는 신고의 기한을 어떻게 정할지는 신고행위에 대해 종로구에서 행사할 수 있는 권한의 범위 등을 고려하여 합리적인 범위 내에서 자율적으로 정할 수 있다고 할 것이고, 이 경우에 반드시 하나의 기준으로만 신고기한을 정해야 하는 것은 아니라고 할 것입니다.

266) 종로구조례안 제2조에 따른 서울특별시 종로구 소속 공무원(제1호)과 「공직자윤리법」 제3조의2에 따른 공직유관단체의 장 및 그 직원(제2호)을 말하며, 이하 같음

267) 부패방지권익위법 제2조제1호에 따른 공공기관을 말하며, 「지방자치법」에 따른 지방자치단체의 집행기관 및 지방의회가 포함됨(가목)

다만 「지방자치법」, 「지방공무원법」 등 관련 법령에 따르면 지방자치단체의 장은 부패행위 등을 한 소속 직원에 대한 징계 및 징계부과금 부과 권한을 가지고 있으나, 형사 처벌을 전제로 한 수사 등에 관한 권한은 가지고 있지 않고, 「지방공무원법」 제73조의2에서 징계의결 등의 요구 기한을 징계 등의 사유가 발생한 날부터 3년 또는 5년으로 제한하고 있으며, 같은 법 제69조의2에서는 징계 의결을 요구하는 경우 부패행위 등으로 취득하거나 제공한 금전 또는 재산상 이득의 5배 내의 징계부가금 부과 의결을 요구하도록 규정하고 있는바, 관계 법령에 따른 징계의결 등의 요구 기한이 경과한 후 부패행위 신고가 종로구에 접수된 경우 종로구에서는 종로구조례안 제9조제4항에 따라 권익위, 감사원, 수사기관 등에 직접 신고하도록 안내하거나, 관계 기관에 이송할 수 밖에 없는 등 특정 공무원등의 부패행위와 관련하여 지방자치단체가 스스로 할 수 있는 행위가 제한될 것입니다.

그리고 부패방지권익위법은 부패행위의 신고기한에 대하여 특별히 정하지 않고 있어 지방자치단체에서 조례로 정한 신고기한이 지난 후에도 누구든지 권익위에 관련 부패행위를 신고하면 부패방지권익위법에서 정한 절차를 통해 신고 보상금을 지급받을 수 있고, 같은 법 제70조의2제1항에서 권익위는 같은 법 제68조에 따라 부패행위를 신고한 자에게 보상금을 지급한 경우 수입증대등이 있었던 공공기관에 대하여 그 보상금에 상당하는 금액을 권익위에 상환할 것을 요구할 수 있고 상환을 요구받은 공공기관은 해당 금액을 상환하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제71조제2항에서 권익위의 보상금을 지급받을 자가 동일한 원인에 의하여 다른 법령에 따른 보상금 등을 이미 받은 경우에는 해당 금액을 중복 지급하지 않는다고 규정하고 있으므로, 권익위에서 신고 보상금을 지급하는 경우나 지방자치단체에서 신고 보상금을 지급하는 경우에 지방자치단체의 재정에 미치는 영향에는 차이가 없습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 종로구에서 부패행위에 대한 신고 절차, 신고보상금의 지급 조건과 절차를 조례로 규정하면서, 신고기한을 「형법」 등 형사 관계 법령에 따른 공소시효 기한까지로 규정하는 것이 지방자치단체의 업무 수행을 위해 필요한지에 대하여는 신중하게 검토하여 결정할 필요가 있다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

「지방공무원법」

제69조의2(징계부가금) ① 제69조에 따라 공무원의 징계 의결을 요구하는 경우 그 징계 사유가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 징계 외에 다음 각 호의 행위로 취득하거나 제공한 금전 또는 재산상 이득(금전이 아닌 재산상 이득의 경우에는 금전으로 환산한 금액을 말한다)의 5배 내의 징계부가금 부과 의결을 인사위원회에 요구하여야 한다.

1. 금전, 물품, 부동산, 향응 또는 그 밖에 대통령령으로 정하는 재산상 이익을 취득하거나 제공한 경우
2. 다음 각 목에 해당하는 것을 횡령(橫領), 배임(背任), 절도, 사기 또는 유용(流用)한 경우
   가. 「국가재정법」에 따른 예산 및 기금
   나. 「지방재정법」에 따른 예산 및 「지방자치단체 기금관리기본법」에 따른 기금
   다. 「국고금 관리법」 제2조제1호에 따른 국고금
   라. 「보조금 관리에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 보조금
   마. 「국유재산법」 제2조제1호에 따른 국유재산 및 「물품관리법」 제2조제1항에 따른 물품
   바. 「공유재산 및 물품 관리법」 제2조제1호 및 제2호에 따른 공유재산 및 물품
   사. 그 밖에 가목부터 바목까지에 준하는 것으로서 대통령령으로 정하는 것

② 인사위원회는 징계부가금 부과 의결을 하기 전에 징계부가금 부과 대상자가 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 다른 법률에 따라 형사처벌을 받거나 변상책임 등을 이행한 경우(몰수나 추징을 당한 경우를 포함한다) 또는 다른 법령에 따른 환수나 가산징수 절차에 따라 환수금이나 가산징수금을 납부한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 조정된 범위에서 징계부가금 부과를 의결하여야 한다.

③ 인사위원회는 징계부가금 부과 의결을 한 후에 징계부가금 부과 대상자가 형사처벌을 받거나 변상책임 등을 이행한 경우(몰수나 추징을 당한 경우를 포함한다) 또는 환수금이나 가산징수금을 납부한 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이미 의결된 징계부가금의 감면 등의 조치를 하여야 한다.

④ 제1항에 따라 징계부가금 부과처분을 받은 사람이 납부기간 내에 그 부가금을 납부하지 아니한 때에는 처분권자는 지방세 체납처분의 예에 따라 징수할 수 있다.

⑤ 처분권자는 제4항에 따른 징수 조치를 성실히 이행하였음에도 불구하고 체납일부터 5년이 지난 후에도 징수가 불가능하다고 인정될 때에는 관할 인사위원회에 징계부가금 감면의결을 요청할 수 있다.

[본조신설 2010. 3. 22.]

[종전 제69조의2는 제69조의3으로 이동]

제73조의2(징계 및 징계부가금 부과 사유의 시효) ① 징계의결등의 요구는 징계 등의 사유가 발생한 날부터 3년(제69조의2제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 5년)이 지나면 하지 못한다.

② 제73조제1항 및 제2항에 따라 징계절차를 진행하지 못하여 제1항의 기간이 지나거나 그 남은 기간이 1개월 미만인 경우에는 제1항의 기간은 제73조제3항에 따른 조사나 수사의 종료 통보를 받은 날(조사 결과에 대하여 이의가 제기된 경우에는 이의를 제기한 사람이 이의에 대한 결정을

통보받은 날을 말한다)부터 1개월이 지난 날에 끝나는 것으로 본다.
③ 인사위원회의 구성, 징계의결등, 그 밖의 절차상의 흠이나 징계양정 및 징계부가금의 과다를 이유로 심사위원회 또는 법원에서 징계처분등의 무효 또는 취소의 결정이나 판결을 한 경우에는 제1항의 기간이 지나거나 그 남은 기간이 3개월 미만이더라도 그 결정 또는 판결이 확정된 날부터 3개월 이내에는 다시 징계의결등을 요구할 수 있다.
[전문개정 2008. 12. 31.]
[제목개정 2010. 3. 22.]

부패방지 및 국민권익위원회의 설치와 운영에 관한 법률

제3조(공공기관의 책무) ① 공공기관은 건전한 사회윤리를 확립하기 위하여 부패방지에 노력할 책무를 진다.
② 공공기관은 부패를 방지하기 위하여 법령상, 제도상 또는 행정상의 모순이 있거나 그 밖에 개선할 사항이 있다고 인정할 때에는 즉시 이를 개선 또는 시정하여야 한다.
③ 공공기관은 교육 · 홍보 등 적절한 방법으로 소속 직원과 국민의 부패척결에 대한 의식을 고취하기 위하여 적극 노력하여야 한다.
④ 공공기관은 부패방지를 위한 국제적 교류와 협력에 적극 노력하여야 한다.

제27조(제도개선의 권고) ① 위원회는 필요하다고 인정하는 경우 공공기관의 장에게 부패방지를 위한 제도의 개선을 권고할 수 있다.
② 제1항에 따라 제도개선의 권고를 받은 공공기관의 장은 이를 제도개선에 반영하여 그 조치결과를 위원회에 통보하여야 하며, 위원회는 이에 대한 이행실태를 확인 · 점검할 수 있다.
③ 제1항에 따라 제도개선의 권고를 받은 공공기관의 장은 위원회의 권고대로 조치하기가 곤란하다고 인정되는 경우에는 위원회에 재심의를 요청하여야 하며, 이 경우 위원회는 이를 재심의하여야 한다.

제57조의2(정부 및 지방자치단체의 책무) 중앙행정기관의 장 및 지방자치단체의 장은 신고자 보호 및 불이익 방지를 위하여 노력하여야 한다.
[본조신설 2019. 4. 16.]

제68조(포상 및 보상 등) ① 위원회는 위원회 또는 공공기관에 부패행위 신고를 하여 현저히 공공기관에 재산상 이익을 가져오거나 손실을 방지한 경우 또는 공익의 증진을 가져온 경우에는 신고를 한 자에 대하여 「상훈법」 등의 규정에 따라 포상을 추천할 수 있으며, 대통령령으로 정하는 바에 따라 포상금을 지급할 수 있다. 다만, 공공기관에 부패행위 신고를 한 경우에는 해당 공공기관이 포상 추천 또는 포상금 지급을 요청한 경우만 해당한다.
② 신고자는 신고로 인하여 직접적인 공공기관 수입의 회복이나 증대 또는 비용의 절감을 가져오거나 그에 관한 법률관계가 확정된 때에는 위원회에 보상금의 지급을 신청할 수 있다.
③ 신고자 및 제65조에 따른 협조자, 그 친족 또는 동거인은 신고등과 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 피해를 입었거나 비용을 지출한 경우 위원회에 구조금의 지급을 신청할 수 있다.
1. 육체적 · 정신적 치료 등에 소요된 비용
2. 전직 · 파견근무 등으로 소요된 이사비용
3. 원상회복 관련 쟁송절차에 소요된 비용

4. 불이익조치 기간의 임금 손실액
5. 그 밖에 중대한 경제적 손해(제2조제7호아목 및 자목에 따른 손해는 제외한다)

④ 위원회는 제2항에 따른 보상금 또는 제3항에 따른 구조금의 지급신청을 받은 때에는 제69조에 따른 보상심의위원회의 심의 · 의결을 거쳐 대통령령으로 정하는 바에 따라 보상금 또는 구조금을 지급하여야 한다. 다만, 공직자가 자기 직무와 관련하여 신고한 사항에 대하여는 보상금을 감액하거나 지급하지 아니할 수 있다.

⑤ 제2항에 따른 보상금의 지급신청은 공공기관 수입의 회복이나 증대 또는 비용의 절감에 관한 법률관계가 확정되었음을 안 날부터 3년 이내에 하여야 한다. 다만, 그 법률관계가 확정된 날부터 5년이 지나면 보상금 지급신청을 할 수 없다.

⑥ 제3항에 따른 구조금 지급과 관련된 조사 등에 관하여는 「공익신고자 보호법」 제27조 제3항부터 제5항까지의 규정을 준용한다. 이 경우 "공익신고자등"은 "신고자 및 협조자"로 본다.

[제목개정 2019. 4. 16.]

제70조(보상금의 지급결정 등) ① 위원회는 제68조에 따른 보상금의 지급신청이 있는 때에는 특별한 사유가 없는 한 신청일부터 90일 이내에 그 지급여부 및 지급금액을 결정하여야 한다.

② 위원회는 제1항에 따른 보상금 지급결정이 있은 때에는 즉시 이를 신청인에게 통지하여야 한다.

제70조의2(보상금 등의 상환 및 반환) ① 위원회는 제68조제4항에 따라 보상금을 지급한 경우 해당 공공기관(제2조제1호가목 중 「정부조직법」에 따른 각급 행정기관, 같은 호 다목에 따른 기관은 제외한다)에 대하여 3개월 이내의 기한을 정하여 보상금에 상당하는 금액을 위원회에 상환할 것을 요구할 수 있다. 이 경우 상환을 요구받은 공공기관은 해당 금액을 위원회에 상환하여야 한다.

② 위원회는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사실이 발견된 경우에는 그 보상금 또는 구조금을 지급받은 자에게 반환할 금액을 통지하여야 하며, 이를 지급받은 자는 해당 금액을 납부하여야 한다.

1. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보상금 또는 구조금을 지급받은 경우
2. 제71조제2항 또는 제3항을 위반하여 보상금 또는 구조금이 지급된 경우
3. 그 밖에 보상금 또는 구조금이 잘못 지급된 경우

③ 위원회는 제1항 또는 제2항에 따라 상환 또는 반환하여야 할 자가 정당한 사유 없이 그 납부기한까지 해당 금액을 납부하지 아니하는 경우 국세 체납처분의 예에 따라 징수할 수 있다.

[본조신설 2019. 4. 16.]

형사소송법

제249조(공소시효의 기간) ①공소시효는 다음 기간의 경과로 완성한다.

1. 사형에 해당하는 범죄에는 25년
2. 무기징역 또는 무기금고에 해당하는 범죄에는 15년
3. 장기 10년 이상의 징역 또는 금고에 해당하는 범죄에는 10년
4. 장기 10년 미만의 징역 또는 금고에 해당하는 범죄에는 7년
5. 장기 5년 미만의 징역 또는 금고, 장기10년 이상의 자격정지 또는 벌금에 해당하는 범죄에는 5년
6. 장기 5년 이상의 자격정지에 해당하는 범죄에는 3년
7. 장기 5년 미만의 자격정지, 구류, 과료 또는 몰수에 해당하는 범죄에는 1년

②공소가 제기된 범죄는 판결의 확정이 없이 공소를 제기한 때로부터 25년을 경과하면 공소시효가

완성한 것으로 간주한다.

제250조(2개 이상의 형과 시효기간) 2개 이상의 형을 병과하거나 2개 이상의 형에서 그 1개를 과할 범죄에는 중한 형에 의하여 전조의 규정을 적용한다.

제251조(형의 가중, 감경과 시효기간) 「형법」에 의하여 형을 가중 또는 감경한 경우에는 가중 또는 감경하지 아니한 형에 의하여 제249조의 규정을 적용한다.

제252조(시효의 기산점) ①시효는 범죄행위의 종료한 때로부터 진행한다.

②공범에는 최종행위의 종료한 때로부터 전공범에 대한 시효기간을 기산한다.

형법

제129조(수뢰, 사전수뢰) ① 공무원 또는 중재인이 그 직무에 관하여 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

② 공무원 또는 중재인이 될 자가 그 담당할 직무에 관하여 청탁을 받고 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 후 공무원 또는 중재인이 된 때에는 3년 이하의 징역 또는 7년 이하의 자격정지에 처한다.

제130조(제삼자뇌물제공) 공무원 또는 중재인이 그 직무에 관하여 부정한 청탁을 받고 제3자에게 뇌물을 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

제131조(수뢰후부정처사, 사후수뢰) ① 공무원 또는 중재인이 전2조의 죄를 범하여 부정한 행위를 한 때에는 1년 이상의 유기징역에 처한다.

② 공무원 또는 중재인이 그 직무상 부정한 행위를 한 후 뇌물을 수수, 요구 또는 약속하거나 제삼자에게 이를 공여하게 하거나 공여를 요구 또는 약속한 때에도 전항의 형과 같다.

③ 공무원 또는 중재인이었던 자가 그 재직 중에 청탁을 받고 직무상 부정한 행위를 한 후 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 5년 이하의 징역 또는 10년 이하의 자격정지에 처한다.

④ 전3항의 경우에는 10년 이하의 자격정지를 병과할 수 있다.

제132조(알선수뢰) 공무원이 그 지위를 이용하여 다른 공무원의 직무에 속한 사항의 알선에 관하여 뇌물을 수수, 요구 또는 약속한 때에는 3년 이하의 징역 또는 7년 이하의 자격정지에 처한다.

특정범죄 가중처벌 등에 관한 법률

제2조(뇌물죄의 가중처벌) ①「형법」 제129조 · 제130조 또는 제132조에 규정된 죄를 범한 사람은 그 수수(收受) · 요구 또는 약속한 뇌물의 가액(價額)(이하 이 조에서 "수뢰액"이라 한다)에 따라 다음 각 호와 같이 가중처벌한다.

1. 수뢰액이 1억원 이상인 경우에는 무기 또는 10년 이상의 징역에 처한다.
2. 수뢰액이 5천만원 이상 1억원 미만인 경우에는 7년 이상의 유기징역에 처한다.
3. 수뢰액이 3천만원 이상 5천만원 미만인 경우에는 5년 이상의 유기징역에 처한다.

②「형법」 제129조 · 제130조 또는 제132조에 규정된 죄를 범한 사람은 그 죄에 대하여 정한 형(제1항의 경우를 포함한다)에 수뢰액의 2배 이상 5배 이하의 벌금을 병과(倂科)한다.

[전문개정 2010. 3. 31.]

2 보조·출연

가 보조 일반

01 의견 20-0246

독거노인에 대한 임대차 거부현상을 억제하고 주민보건을 향상시키기 위하여 무연고 독거노인이 고독사한 경우, 무연고 독거노인이 거주하던 거주지 소유자에게 해당 거주지의 주거 환경 개선에 필요한 비용을 지원한다는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

(「지방자치법」제22조 관련)

1. 질의요지

독거노인에 대한 임대차 거부현상을 억제하고 주민보건을 향상시키기 위하여 무연고 독거노인이 고독사한 경우, 무연고 독거노인이 거주하던 거주지 소유자에게 해당 거주지의 주거 환경 개선에 필요한 비용을 지원한다는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하여 주시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 "법령의 범위 안"에서 "그 사무"에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하고[268], "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로[269] 자치사무에 대해서는 상위 법령에

268) 대법원 2009. 4. 9. 선고 2007추103판결 참조

반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있습니다.

그런데 「지방자치법」제9조제2항제2호에서는 주민복지에 관한 사업(가목), 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진(라목)을 지방자치단체의 사무로 예시하고 있고, 같은 법 시행령 별표 1 제2호에서는 환경위생 증진 등 주민보건 향상을 위한 사업 실시[가목4)], 노인복지사업의 시행[라목2)]을 각각 시 · 군 · 자치구의 사무로 예시하고 있는 바, 지방자치단체에서 주민보건의 향상을 꾀하고 독거노인에 대한 임대차 거부 현상을 억제하기 위하여 무연고 독거노인의 고독사로 인해 훼손된 주거환경을 복구하는데 필요한 비용을 지원하는 것은 노인의 복지를 증진시킬 수 있는 사업으로서 지방자치단체의 소관 사무로 보아야 할 것입니다.

한편 지방자치단체에서 사망한 무연고노인이 거주하던 거주지 소유자에게 고독사로 인해 훼손된 주거환경을 복구하는데 필요한 비용을 지원하는 것은 「지방재정법」제17조제1항 각 호의 외의 부분에서 규정하고 있는 "개인에 대한 보조" 또는 "그 밖의 공금 지출"에 해당하는 바, 이러한 경비 지원이 같은 법 제17조제1항제1호 또는 제4호에 해당하는지 여부를 살펴볼 필요가 있습니다.

먼저 「지방재정법」제17조제1항제1호에서는 지방자치단체의 기부 또는 보조가 가능한 경우로 "법률에 규정이 있는 경우"를 규정하고 있는 바, '법률의 규정이 있는 경우'에 해당하기 위해서는 무연고 독거노인이 거주하던 거주지 소유자에게 해당 거주지의 주거 환경 개선에 필요한 비용을 지원할 수 있도록 하는 개별적인 법률상 근거가 필요하다고 할 것인데, 관련 지원 사무가 「지방자치법」제9조제2항에 따른 자치사무에 해당한다고 하더라도 같은 법 규정만으로는 「지방재정법」제17조제1항 제1호의 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당한다고 보기는 어렵고[270], 「노인복지법」제8조에서는 노인의 주거에 적합한 기능 및 설비를 갖춘 "노인전용주거시설의 공급자"에 대한 지원근거를, 같은 법 제27조의2에서는 "홀로사는 노인에 대한 방문요양과 돌봄 등 서비스"에 대한 지원근거 등을 두고 있으나 그 외에 "무연고 독거노인에게 거주지를 임대한 일반 임대인"에게 비용을 지원할 수 있도록 하는 근거 규정은 두고 있지 않습니다.

---

269) 대법원 2013. 4. 11. 선고 2011두12153 판결 참조

270) 대법원 2012. 5. 24. 선고 2011추117 판결 참조

다음으로 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부를 살펴보면, “지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우”라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있고, 지방자치단체가 권장하는 사업인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적인 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다.[271]

따라서 무연고 독거노인이 고독사한 경우, 지방자치단체에서 사망한 무연고노인이 거주하던 거주지 소유자에게 고독사로 인해 훼손된 주거환경을 복구하는데 필요한 비용을 지원하는 것이 「지방재정법」제17조제1항제4호에 해당하는지 여부는 원칙적으로 지방자치체가 판단하여야 할 영역으로, 「지방재정법」 및 같은 법 시행령의 규정, 판결례 등을 참고하시어 조례 제정 여부를 판단하여야 할 것으로 보입니다.

한편 「인천광역시 서구 홀로 사는 노인 고독사 예방 및 지원 조례안」제7조제6호에서는 지원대상 비용의 범위와 관련하여 ‘주거지의 환경개선 복구를 위한 비용’이라고만 규정하여 그 범위를 구체적으로 명시하지 않고 있는 바, 지원 관련 규정에서 지원 범위를 지나치게 포괄적으로 규정한 경우 실제 집행 과정에서 문제가 발생할 가능성이 있다는 점을 고려하여 지원 범위를 명확히 규정할 필요가 있다는 점을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

2. 주민의 복지증진에 관한 사무

가. 주민복지에 관한 사업

라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만,

271) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결례 참조

주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우*

노인복지법

제4조(보건복지증진의 책임) ① 국가와 지방자치단체는 노인의 보건 및 복지증진의 책임이 있으며, 이를 위한 시책을 강구하여 추진하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 제1항의 규정에 의한 시책을 강구함에 있어 제2조에 규정된 기본이념이 구현되도록 노력하여야 한다.

③ 노인의 일상생활에 관련되는 사업을 경영하는 자는 그 사업을 경영함에 있어 노인의 보건복지가 증진되도록 노력하여야 한다.

제8조(노인전용주거시설) 국가 또는 지방자치단체는 노인의 주거에 적합한 기능 및 설비를 갖춘 주거용시설의 공급을 조장하여야 하며, 그 주거용시설의 공급자에 대하여 적절한 지원을 할 수 있다.

인천광역시 서구 홀로 사는 노인 고독사 예방 및 지원 조례

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "홀로 사는 노인"이란 인천광역시 서구 (이하 "구"라 한다)에 주민등록을 두고 만 65세 이상의 주민 중 가족 없이 혼자 살아가는 노인을 말한다.
2. "고독사"란 혼자 임종을 맞고 시신이 일정한 시간이 경과된 뒤에야 발견되는 죽음의 사례를 말한다.
3. "고독사 위험자"란 경제적, 신체적, 정서적, 사회적 문제로 고독사가 우려되는 홀로 사는 노인을 말한다.
4. "홀로 사는 노인 생활관리사(이하 "생활관리사"라 한다)"란 보건복지부 시행 노인돌봄 서비스 제공을 위해 홀로 사는 노인에게 정기적 방문, 안부전화, 생활교육 등의 서비스를 제공하는 인력을 말한다.

02 의견 21-0276

영동군에서 관할구역 안에 있는 대학 및 해당 대학에 재학 중인 학생에게 교육 관련 비용 및 교육 여건 개선을 위한 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「영동군 대학 정책 자문위원회 설치 및 운영 조례 전부개정조례안」제3조 등 관련)

1. 질의요지

가. 영동군에서 관할구역 안에 있는 대학[272] 및 해당 대학에 재학 중인 학생에게 교육 관련 비용 및 교육 여건 개선을 위한 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 영동군에서 관할구역 안에 있는 유치원[273], 학교[274]와 해당 기관에 재학 중인 유치원생 및 학생에게 교육 관련 비용 및 교육 여건 개선을 위한 비용을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

다. 영동군에서 관할구역 안에 있는 유치원, 학교 및 대학의 교육환경 개선과 교육 여건 개선을 위한 비용 지원에 관한 사항을 심의하기 위한 교육정책자문위원회를 설치하는 내용의 조례를 규정할 수 있는지?

라. 대학 정책 추진에 대한 사항 등을 심의하기 위해 「영동군 대학 정책 자문위원회 설치 및 운영 조례」에 따라 설치된 영동군대학정책자문위원회를 교육정책자문위원회로 개편하여 운영하려는 경우 「영동군 대학 정책 자문위원회 설치 및 운영 조례」를 전부개정하는 방식으로 개정할 수 있는지?

272) 「고등교육법」 제2조 각 호에 따른 학교를 말하며, 이하 같음.
273) 「유아교육법」 제2조제2호에 따른 유치원을 말하며, 이하 같음
274) 「초·중등교육법」 제2조 각 호에 따른 학교를 말하며, 이하 같음.

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

라. 질의 라에 대하여

이 사안의 경우 전부개정하는 방식으로 개정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가 · 나의 공통사항

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무 즉, 자치사무와 개별 법령에 따라 지방자치단체에 속하게 된 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있고[275], 「지방재정법」 제17조제1항에 따르면 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호) 등에는 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있으므로 개별 법령에서 지방자치단체에서 특정 사항에 대해 비용을 지원할 수 있도록 명시적으로 규정하고 있다면 지방자치단체는 해당 비용의 지원에 필요한 내용을 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

275) 대법원 2016. 12. 29. 선고 2013추142 판결 참조

나. 질의 가에 대하여

「고등교육법」제4조에서는 공립 및 사립대학의 설립 · 폐지 시 교육부장관의 인가를 받도록 하고 있고, 같은 법 제5조에서는 교육부장관을 대학에 대한 지도 · 감독 주체로 규정하고 있으나, 「지방대학 및 지역균형인재 육성에 관한 법률」(이하 "지방대육성법"이라 한다) 제16조에서는 지방자치단체는 지방대학[276]의 교육 · 연구 여건의 개선을 위하여 교원 및 교육용 · 연구용 시설 · 설비의 확보를 지원할 수 있고(제1항) 지방대학의 학술 또는 학문 연구와 교육 연구를 진흥시키기 위하여 실험실습비 · 연구조성비 · 장학금 지급 등 필요한 지원을 할 수 있으며(제2항), 지역인재[277]의 해당 지역 정착에 필요한 지원을 할 수 있다고 규정(제3항)하고 있는바, 지방자치단체 관할 구역 안에 있는 대학 및 해당 대학에 재학 중인 학생을 지원하는 업무는 해당 지역의 특성, 지방대학의 운영 실태, 산업 · 인력 여건 등을 고려하여 실정에 맞는 시책을 추진할 필요가 있는 사무라는 점을 고려하면 해당 규정에 따라 대학 및 해당 대학에 재학 중인 학생을 지원하는 사무는 「지방자치법」 제2조제1항제1호에 따른 "시 · 도[278]" 뿐만 아니라 같은 항 제2호에 따른 "시 · 군 · 구"도 포함하는 지방자치단체의 사무에 해당한다고 할 것입니다[279].

따라서 시 · 군 · 구는 관할구역 안에 있는 대학 및 해당 학교에 재학 중인 학생에게 교육여건 개선 및 교육 관련 비용을 지원하는 사무를 지방대육성법 제16조에 근거하여 행할 수 있으므로 영동군에서는 해당 비용의 지원에 필요한 내용을 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

「지방교육자치에 관한 법률」(이하 "교육자치법"이라 한다) 제2조에서는 교육 · 학예에 관한 사무를 시 · 도의 사무로 한다고 규정하고 있으나, 「지방교육재정교부금법」 제11조제8항에서는 시 · 군 · 구를 관할구역에 있는 고등학교 이하 각급 학교의 교육에 드는 경비를 보조할 수 있는 주체로 규정하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 「지방자치단체의 교육경비 보조에 관한 규정」(이하 "교육경비보조규정"이라 한다) 제2조에서는 학교의

276) 수도권이 아닌 지역에 소재하는 대학(원격대학 및 각종학교는 제외함)을 말함(지방대육성법 제2조제1호)
277) 지방대학의 학생 또는 지방대학을 졸업한 사람을 말함(지방대육성법 제2조제2호)
278) 특별시, 광역시, 특별자치시, 도, 특별자치도를 말하며, 이하 같음.
279) 법제처 2015. 4. 30. 15-0168 해석례 및 법제처 2017. 10. 17. 17-0504 해석례 참조

교육시설개선사업 및 환경개선사업(제2호의2), 그 밖에 지방자치단체의 장이 필요하다고 인정하는 학교교육여건 개선사업(제6호) 등을 지방자치단체가 보조할 수 있는 사업으로 규정하고 있습니다.

그리고 「농어업인 삶의 질 향상 및 농어촌지역 개발촉진에 관한 특별법」(이하 "농어업인 삶의질법"이라 한다) 제22조제2항에서는 지방자치단체는 농어업인의 유치원 유아의 교육 및 보호에 필요한 비용을 지원할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제23조에서는 지방자치단체는 농어촌학교[280] 학생의 교육기회를 보장하기 위해 입학금, 수업료, 급식비 및 통학에 필요한 교통수단과 그 운행에 드는 경비(이하 "교육경비"라 한다)를 지원할 수 있다고 규정하고 있으며(제1항), 일정한 소득기준에 미달하는 농어업인에게 교육경비와 체험학습비 등 부대경비의 전부 또는 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있다고 규정(제2항)하고 있는바, 같은 법 제7조에서 시장 · 군수 · 구청장을 농어업인의 삶의 질 향상 및 농어촌 지역개발계획 수립 주체로 규정하고 있고, 제10조의2에서 시 · 군 · 구에도 농어업인의 삶의 질 향상 및 농어촌 지역개발위원회를 두도록 규정하고 있는 점을 고려하면 같은 법 제22조 및 제23조에 따른 지방자치단체에는 시 · 군 · 구가 포함된다고 볼 수 있을 것입니다.

따라서 시 · 군 · 구는 「지방교육재정교부금법」 및 교육경비보조규정에 따라 학교교육여건 개선을 위한 비용 지원을, 농어업인삶의질법에 따라 농어촌지역 학생에 대한 교육관련 경비 지원을 실시할 수 있으므로 영동군에서는 해당 비용의 지원에 필요한 내용을 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

라. 질의 다에 대하여

「지방자치법」 제116조의2제1항에서는 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제80조제1항에서는 업무의 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있거나(제1호) 업무의

280) 「농업 · 농촌 및 식품산업 기본법」 제3조제5호와 「수산업 · 어촌 발전 기본법」 제3조제6호에 따른 농어촌 지역에 있는 학교(유치원 포함)을 말하며(농어업인삶의질법 제3조제1호 및 제4호), 영동군의 경우 농어촌 지역에 해당함.

성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있는 경우(제2호) 자문기관을 설치할 수 있다고 규정하고 있으므로 영동군에서는 소관 업무의 수행과 관련하여 여러 사람의 의견을 들을 필요가 있거나 이해관계의 조정 등이 필요한 사항이 있는 경우 조례로 자문위원회를 설치하여 운영할 수 있다고 할 것입니다.

다만 「영동군 교육정책 자문위원회 설치 및 운영 조례 전부개정조례안」(이하 "영동군 조례안"이라 한다) 제3조에서는 교육자문위원회를 군수 소속으로 설치하도록 규정하고 있는바, 교육자치법 제2조에서는 교육·학예에 관한 사무를 시·도의 사무로 하면서 제28조에서 시·도의 교육·학예에 관한 사무의 집행기관으로 시·도에 교육감을 둔다고 규정하고 있고, 제34조에서 시·도의 교육·학예에 관한 사무를 분장하기 위하여 1개 또는 2개 이상의 시·군 및 자치구를 관할구역으로 하는 하급교육행정기관으로서 교육지원청을 둔다고 규정하고 있으며, 제35조에서는 공·사립의 유치원·초등학교·중학교·고등공민학교 및 이에 준하는 각종학교의 운영·관리에 관한 지도·감독(제1호) 및 그 밖에 조례로 정하는 사무(제2호)를 교육지원청에 두는 교육장의 분장사무로 규정하고 있습니다.

그리고 교육자치법 시행령 제6조에서는 교육장이 위임받아 분장하는 각급학교의 운영·관리에 관한 지도·감독사무로서 과학·기술교육의 진흥에 관한 사항(제2호), 특수교육, 학교 부적응 학생 교육, 저소득층 학생 지원 등 교육복지에 관한 사항(제3호), 평생교육 등 교육·학예 진흥에 관한 사항(제7호) 등을 규정하고 있고, 「충청북도교육감 행정권한 위임에 관한 조례」 제5조에서는 충청북도교육감이 교육장에게 위임하는 사무로 저소득층 학생 지원 등 교육복지에 관한 사항(제1호다목), 저소득층 현장체험학습비와 교복 지원에 관한 사항 등 관할구역 내 고등학교 등 운영·관리에 관한 지도·감독(제41호) 등을 규정하고 있습니다.

따라서 영동군에서는 관할구역 안에 있는 유치원, 학교 및 대학의 교육환경 개선과 교육여건 개선을 위한 비용 지원에 관한 사항을 심의하기 위한 교육자문위원회를 두도록 하는 내용을 조례로 규정할 수는 있으나, 영동군조례안에서 해당 교육자문위원회를 군수 소속으로 두고 있는 점을 고려하여 교육감 또는 교육장 소관 사무에 관한 사항이 심의 사항에 포함되지 않도록 주의할 필요가 있다고 할 것입니다.

마. 질의 라에 대하여

자치법규를 전면적으로 개편하는 방법으로는 전부개정 방식과 폐지 · 제정 방식이 있는데 전부개정방식은 해당 자치법규의 전부를 개정하는 방식이고 폐지 · 제정 방식은 기존 자치법규를 대체하는 새로운 자치법규를 제정하면서 해당 자치법규의 부칙에서 기존 자치법규를 폐지하는 방식으로 대체로 기존의 자치법규와 신 자치법규 간의 제도상 동질성을 강조할 필요가 있을 때에는 전부개정 방식을 취합니다.

살피건대 영동군조례안의 경우 현행 「영동군 대학 정책 자문위원회 설치 및 운영 조례」(이하 "영동군조례"라 한다)와 목적, 설치 및 기능이 다른 것으로 보이는 측면은 있으나 영동군에서 영동군조례와 영동군조례안 간의 제도상 동질성이 있다고 판단하시는 경우에는 전부개정으로 자치법규를 개편하시는 것도 가능하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

지방자치법 시행령

제80조(자문기관의 설치요건) ① 지방자치단체는 법 제116조의2제1항에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 "자문기관"이라 한다)을 설치할 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 요건을 갖추어야 한다.

1. 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있을 것
2. 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 것

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접

규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

지방교육자치에 관한 법률

제2조(교육 · 학예사무의 관장) 지방자치단체의 교육 · 과학 · 기술 · 체육 그 밖의 학예(이하 "교육 · 학예"라 한다)에 관한 사무는 특별시 · 광역시 및 도(이하 "시 · 도"라 한다)의 사무로 한다.

지방교육재정교부금법

제11조(지방자치단체의 부담) ⑧ 시 · 도 및 시 · 군 · 자치구는 대통령령으로 정하는 바에 따라 관할구역에 있는 고등학교 이하 각급학교의 교육에 드는 경비를 보조할 수 있다.

지방자치단체의 교육경비 보조에 관한 규정

제2조(보조사업의 범위) 특별시 · 광역시 · 도 · 특별자치도 및 시 · 군 · 구(이하 "지방자치단체"라 한다)가 관할구역안에 있는 고등학교이하 각급학교의 교육에 소요되는 경비중 보조할 수 있는 사업(이하 "보조사업"이라 한다)은 다음 각호와 같다.

1. 학교의 급식시설 · 설비사업
2. 학교의 교육정보화사업

2의2. 학교의 교육시설개선사업 및 환경개선사업

3. 학교교육과정 운영의 지원에 관한 사업
4. 지역주민을 위한 교육과정 개발 및 운영에 관한 사업
5. 학교교육과 연계하여 학교에 설치되는 지역주민 및 청소년이 활용할 수 있는 체육 · 문화공간 설치사업
6. 기타 지방자치단체의 장이 필요하다고 인정하는 학교교육여건 개선사업

지방대학 및 지역균형인재 육성에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "지방대학"이란「수도권정비계획법」제2조제1호에 따른 수도권(이하 "수도권"이라 한다)이 아닌 지역에 소재하는「고등교육법」제2조 각 호에 따른 학교(원격대학 및 각종학교는 제외한다)를 말한다.

2. “지역균형인재”(이하 “지역인재”라 한다)란 지방대학의 학생 또는 지방대학을 졸업한 사람을 말한다.

제3조(국가와 지방자치단체 등의 책무) ① 국가와 지방자치단체(수도권 이외의 지방자치단체를 말한다. 이하 같다)는 지방대학 및 지역인재의 육성을 지원하기 위하여 필요한 종합적인 시책을 수립 · 시행하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 제1항에 따른 책무를 다하기 위하여 필요한 예산을 확보하는 등 재정적 지원방안을 마련하여야 한다.

③ 국가와 지방자치단체는 지역인재의 취업기회 확대를 위한 지원대책을 수립 · 시행하고, 지역인재의 취업이 촉진될 수 있는 사회적 · 경제적 환경을 마련하도록 노력하여야 한다.

④ 공공기관과 기업은 지역인재의 취업을 촉진하기 위한 국가와 지방자치단체의 대책에 적극 협조하여야 한다.

제16조(국가 등의 지원) ① 국가와 지방자치단체는 지방대학의 교육 · 연구 여건의 개선을 위하여 교원 및 교육용 · 연구용 시설 · 설비의 확보에 필요한 지원을 할 수 있다.

② 국가와 지방자치단체는 지방대학의 학술 또는 학문 연구와 교육 연구를 진흥시키기 위하여 실험실습비 · 연구조성비 · 장학금 지급 등 필요한 지원을 할 수 있다.

③ 국가 및 지방자치단체는 지역인재의 해당 지역 정착에 필요한 지원을 할 수 있다.

농어업인 삶의 질 향상 및 농어촌지역 개발촉진에 관한 특별법

제20조(농어촌 교육여건 개선의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 농어촌 주민의 교육기회를 보장하기 위하여 교육여건의 개선 및 발전을 위한 시책을 마련하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 제1항에 따른 농어촌 교육여건의 개선 및 발전을 위한 시책을 마련할 때에는 농어촌 주민 및 학부모의 의견을 존중하여야 한다.

제22조(농어촌 유치원 유아의 교육 · 보호) ① 국가와 지방자치단체는 농어촌 유치원 유아의 교육 및 보호에 필요한 조치를 마련하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 농어업인의 유치원 유아의 교육 및 보호에 필요한 비용을 지원할 수 있다.

제23조(농어촌학교 학생의 교육 지원) ① 국가와 지방자치단체는 농어촌학교 학생의 교육기회를 보장하기 위하여 입학금, 수업료, 급식비 및 통학에 필요한 교통수단과 그 운행에 드는 경비를 지원할 수 있다.

② 국가와 지방자치단체는 대통령령으로 정하는 소득기준에 미달하는 농어업인에게 제1항에 따른 경비와 체험학습비 등 부대경비의 전부 또는 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있다.

제28조(농어촌학교의 시설 · 설비 등 지원) ① 국가와 지방자치단체는 농어촌학교의 시설 · 설비 및 교구(敎具)를 우선적으로 확보하여 지원하여야 한다.

② 국가와 지방자치단체는 농어촌학교의 정보통신매체를 이용한 수업에 필요한 시설과 설비를 우선적으로 확보하여 지원하여야 한다.

영동군 교육정책 자문위원회 설치 및 운영 조례

제3조(설치 및 기능) 군수는 다음 각 호의 사항에 관한 자문 등의 역할을 수행하기 위해 영동군 교육정책 자문위원회(이하 "위원회"라 한다)를 둔다.

1. 교육관련 정책제안 및 계획수립에 관한 사항
2. 교육관련 지원을 위한 민 · 관 · 학의 협의에 관한 사항
3. 지방대학의 교육 · 연구 여건의 개선에 관한 사항
4. 지방대학의 학술 또는 연구를 진흥시키기 위한 지원에 관한 사항
5. 지역인재 육성 및 지원에 관한 사항
6. 유치원 유아의 교육 및 보호에 필요한 사항
7. 농어촌학교 학생의 교육관련 비용 지원에 관한 사항
8. 그 밖에 중요하다고 인정하는 교육 관련 사항

나 보조·출연

1) 지방재정법 제17조제1항제1호 관련

01 의견 21-0033

「물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률」 제8조에 따른 빗물이용시설 설치 의무 대상이 아닌 시설물 중 일정 요건에 해당하는 시설물을 설치하는 자에게 빗물이용시설을 설치 · 운영하도록 권장하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「거창군 물의 재이용 촉진 및 지원 조례」 제3조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률」제8조에 따른 빗물이용시설 설치 의무 대상이 아닌 시설물 중 일정 요건에 해당하는 시설물을 설치하는 자에게 빗물이용시설을 설치 · 운영하도록 권장하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

나. 지방자치단체장의 권장에 따라 빗물이용시설을 설치하여 관련 법령의 기준에 맞게 운영하는 자에게 빗물이용시설의 설치에 필요한 비용의 일부를 보조할 수 있도록 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의 요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의 요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면, 지방자치단체는 "법령의 범위 안"에서 "그 사무"에 관하여 조례를 제정할 수 있고, 여기서 "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 따라 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하는바, 「물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률」(이하 "물재이용법"이라 한다) 제3조제2항에서 지방자치단체는 관할 지역에서 물의 재이용을 촉진하기 위한 시책을 수립 · 시행하고, 관련 시설의 설치 · 관리 등을 위하여 노력하여야 한다고 규정하고 있는 점을 고려하면 지방자치단체에서 물 재이용을 위하여 필요한 여러 가지 시책을 추진하는 것은 그 소관 사무 범위에 포함된다고 할 것입니다.

한편 물재이용법 제8조에서는 일정 규모 이상의 종합운동장, 실내체육관, 공공청사 등의 경우 빗물이용시설을 설치 · 운영하도록 강제하면서 그 설치 결과를 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(구청장의 경우 자치구의 구청장을 말한다)에게 신고하도록 하고 있는바, 해당 규정이 물 사용량에 반해 물 수급의 지역적인 불균형이 나타날 것으로 전망되는 상황에서 그동안 버려졌던 빗물 등을 각종 용수로 재이용함으로써 물자원을 효율적으로 이용하기 위한 제도적 기반을 마련하기 위한 것이었던 점[281]을 고려하면 빗물이용시설 설치 의무 대상 외의 자에 대한 자율적 빗물이용시설 설치가 법령에 위반된다고 보기 어렵습니다.

그리고 「지방자치법」 제22조 단서에 따르면 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 하는데, 「거창군 물의 재이용 촉진 및 지원 조례」(이하 "거창군조례"라 한다) 제3조에서는 지붕면적이 1천제곱미터 이상인 시설을 신축하는 경우 등 일정 요건에 해당하는 자에게 빗물이용시설을 설치 · 운영하도록 권장할 수 있다고 규정하고 있고(제1항), 제1항에 따라 빗물이용시설을 설치하는 자가 「물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률 시행규칙」 제4조에 따른 빗물이용시설의 시설기준 · 관리기준을 준수하는 경우 그 사실을 확인한 후 재정지원을 할 수 있다고 규정(제2항)하고 있는바, "권장"이란 특정 행위를 하도록 장려한다는 것으로 그 행위를 하는 것이 의무화되는 것이 아니라는 점에서 거창군조례 제3조제1항은 임의적 · 비강제적 수단을 사용하여 상대방의

281) 2010. 6. 8. 법률 제10359호로 제정되어 2011. 6. 9. 시행된 물재이용법 제정이유 참고

자발적 협력 또는 동의를 얻어내어 행정상 바람직한 결과를 이끌어내려는 것으로 보이고, 재정지원 외에 별도로 다른 의무를 부과하는 내용도 없으므로 해당 규정이 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과한다고 보기 어렵습니다.

그렇다면 질의요지와 같이 일정 요건에 해당하는 자에게 빗물이용시설을 설치·운영하도록 권장하는 내용은 지방자치단체의 소관 사무의 범위에 관한 것으로 해당 규정이 상위 법령에 위반된다고 보기 어려우므로 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등 특정한 경우에 한하여 개인 또는 법인·단체에 기부·보조할 수 있다고 규정하여 지방자치단체의 기부나 보조를 제한하고 있습니다.

그런데 물재이용법 제23조제1항에서는 지방자치단체는 빗물이용시설 등을 설치하는 자에게 설치에 필요한 비용의 일부를 보조하거나 융자할 수 있다고 규정하여 빗물이용시설 설치자에 대한 비용 보조를 직접 규정하고 있고, 같은 법 제8조제1항에 따른 빗물이용시설 설치 의무 대상자에 한하여 비용 보조를 할 수 있다는 별도의 제한 규정이 없으므로 물재이용법령상 빗물이용시설 설치 의무 대상 외의 자에 대해 빗물이용시설 등의 설치 비용을 지원하는 것은「지방재정법」 제17조제1항제1호에 해당되는 것으로 보입니다.

따라서 지방자치단체는 물재이용법 제23조제1항에 근거하여 지방자치단체의 권장에 따라 빗물이용시설을 설치한 자에게 그 설치에 필요한 지원을 할 수 있다고 할 것이므로 그 지원과 관련하여 필요한 지원 기준 등을 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다[282].

282) 2019. 12. 10. 법제처 19-0369 의견제시례 참조

관련 법령 및 자치법규 등

물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률

제3조(국가 및 지방자치단체 등의 책무) ① 국가는 물의 재이용을 촉진하기 위한 계획을 수립하고 합리적인 시책을 마련하며, 지방자치단체 및 물 재이용시설을 설치 · 운영하는 자에게 필요한 기술 및 재정 지원을 하기 위하여 노력하여야 한다.

제8조(빗물이용시설의 설치 · 관리) ① 대통령령으로 정하는 종합운동장, 실내체육관, 공공청사, 공동주택, 학교, 골프장 및 「유통산업발전법」 제2조제3호에 따른 대규모점포를 신축(대통령령으로 정하는 규모 이상으로 증축 · 개축 또는 재축하는 경우를 포함한다)하려는 자는 빗물이용시설을 설치 · 운영하여야 하며, 환경부령으로 정하는 바에 따라 설치 결과를 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 신고하여야 한다.

② ~ ⑤ (생략)

제23조(재정지원 등) ① 국가 및 지방자치단체는 빗물이용시설, 중수도, 하 · 폐수처리수 재이용시설을 설치하는 자에게 설치에 필요한 비용의 일부를 보조하거나 융자할 수 있다.

거창군 물의 재이용 촉진 및 지원 조례

제3조(빗물이용시설의 권고 및 설치 확인) ① 군수는 다음 각 호의 자에게 빗물이용시설을 설치·운영하도록 권장할 수 있다.

1. 「건축법」제2조제1항제2호에 따른 건축물 중 지붕면적이 1천제곱미터 이상인 시설물(법 제8조에 해당하는 시설물은 제외한다)을 신축하는 자
2. 제1호의 시설물을 다음 각 목에 해당하는 규모로 증축·개축 또는 재축 하는 자
   가. 증축으로 누적된 지붕면적이 1천제곱미터 이상인 경우
   나. 개축·재축한 지붕면적이 1천제곱미터 이상인 경우

② 군수는 제1항에 따라 빗물이용시설을 설치하는 자가 「물의 재이용 촉진 및 지원에 관한 법률 시행규칙」(이하 "규칙"이라 한다) 제4조에 따른 빗물이용시설의 시설기준·관리기준을 준수하는 경우 그 사실을 확인한 후 제6조에 따른 재정지원을 할 수 있다.

③ · ④ (생략)

제6조(재정지원) 군수는 제3조 및 제4조에 따른 빗물이용시설이나 중수도를 설치하는 자에게 예산의 범위에서 설치에 필요한 비용의 일부를 보조할 수 있다.

02 의견 21-0109

진안군수가 장애물 없는 생활환경 인증에 관한 교육 및 홍보 사업을 추진하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 보조금을 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「진안군 장애물 없는 생활환경 조성 및 지원 조례안」 제7조 등 관련)

1. 질의요지

가. 진안군수가 「장애인 · 노인 · 임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」 제10조의2에 따른 장애물 없는 생활환경 인증에 관한 교육 및 홍보 사업을 추진하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 보조금을 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 진안군수가 장애물 없는 생활환경 조성을 위해 편의시설을 개선 · 보수하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 편의시설의 개선 · 보수에 필요한 비용의 일부를 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 “그 사무”에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고, “그 사무”란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 이러한 사무가 진안군의 소관 사무에 해당하고 그 내용이 법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제9조제2항제2호라목에서는 “노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진”을 지방자치단체의 사무의 하나로 예시하고 있고, 「장애인 · 노인 · 임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률」(이하 “장애인등편의법”이라 함) 제6조에서는 국가뿐만 아니라 지방자치단체도 장애인등이 생활을 영위함에 있어 안전하고 편리하게 시설 및 설비를 이용하고 정보에 접근할 수 있도록 각종 시책을 마련해야 한다고 규정하고 있으며, 같은 법 제13조제1항에서는 국가와 지방자치단체는 민간의 편의시설 설치 부담을 덜고 그 설치를 촉진하기 위하여 금융 지원과 기술 지원 등 필요한 조치를 마련하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 법인이나 개인이 이 법에서 정하는 편의시설을 설치한 경우에는 시설의 설치 비용에 대하여 「조세특례제한법」, 「지방세특례제한법」 등 조세 관계 법령에서 정하는 바에 따라 조세를 감면한다고 규정하고 있습니다.

나. 질의 가에 대하여

이처럼 「지방자치법」 및 장애인등편의법에서 장애인등의 복지 증진을 위하여 필요한 사항을 지방자치단체에서도 추진하도록 규정하고 있고 장애물 없는 생활환경 인증(이하 “인증”이라 함)이 장애인등이 대상시설을 안전하고 편리하게 이용할 수 있도록 편의시설의 설치 · 운영을 유도하기 위한 것이라는 점을 고려하면, 비록 인증의 주체는 보건복지부 장관과 국토교통부장관이지만 지방자치단체장이 인증에 대한 교육 및 홍보 사업을 추진하거나 이러한 사업을 추진하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 보조금을 지원하는 것은 장애물 없는 생활환경 조성 및 인증 활성화를 통해 결국 장애인등의 복지를 증진하려는 것으로서

진안군의 소관 사무에 해당하는 것으로 보입니다.

한편 「지방재정법」 제17조제1항에서는 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는바, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있는지 판단하기 위해서는 「지방재정법」 제17조제1항제1호 또는 제4호에 해당하는지 여부를 살펴보아야 합니다.

먼저 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별 법률에 보조금 지급에 대한 구체적인 근거 규정이 있어야 할 것인데, 장애인등편의법 제6조의 책무규정만으로는 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 법률에 규정이 있는 경우에 해당한다고 보기는 어려울 것으로 보입니다.

다음으로 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당되는지 여부를 살펴보면, 같은 법 시행령 제29조제3항에서는 「지방재정법」 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있고, 지방자치단체가 권장하는 사업인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다.

따라서 진안군수가 인증에 관한 교육 및 홍보 사업을 추진하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 보조금을 지원하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지는 진안군에서 「지방재정법」 및 같은 법 시행령의 규정, 판결례 등을 참고하여 지원하려는 사업의 내용, 지원대상의 성격, 진안군의 재정 현황 및 보조금 지출에 대한 진안군 주민들의 일반적인 인식, 진안군의 다른 지원 사업이나 국가 또는 다른 지방자치단체의 지원과 중복되는지 여부 등을 종합적으로 검토한 후, 귀 군의 판단에 따라 조례 입안여부를 결정하여야 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

위에서 살펴본 바와 같이 「지방자치법」 및 장애인등편의법에서 장애인등의 복지 증진을 위하여 필요한 사항을 지방자치단체에서도 추진하도록 규정하고 있고, 진안군수가 장애물 없는 생활환경 조성을 위한 편의시설의 개선 · 보수 시 필요한 비용의 일부를 개선 · 보수를 추진하는 개인 또는 단체에게 예산의 범위에서 지원하는 것은 장애인등이 개별시설에 접근 · 이용 · 이동하는 불편함을 덜어주어 장애인등의 복지를 증진하려는 것으로서 진안군의 소관 사무인 것으로 보이고, 장애인등편의법 제13조제1항에서는 민간의 편의시설 설치 부담을 덜고 그 설치를 촉진하기 위하여 금융지원 등 필요한 조치를 마련할 책무를 지방자치단체에 부여하고 있는바, 그 책무를 이행하는 한 방법으로서 편의시설의 개선 · 보수 시 필요한 비용의 일부를 지원할 수 있도록 하는 내용을 진안군 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. (생 략)
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. 주민복지에 관한 사업
   나. 사회복지시설의 설치 · 운영 및 관리
   다. 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원
   라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진
   마. ~ 차. (생 략)
3. ~ 6. (생 략)

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련 하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접

규정되어 있는 경우로 한정한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체 가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

② ~ · ③ (생 략)

장애인 · 노인 · 임산부 등의 편의증진 보장에 관한 법률

제6조(국가와 지방자치단체의 의무) 국가와 지방자치단체는 장애인등이 일상생활에 서 안전하고 편리하게 시설과 설비를 이용하고, 정보에 접근할 수 있도록 각종 시책을 마련하여야 한다.

제13조(설치의 지원) ① 국가와 지방자치단체는 민간의 편의시설 설치 부담을 덜고 그 설치를 촉진하기 위하여 금융 지원과 기술 지원 등 필요한 조치를 마련하여야 한다.

② 법인이나 개인이 이 법에서 정하는 편의시설을 설치한 경우에는 시설의 설치 비용에 대하여 「조세특례제한법」, 「지방세특례제한법」 등 조세 관계 법령에서 정하는 바에 따라 조세를 감면한다.

진안군 장애물 없는 생활환경 조성 및 지원 조례안

제5조(교육 및 홍보 등) 군수는 장애물 없는 생활환경 조성 및 인증 활성화를 위하여 다음 각 호의 교육 및 홍보사업을 추진할 수 있다.

1. 인증 취득 절차에 대한 교육 및 홍보
2. 인증 활성화를 위한 인식개선 교육사업
3. 인증의 취지와 목적에 대한 홍보사업
4. 그 밖에 군수가 인증 활성화에 필요하다고 인정하는 사업

제7조(장애물 없는 생활환경 조성 지원) ① 군수는 개인 및 단체가 제5조 각 호에 해당하는 사업을 추진하는 경우에는 예산의 범위에서 보조금을 지원할 수 있다.

② 군수는 민간시설의 장애물 없는 생활환경 시설 개선·보수 시 필요한 비용의 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있다.

③ 군수는 군민 인식개선을 위하여 장애체험 프로그램을 운영하고, 프로그램 운영에 필요한 행정적·재정적 지원을 할 수 있다.

03 의견 21-0280

지방자치단체에서 공립어린이집 확충이나 영유아 인구감소 등으로 인해 자진 폐원한 민간어린이집의 대표자에게 생계지원을 위한 지원금을 일정 기간 동안 지급할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「여주시 영유아 보육 조례안」제32조 등 관련)

1. 질의요지

지방자치단체에서 공립어린이집 확충이나 영유아 인구감소 등으로 인해 자진 폐원한 민간어린이집의 대표자에게 생계지원을 위한 지원금을 일정 기간 동안 지급할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고 하시기 바랍니다.

3. 이유

지방자치단체의 재정에 관한 기본원칙을 정하고 있는「지방재정법」제17조제1항에서는 지방자치단체가 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업의 수행이 불가능한 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위해 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 개인 또는 법인·단체에 기부·보조 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있으므로 지방자치단체에서 민간어린이집이 공립어린이집 확충이나 영유아 인구감소로 인해 자진 폐원한 경우 해당 어린이집의 대표자에게 생계 지원을 위한 지원금(이하 “생계지원금”이라 한다)을 일정 기간 동안 지급할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지를 판단하기 위해서는 위와 같은 지원이 「지방재정법」 제17조제1항에 해당해야 할 것입니다.

이와 관련하여 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 “그 소관에 속하는

사무와 관련하여” 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는데, 「지방자치법」 제9조제2항제2호가목 및 라목에서는 주민복지에 관한 사업과 아동 등의 보호와 복지증진에 관한 사항을 지방자치단체의 사무의 하나로 예시하고 있고, 「영유아보육법」 제4조제3항에서는 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장(이하 “시장등”이라 한다)에게 영유아의 보육을 위한 적절한 어린이집을 확보할 책무를 부과하고 있으며, 같은 법 제13조에서 국공립어린이집 외의 어린이집을 시장 등이 인가할 경우 해당 지역의 보육 수요를 고려해야 한다고 규정하고 있는 점을 고려하면 지방자치단체에서 어린이집을 보육 수요, 공립어린이집 현황 등을 고려하여 적정한 수준으로 유지하기 위해 필요한 정책을 수립하는 것은 지방자치단체 자치사무의 범위에 포함될 수 있을 것입니다.

다음으로 지방자치단체에서 질의요지와 같은 내용을 조례로 제정하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제1호 및 제4호에 해당하는지 살펴보면, 먼저 같은 항 제1호의 “법률의 규정이 있는 경우”에 해당하기 위해서는 개별적인 법률상 근거가 필요하고, 해당 사무가 자치사무에 해당한다고 하더라도 그것만으로 “법률에 규정이 있는 경우”에 해당한다고 보기는 어렵다고 할 것인데「영유아보육법」 제10조 및 제12조에서는 지방자치단체에 공립어린이집을 설치·운영하되, 도시 저소득주민 밀집 주거지역 및 농어촌지역 등 취약지역과 산업단지 지역에 우선적으로 설치하도록 규정하고 있으며, 같은 법 제36조 및 같은 법 시행령 제24조에서는 제10조에 따른 어린이집의 설치, 보육교사의 인건비, 초과보육에 드는 비용 등 운영 경비 또는 지방육아종합지원센터의 설치·운영, 보육교직원의 복지 증진, 취약보육의 실시 등 보육사업에 드는 비용, 제15조의4에 따른 폐쇄회로 텔레비전 설치비를 지원하는 내용을 규정하고 있으나, 달리 원아 모집이 곤란함을 이유로 자진 폐원하는 민간어린이집의 대표자에게 지원금을 지급할 수 있는 근거는 두고 있지 않습니다.

또한 「지방재정법 시행령」제29조제3항에서는 「지방재정법」 제17조제1항제4호에서 “지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우”란 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있는바, 질의요지와 같은 재정지원을 통해 수행하려는 사업의 내용, 지원대상의 성격, 해당 사업이 재정에 미치는 영향, 해당 지원에 대해 주민이 갖는 일반적 인식, 다른 폐업자나 민간어린이집 종사자와의 형평성 등을 종합적으로 고려하여 검토하여야 할 사항으로 위와 같은 판단에 따라

귀 시에서 조례 제정 여부를 결정해야 할 것으로 보입니다.

관련법령 등

영유아보육법

제4조(책임) ① 모든 국민은 영유아를 건전하게 보육할 책임을 진다.

② 국가와 지방자치단체는 보호자와 더불어 영유아를 건전하게 보육할 책임을 지며, 이에 필요한 재원을 안정적으로 확보하도록 노력하여야 한다.

③ 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 영유아의 보육을 위한 적절한 어린이집을 확보하여야 한다.

④ 국가와 지방자치단체는 보육교직원의 양성, 근로여건 개선 및 권익 보호를 위하여 노력하여야 한다.

제10조(어린이집의 종류) 어린이집의 종류는 다음 각 호와 같다.

1. 국공립어린이집 : 국가나 지방자치단체가 설치 · 운영하는 어린이집
2. 사회복지법인어린이집 :「사회복지사업법」에 따른 사회복지법인(이하 "사회복지법인"이라 한다)이 설치 · 운영하는 어린이집
3. 법인 · 단체등어린이집: 각종 법인(사회복지법인을 제외한 비영리법인)이나 단체 등이 설치 · 운영하는 어린이집으로서 대통령령으로 정하는 어린이집
4. 직장어린이집 : 사업주가 사업장의 근로자를 위하여 설치 · 운영하는 어린이집(국가나 지방자치단체의 장이 소속 공무원 및 국가나 지방자치단체의 장과 근로계약을 체결한 자로서 공무원이 아닌 자를 위하여 설치 · 운영하는 어린이집을 포함한다)
5. 가정어린이집 : 개인이 가정이나 그에 준하는 곳에 설치 · 운영하는 어린이집
6. 협동어린이집 : 보호자 또는 보호자와 보육교직원이 조합(영리를 목적으로 하지 아니하는 조합에 한정한다)을 결성하여 설치 · 운영하는 어린이집
7. 민간어린이집 : 제1호부터 제6호까지의 규정에 해당하지 아니하는 어린이집

제11조(보육계획의 수립 및 시행) ① 보건복지부장관, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 보육사업을 원활하게 추진하기 위하여 보건복지부장관의 경우에는 중앙보육정책위원회, 그 밖의 경우에는 각 지방보육정책위원회의 심의를 거쳐 어린이집 수급계획 등을 포함한 보육계획을 수립 · 시행하여야 한다. 이 경우 보육계획에는 국공립어린이집의 공급에 관한 계획 및 목표가 포함되어야 한다.

② 보건복지부장관, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 제1항에 따른 보육계획의 수립 · 시행을 위하여 필요하면 어린이집, 보육 관련 법인 · 단체 등에 대하여 자료 제공 등의 협조를 요청할 수 있으며, 그 요청을 받은 어린이집과 보육 관련 법인 · 단체 등은 정당한 사유가 없으면 요청에 따라야 한다.

③ 제1항에 따른 보육계획의 내용, 수립 시기 및 절차 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제12조(국공립어린이집의 설치 등) ① 국가나 지방자치단체는 국공립어린이집을 설치 · 운영하여야 한다. 이 경우 국공립어린이집은 제11조의 보육계획에 따라 다음 각 호의 지역에 우선적으로 설치하여야 한다.

1. 도시 저소득주민 밀집 주거지역 및 농어촌지역 등 취약지역
2. 삭제
3.「산업입지 및 개발에 관한 법률」제2조제8호에 따른 산업단지 지역

② 국가나 지방자치단체가 제1항에 따라 국공립어린이집을 설치할 경우 제6조제1항에 따른 지방보육정책위원회의 심의를 거쳐야 한다.

③ 국가나 지방자치단체는「주택법」제2조제3호에 따른 공동주택에 같은 법 제35조에 따라 설치되어야 하는 어린이집을 국공립어린이집으로 운영하여야 한다. 다만,「공동주택관리법」제2조제1항제7호에 따른 입주자등의 과반수가 국공립어린이집으로의 운영에 찬성하지 아니하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.

④ 제3항에 따라 국공립어린이집을 설치 · 운영하여야 하는 공동주택의 규모와 국공립어린이집의 설치 · 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. (생략)
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. 주민복지에 관한 사업
   나. 사회복지시설의 설치 · 운영 및 관리
   다. 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원
   라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진
   마. 보건진료기관의 설치 · 운영
   바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역
   사. 묘지 · 화장장(火葬場) 및 봉안당의 운영 · 관리
   아. 공중접객업소의 위생을 개선하기 위한 지도
   자. 청소, 오물의 수거 및 처리
   차. 지방공기업의 설치 및 운영
3.~6. (생략)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제

② 법 제17조제1항 각 호 외의 부분 본문에 따른 그 밖의 공금 지출은 법 제18조에 따른 출자 및 출연을 제외한 해당 지방자치단체의 보조 등 모든 재정지출로 한다.

③ 법 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

④ 삭제

⑤ 법 제17조제1항에 따른 지방자치단체의 보조금 또는 그 밖의 공금 지출에 대한 교부신청, 교부결정 및 사용 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

2) 지방재정법 제17조제1항제4호 관련

01 의견 21-0017

동일한 사건으로 인하여 다수의 주민에게 피해가 발생한 경우 양구군수가 해당 피해를 입은 양구군 주민에게 예산의 범위 안에서 변호사 선임료 일부를 지원하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지

(「지방재정법」 제17조 등 관련)

1. 질의요지

동일한 사건으로 인하여 다수의 주민에게 피해가 발생한 경우 양구군수가 해당 피해를 입은 양구군 주민에게 변호사 선임료 일부를 예산의 범위 안에서 지원하는 내용의 조례를 제정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 “그 사무”에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고, “그 사무”란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 이러한 사무가 양구군의 소관 사무에 해당하고 그 내용이 법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

이와 관련하여 양구군이 제정하려는 조례의 목적조항에 따르면 이 조례는 집단 권익보호를 위하여 변호사 선임 등 소송비용을 지원함으로써 주민복지를 증진함을 목적으로 하는 것으로, 궁극적으로 주민복지증진을 위한 것으로 보이므로 해당 사무는 「지방자치법」 제9조제2항

제2호에 따른 주민복지에 관한 사업(가목)에 해당하는 것으로 볼 수 있어 양구군의 소관 사무에 속할 것으로 보입니다.

한편 「지방재정법」 제17조제1항에서는 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는바, 「지방자치법」 제9조제2항제2호가 목에서 주민복지에 관한 사업을 지방자치단체의 사무의 하나로 예시하고 있으나 이를 들어 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당한다고 볼 수 없고, 개별 법령에서 질의요지와 같은 지방자치단체의 지원에 관하여 규정하고 있는 경우는 없는 것으로 보이므로 「지방재정법」 제17조제1항제1호에 해당한다고 보기는 어려울 것입니다.

다음으로 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부를 살펴보면 같은 법 시행령 제29조제3항에서는 "법 제17조제1항제4호에서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다"고 규정하고 있는바, 구체적으로 지방자치단체가 해당 사업을 수행하지 않는다면 민간으로서는 경제적 부담으로 사업이 사실상 어렵게 된다거나, 주민들이 일상생활을 영위하는 데 있어 필수불가결한 시설을 민간에 부담시키게 된다면 경제적 부담으로 사업이 사실상 어렵게 되는 경우 등이 이에 해당하는 것으로 볼 수 있습니다.

아울러 「지방재정법」 제17조에서 지방자치단체의 개인 또는 단체에 대한 보조나 공금 지출 등을 원칙적으로 금지하면서 같은 조 제1항 단서 등에서 예외적으로 이를 허용하고 있는 취지는, 지방자치단체의 재정운용에 대한 자율적 권한 행사의 영역을 존중하되, 그 권한 행사는 주민의 복리에 어긋나거나 재정의 건전성 및 효율성을 해치지 않아야 한다는 한계를 설정하려는 데에 있다고 할 것인바, 지방자치단체가 권장하는 사업인지의 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다.

그렇다면 양구군이 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있는지는 위와 같은

「지방재정법」 및 같은 법 시행령의 규정, 판결례 등을 참고하여 양구군의 재정 상황, 해당 보조금 지출에 대한 양구군 주민들의 일반적 인식, 「법률구조법」에 따라 장애인이나 그 밖에 생활이 어렵고 법을 몰라 스스로 법적 수단을 마련하지 못하는 국민 등에 대하여 국가차원의 법률구조가 행해지고 있는데 더 나아가 질의요지와 같은 추가적 지원이 필요한지 여부 등을 종합적으로 고려하여 검토해야 할 사항으로, 위와 같은 판단에 따라 귀 군에서 조례 제정 여부를 신중히 결정하여야 할 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치 사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. (생 략)
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. 주민복지에 관한 사업
   나. 사회복지시설의 설치 · 운영 및 관리
   다. 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원
   라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진
   마. 보건진료기관의 설치 · 운영
   바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역
   사. 묘지 · 화장장(火葬場) 및 봉안당의 운영 · 관리
   아. 공중접객업소의 위생을 개선하기 위한 지도
   자. 청소, 오물의 수거 및 처리
   차. 지방공기업의 설치 및 운영
3. ~ 6. (생 략)

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지 방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

② (생 략)

법률구조법

제1조(목적) 이 법은 경제적으로 어렵거나 법을 몰라서 법의 보호를 충분히 받지 못하는 자에게 법률구조(法律救助)를 함으로써 기본적 인권을 옹호하고 나아가 법률 복지를 증진하는 데에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 "법률구조"란 제1조의 목적을 달성하기 위하여 법률상담, 변호사나 「공익법무관에 관한 법률」에서 정한 공익법무관(이하 "공익법무관"이라 한다)에 의한 소송대리(訴訟代理), 그 밖에 법률 사무에 관한 모든 지원을 하는 것을 말한다.

02 의견 21-0031

화재 또는 재난 · 재해 상황에서 사인(私人)이 스스로의 의사로 인명구조 · 구급, 안전조치 등을 하면서 지출한 물적 비용 중 관련 법령에 따라 보상되지 않은 비용에 대하여 부천시장이 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「지방재정법」 제17조 등 관련)

1. 질의요지

화재 또는 재난 · 재해 상황에서 사인(私人)이 스스로의 의사로 인명구조 · 구급, 안전조치 등을 하면서 지출한 물적 비용 중 관련 법령에 따라 보상되지 않은 비용에 대하여 부천시장이 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

지방자치단체의 재정에 관한 기본원칙을 정하고 있는 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있으므로, 화재 또는 재난 · 재해 상황에서 사인이 스스로의 의사로 인명구조 · 구급, 안전조치 등을 하면서 지출한 물적 비용 중 관련 법령에 따라 보상되지 않은 비용에 대하여 부천시장이 지원할 수 있도록 하는 조례를 제정할 수 있는지 판단하기 위해서는, 위와 같은 지원이 「지방재정법」 제17조제1항에 해당하는지 여부를 살펴볼 필요가 있습니다.

먼저 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 “그 소관에 속하는 사무와

관련하여" 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있으므로 질의요지와 같은 비용의 지원이 부천시의 소관사무에 해당하는지를 살펴보겠습니다.

「소방기본법」 제2조의2에서는 국가와 지방자치단체는 화재, 재난·재해, 그 밖의 위급한 상황으로부터 국민의 생명·신체 및 재산을 보호하기 위하여 필요한 시책을 수립·시행하여야 한다고 규정하고 있고, 「재난 및 안전관리 기본법」 제4조제1항에서는 국가와 지방자치단체는 재난이나 그 밖의 각종 사고로부터 국민의 생명·신체 및 재산을 보호할 책무를 지고 재난이나 그 밖의 각종 사고를 예방하고 피해를 줄이기 위하여 노력하여야 하며, 발생한 피해를 신속히 대응·복구하기 위한 계획을 수립·시행하여야 한다고 규정하고 있는바, 부천시에서 질의요지와 같은 지원을 하려는 취지가 화재 또는 재난·재해 상황에서의 피해를 줄이고 국민의 생명·신체 및 재산을 보호하기 위한 시책의 일환으로서 화재 또는 재난·재해 상황의 해소를 위한 사인의 참여를 독려하려는 취지라면, 그러한 비용지원에 관한 사무는 부천시의 자치사무의 범위에 포함될 수 있을 것입니다.

다음으로 부천시가 질의요지와 같은 재정지원에 관한 내용을 조례로 제정하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제1호 및 제4호에 해당하는지 살펴보면, 우선 같은 조 제1호의 "법률의 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별적인 법률상 근거가 필요하고[283], 해당 사무가 자치사무에 해당하더라도 그것만으로는 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당하는 것으로 보기는 어렵다고 할 것인데,[284] 질의요지에 따르면 관련 법령에 따라 보상되는 비용 외의 비용에 대하여 부천시장이 지원할 수 있도록 하겠다는 것인바, 이 사안의 경우 「지방재정법」 제17조제1항제1호에 해당하지 않는다고 할 것입니다.

또한 부천시가 질의요지와 같은 비용지원을 하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항 제4호에 해당되는지 살펴보면, 위 규정 및 같은 조 제2항에서 정한 "지방자치단체가 권장하는 사업"인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 하므로,[285] 부천시가 질의와 같은 재정지원을 하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부는 같은 법 제17조제1항제4호 및

283) 법제처 2018. 7. 23. 의견제시 18-0140 등 참조
284) 대법원 2012. 5. 24. 선고 2011추117 판결 참조
285) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결 등 참조

같은 법 시행령 제29조제3항의 규정, 앞서 제시한 판결 등을 참고하여 질의와 같은 비용 지출을 통해 수행하려는 사업의 내용, 지원대상의 성격, 해당 사업이 부천시의 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 부천시 주민이 갖는 일반적 인식 등을 종합적으로 고려하여 검토하여야 할 사항으로, 위와 같은 판단에 따라 귀 시에서 조례 제정 여부를 결정하여야 할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

② (생략)

③ 삭제 〈2013. 7. 16.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

[제목개정 2014. 5. 28.]

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제 〈2011. 9. 6.〉

② (생략)

③ 법 제17조제1항제4호에서 “지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우”라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

④ 삭제 〈2011. 9. 6.〉

⑤ (생략)

소방기본법

제2조의2(국가와 지방자치단체의 책무) 국가와 지방자치단체는 화재, 재난 · 재해, 그 밖의 위급한 상황으로부터 국민의 생명 · 신체 및 재산을 보호하기 위하여 필요한 시책을 수립 · 시행하여야 한다.

[본조신설 2019. 12. 10.]

재난 및 안전관리 기본법

제4조(국가 등의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 재난이나 그 밖의 각종 사고로부터 국민의 생명 · 신체 및 재산을 보호할 책무를 지고, 재난이나 그 밖의 각종 사고를 예방하고 피해를 줄이기 위하여 노력하여야 하며, 발생한 피해를 신속히 대응 · 복구하기 위한 계획을 수립 · 시행하여야 한다. 〈개정 2013. 8. 6.〉

② · ③ (생략)

03 의견 21-0045

화재로 인하여 「재난 및 안전관리 기본법」에 따른 사회재난으로 인정되는 피해에 해당하지 않는 피해를 입은 주민에게 주택피해 복구비를 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지

(「평창군 화재 피해주택 복구비 지원에 관한 조례안」 제4조 등 관련)

1. 질의요지

화재로 인하여 「재난 및 안전관리 기본법」에 따른 사회재난으로 인정되는 피해에 해당하지 않는 피해를 입은 주민에게 주택피해 복구비를 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 “그 사무”에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고, “그 사무”란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로 자치사무에 대해서는 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있습니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제9조제2항에서는 주민복지에 관한 사업(제2호가목), 재해대책의 수립 및 집행(제4호하목) 등을 지방자치단체 자치사무의 하나로 예시하고 있고, 「재난 및 안전관리 기본법」(이하 “재난안전법”이라고 한다) 제4조에서는 국가와 지방자치단체는 재난이나 그 밖의 “각종 사고”로 부터 국민의 생명 · 신체 및 재산을 보호할 책무를 지고, 발생한 피해를 신속히 대응 · 복구하기 위한 계획을 수립 · 시행하여야 한다고

규정하고 있는 점을 고려하면 재난이나 사고 등이 발생한 경우 주민을 보호하고 필요한 지원을 실시하는 것은 자치사무에 포함된다고 할 것입니다.

그리고 재난안전법 제66조제3항에서는 국가와 지방자치단체는 재난으로 피해를 입은 시설의 복구와 피해주민의 생계 안정 및 피해기업의 경영 안정을 위하여 주거용 건축물의 복구비 지원(제2호) 등을 할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제4항에서는 자연재난이나 사회재난 중 특별재난지역으로 선포된 지역의 재난에 대한 지원 기준은 대통령령으로 정하고, 특별재난지역으로 선포되지 아니한 지역의 사회재난에 대해서는 지원의 기준을 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

이처럼 재난안전법 제66조제4항에서는 특별재난지역으로 선포되지 아니한 지역의 사회재난에 대한 지원의 기준만 조례로 정하도록 위임하고 있으나, 재난안전법 제4조에서 재난 외 각종 사고로부터 국민을 보호할 국가 및 지방자치단체의 책무에 대해 규정하고 있고, 같은 법 제66조가 재난안전법에 따른 재난 발생시 재난지역에 대한 국고보조 등의 지원에 대해 규정하고 있다는 점을 고려하면 재난안전법 제66조제4항이 사회재난에 해당하지 않는 화재로 인하여 피해를 입은 주민에 대한 지원에 필요한 내용을 조례로 규정하는 것을 금지하는 것으로 보기는 어렵습니다.

한편 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정하는 경우(제4호) 등 일정 경우에 해당하는 경우에만 개인 또는 법인·단체에 기부·보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는 바, 「지방재정법」제17조제1항제1호의 “법률의 규정이 있는 경우”에 해당하기 위해서는 개별적인 법률상 근거가 필요하다고 할 것인데 달리 개별적인 법률상 근거가 없는 것으로 보이며,「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부는 ‘보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우’ 및 ‘지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우’ 등은 원칙적으로 지방자치단체가 판단해야 할 영역으로 지방자치단체의 정책적 판단에 따라 그 여부를 결정하여야 할 것으로 보입니다.

따라서 질의요지와 같은 내용을 조례로 제정할 수 있는지 여부에 대해서는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출된 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당

사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식, 화재로 인한 사회재난 발생시 피해에 대한 지원과의 형평성 등을 객관적·종합적으로 고려하여 검토하여야 할 사항으로, 이와 같은 판단에 따라 귀 지방자치단체에서 조례 제정 여부를 결정하여야 할 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

2. 주민의 복지증진에 관한 사무

가. 주민복지에 관한 사업

4. 지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치 · 관리에 관한 사무

하. 재해대책의 수립 및 집행

재난 및 안전관리 기본법

제4조(국가 등의 책무) ① 국가와 지방자치단체는 재난이나 그 밖의 각종 사고로부터 국민의 생명 · 신체 및 재산을 보호할 책무를 지고, 재난이나 그 밖의 각종 사고를 예방하고 피해를 줄이기 위하여 노력하여야 하며, 발생한 피해를 신속히 대응 · 복구하기 위한 계획을 수립 · 시행하여야 한다.

제60조(특별재난지역의 선포) ① 중앙대책본부장은 대통령령으로 정하는 규모의 재난이 발생하여 국가의 안녕 및 사회질서의 유지에 중대한 영향을 미치거나 피해를 효과적으로 수습하기 위하여 특별한 조치가 필요하다고 인정하거나 제3항에 따른 지역대책본부장의 요청이 타당하다고 인정하는 경우에는 중앙위원회의 심의를 거쳐 해당 지역을 특별재난지역으로 선포할 것을 대통령에게 건의할 수 있다.

② 제1항에 따라 특별재난지역의 선포를 건의받은 대통령은 해당 지역을 특별재난지역으로 선포할 수 있다.

③ 지역대책본부장은 관할지역에서 발생한 재난으로 인하여 제1항에 따른 사유가 발생한 경우에는 중앙대책본부장에게 특별재난지역의 선포 건의를 요청할 수 있다.

제61조(특별재난지역에 대한 지원) 국가나 지방자치단체는 제60조에 따라 특별재난지역으로 선포된 지역에 대하여는 제66조제3항에 따른 지원을 하는 외에 대통령령으로 정하는 바에 따라 응급대책 및 재난구호와 복구에 필요한 행정상 · 재정상 · 금융상 · 의료상의 특별지원을 할 수 있다.

제66조(재난지역에 대한 국고보조 등의 지원) ① 국가는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재난의

원활한 복구를 위하여 필요하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 비용(제65조제1항에 따른 보상금을 포함한다)의 전부 또는 일부를 국고에서 부담하거나 지방자치단체, 그 밖의 재난관리책임자에게 보조할 수 있다. 다만, 제39조제1항(제46조제1항에 따라 시 · 도지사가 하는 경우를 포함한다) 또는 제40조제1항의 대피명령을 방해하거나 위반하여 발생한 피해에 대하여는 그러하지 아니하다.

1. 자연재난
2. 사회재난 중 제60조제2항에 따라 특별재난지역으로 선포된 지역의 재난

② 제1항에 따른 재난복구사업의 재원은 대통령령으로 정하는 재난의 구호 및 재난의 복구비용 부담기준에 따라 국고의 부담금 또는 보조금과 지방자치단체의 부담금 · 의연금 등으로 충당하되, 지방자치단체의 부담금 중 시 · 도 및 시 · 군 · 구가 부담하는 기준은 행정안전부령으로 정한다.

③ 국가와 지방자치단체는 재난으로 피해를 입은 시설의 복구와 피해주민의 생계 안정 및 피해기업의 경영 안정을 위하여 다음 각 호의 지원을 할 수 있다. 다만, 다른 법령에 따라 국가 또는 지방자치단체가 같은 종류의 보상금 또는 지원금을 지급하거나, 제3조제1호나목에 해당하는 재난으로 피해를 유발한 원인자가 보험금 등을 지급하는 경우에는 그 보상금, 지원금 또는 보험금 등에 상당하는 금액은 지급하지 아니한다.

1. 사망자 · 실종자 · 부상자 등 피해주민에 대한 구호
2. 주거용 건축물의 복구비 지원
3. 고등학생의 학자금 면제
4. 자금의 융자, 보증, 상환기한의 연기, 그 이자의 감면 등 관계 법령에서 정하는 금융지원
5. 세입자 보조 등 생계안정 지원
6. 관계 법령에서 정하는 바에 따라 국세 · 지방세, 건강보험료 · 연금보험료, 통신요금, 전기요금 등의 경감 또는 납부유예 등의 간접지원
7. 주 생계수단인 농업 · 어업 · 임업 · 염생산업(鹽生産業)에 피해를 입은 경우에 해당 시설의 복구를 위한 지원
8. 공공시설 피해에 대한 복구사업비 지원
9. 그 밖에 제14조제3항 본문에 따른 중앙재난안전대책본부회의에서 결정한 지원 또는 제16조제2항에 따른 지역재난안전대책본부회의에서 결정한 지원

④ 제3항에 따른 지원의 기준은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 재난에 대해서는 대통령 령으로 정하고, 사회재난으로서 제60조제2항에 따라 특별재난지역으로 선포되지 아니한 지역의 재난에 대해서는 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

04 의견 21-0118

교육감이 「초 · 중등교육법」 제2조제5호에 따른 각종학교 중 사립 대안학교 학생을 포함하여 학교에 재학 중인 학생에게 교복구입비를 지원하도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지

(「충청북도교육청 교복 지원 조례 일부개정안」 관련)

1. 질의요지

교육감이 「초 · 중등교육법」 제2조제5호에 따른 각종학교 중 사립 대안학교[286] 학생을 포함하여 학교에 재학 중인 학생에게 교복구입비를 지원하도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하고, "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 사립 대안학교 학생에 대한 교복구입비 지원에 관한 사무가 충청북도의 소관사무에 해당하고 그 내용이 법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제9조제2항에서는 주민의 복지증진에 관한 사무(제2호)와 교육의 진흥에 관한 사무(제5호)를 자치사무로 예시하고 있는데, 교복구입비의 지원에 관한 사무는 학생 및 학생 자녀를 둔 주민들의 경비 부담을 경감시키는 것으로 주민의 복지증진에

286) 「대안학교의 설립·운영에 관한 규정」 제4조에 따라 설립인가를 받은 사립 대안학교로 한정하며, 이하 같음

관한 사무에 해당한다고 볼 수 있고, 교복구입비에 대한 학생 및 학부모의 경제적 · 심리적인 부담이 학교교육여건에 영향을 미친다는 점을 고려할 때 교복구입비 지원은 이러한 부담을 덜어줌으로써 학생들이 학습에 전념하고 평등하게 교육을 받을 수 있는 교육여건을 형성하기 위한 것[287]으로 교육의 진흥에 관한 사무에 해당한다고 볼 수 있으므로 학생에 대한 교복구입비용의 지원은 충청북도의 자치사무에 해당한다고 볼 수 있습니다.

그리고 「초 · 중등교육법」 제60조의3에 따르면 대안학교는 학업을 중단하거나 개인적 특성에 맞는 교육을 받으려는 학생을 대상으로 현장 실습 등 체험 위주의 교육, 인성 위주의 교육 등 다양한 교육을 하는 학교로서 각종학교에 해당하는 학교를 말하는데, 같은 법 제6조에 따르면 각종학교를 포함한 공립 · 사립학교는 교육감의 지도 · 감독을 받고, 「대안학교의 설립 · 운영에 관한 규정」 제6조에 따르면 제4조에 따라 설립인가를 받은 사립 대안학교를 졸업한 자는 사립 대안학교의 설립인가 시 표시된 인정학력에 따라 「초 · 중등교육법」 제2조의 초등학교 · 중학교 또는 고등학교 졸업 학력이 있는 것으로 인정 된다는 점 등을 고려하면 사립 대안학교 학생에 대한 지원을 공립학교 학생에 대한 지원이나 대안학교 외의 학교에 재학 중인 학생에 대한 지원과 다르게 보아 자치사무에 해당하지 않는다고 보기는 어려울 것입니다.

한편 조례가 규율하는 특정사항에 관하여 그것을 규율하는 국가의 법령이 이미 존재하는 경우에도 조례가 법령과 별도의 목적에 기하여 규율함을 의도하는 것으로서 그 적용에 의하여 법령의 규정이 의도하는 목적과 효과를 전혀 저해하는 바가 없는 때에는 그 조례가 국가의 법령에 위반되는 것은 아니라고 보아야 할 것인바[288], 「초 · 중등교육법」 제60조의4 및 같은 법 시행령 제104조의2에서는 국가 및 지방자치단체가 학생에게 지원할 수 있는 비용의 범위 및 지원 대상을 특정하여 규정하고 있으나, 이는 경제적으로 생활이 곤란한 학생에 대한 교육비 지원 근거를 법적으로 명시한 것이지 해당 규정이 지방자치단체가 지원할 수 있는 비용의 범위와 지원 대상을 제한하는 것으로 보기는 어렵고, 해당 기준에 해당하지 않은 학생에게 교복구입비를 지원하는 것이 「초 · 중등교육법」 제60조의4에 따른 지원 목적과 효과를 저해하는 것으로 보기도 어려우므로 질의요지와 같은 내용을 조례에 정하는 것이 상위법령에 위반되는 것은 아니라고 할 것입니다.

---

287) 법제처 2018. 6. 28. 법령해석 18-0188

288) 대법원 1997. 4. 25. 선고 96추244 판결; 대법원 2006. 10. 12. 선고 2006추38 판결

다음으로 지방자치단체의 재정 지원과 관련하여 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는바, 우선 같은 조 제1호의 "법률의 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별 법률에 보조금 지급에 대한 구체적인 근거 규정이 있어야 할 것인데, 「지방교육자치에 관한 법률」 제20조에서는 교육감이 관장하는 사무로 평생교육, 그 밖의 교육 · 학예진흥에 관한 사항(제8호), 그 밖에 해당 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사항과 위임된 사항(제17호) 등을 규정하고 있으나 이를 근거 규정으로 들어 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당 한다고 보기는 어려울 것으로 보입니다.

그리고 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당되는지 여부를 살펴보면 같은 법 시행령 제29조제3항에서는 「지방재정법」 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있는데, 지방자치단체가 권장하는 사업인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것[289]입니다.

따라서 충청북도교육감이 각종학교 중 사립 대안학교 학생을 포함하여 학교에 재학 중인 학생에게 예산의 범위에서 교복구입비를 보조하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항 제4호에 해당하는지 여부는 지원 사업의 내용, 지원 대상의 성격, 해당 사업이 충청북도의 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 충청북도 주민이 갖는 일반적 인식 등을 종합적으로 검토한 후, 귀 청의 판단에 따라 조례 입안 여부를 결정하여야 할 것으로 보입니다.

289) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결

관련법령 등

초 · 중등교육법

제2조(학교의 종류) 초 · 중등교육을 실시하기 위하여 다음 각 호의 학교를 둔다. 〈개정 2019. 12. 3.〉

1. 초등학교
2. 중학교 · 고등공민학교
3. 고등학교 · 고등기술학교
4. 특수학교
5. 각종학교

[전문개정 2012. 3. 21.]

제6조(지도 · 감독) 국립학교는 교육부장관의 지도 · 감독을 받으며, 공립 · 사립 학교는 교육감의 지도 · 감독을 받는다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

[전문개정 2012. 3. 21.]

제60조(각종학교) ① "각종학교"란 제2조제1호부터 제4호까지의 학교와 유사한 교육기관을 말한다.

② 각종학교는 그 학교의 이름에 제2조제1호부터 제4호까지의 학교와 유사한 이름을 사용할 수 없다. 다만, 관계 법령에 따라 학력이 인정되는 각종학교(제60조의2에 따른 외국인학교와 제60조의3에 따른 대안학교를 포함한다)는 그러하지 아니하다. 〈개정 2014. 1. 28.〉

③ 각종학교의 수업연한, 입학자격, 학력인정, 그 밖에 운영에 필요한 사항은 교육부령으로 정한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

[전문개정 2012. 3. 21.]

제60조의3(대안학교) ① 학업을 중단하거나 개인적 특성에 맞는 교육을 받으려는 학생을 대상으로 현장 실습 등 체험 위주의 교육, 인성 위주의 교육 또는 개인의 소질 · 적성 개발 위주의 교육 등 다양한 교육을 하는 학교로서 각종학교에 해당하는 학교(이하 "대안학교"라 한다)에 대하여는 제21조제1항, 제23조제2항 · 제3항, 제24조부터 제26조까지, 제29조 및 제30조의4부터 제30조의7까지를 적용하지 아니한다.

② 대안학교는 초등학교 · 중학교 · 고등학교의 과정을 통합하여 운영할 수 있다.

③ 대안학교의 설립기준, 교육과정, 수업연한, 학력인정, 그 밖에 설립 · 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

[전문개정 2012. 3. 21.]

제60조의4(교육비 지원) ① 국가 및 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 학생에게 입학금, 수업료, 급식비 등 대통령령으로 정하는 비용(이하 "교육비"라 한다)의 전부 또는 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있다. 〈개정 2014. 12. 30.〉

1. 본인 또는 그 보호자가 「국민기초생활 보장법」 제12조제3항 및 제12조의2에 따른 수급권자인 학생
2. 「한부모가족지원법」 제5조에 따른 보호대상자인 학생
3. 그 밖에 가구 소득 등을 고려하여 교육비 지원이 필요하다고 인정되는 학생으로서 대통령령으로 정하는 학생

② 제1항에 따른 교육비 지원은 소득 수준과 거주 지역 등에 따라 지원의 내용과 범위를 달리할 수

있다.

③「국민기초생활 보장법」,「한부모가족지원법」 등 다른 법령에 따라 제1항과 동일한 내용의 지원을 받고 있는 경우에는 그 범위에서 제1항에 따른 교육비 지원을 하지 아니한다.

[본조신설 2012. 3. 21.]

초 · 중등교육법 시행령

제104조의2(교육비 지원 대상 및 기준 등) ① 법 제60조의4제1항에서 "대통령령으로 정하는 비용"이란 다음 각 호의 비용(이하 "교육비"라 한다)을 말한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2015. 1. 6.〉

1. 입학금 및 수업료
2. 학교급식비
3. 학교운영지원비
4. 교과용 도서 구입비
5. 가정에서의 정보통신매체를 이용한 학습을 위한 교육 정보화 지원비

5의2. 진로체험 등 진로관련 교육경비

6. 그 밖에 제1호부터 제5호까지 및 제5호의2의 비용에 준하는 비용으로서 교육부장관 또는 교육감이 정하는 비용

② 법 제60조의4제1항제3호에서 "대통령령으로 정하는 학생"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 학생을 말한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

1. · 2. (생 략)

③ ~ ⑥ (생 략)

대안학교의 설립 · 운영에 관한 규정

제4조(설립인가) ① 법 제4조제2항에 따라 사립 대안학교의 설립인가를 받으려는 자는「초 · 중등교육법 시행령」 제3조에도 불구하고 다음 각 호의 사항이 기재된 서류를 갖추어 교육감에게 신청하여야 한다. 이 경우 교육감은「전자정부법」 제36조제1항에 따른 행정정보의 공동이용을 통하여 교지의 지적도 및 법인 등기사항증명서(설립자가 법인인 경우로 한정한다)를 확인하여야 한다. 〈개정 2008. 12. 31., 2009. 11. 5., 2010. 5. 4., 2010. 11. 2., 2017. 1. 10.〉

1. 목적
2. 명칭
3. 위치
4. 학칙
5. 삭제 〈2017. 1. 10.〉
6. 경비와 유지방법
7. 설비
8. 삭제 〈2008. 12. 31.〉
9. 교사(체육장을 포함한다)의 배치도 · 평면도

10. 개교연월일
11. 병설학교 등을 둘 때에는 그 계획서
12. 설립자가 법인인 경우에는 출연금 등에 관한 서류
13. 설립자가 사인인 경우에는 경비의 지급 및 변제능력에 관한 서류
14. 교육과정 운영계획서
15. 교직원 배치계획서

② 교육감은 법 제4조제2항에 따라 대안학교를 설립인가하는 경우 해당 학교의 교육과정 운영계획을 고려하여 그 대안학교를 졸업한 사람에게 인정할 수 있는 학력을 설립인가서에 표시하여야 한다. 〈신설 2009. 11. 5., 2017. 1. 10.〉

③ 법 제4조제2항에 따라 사립 대안학교의 설립인가를 받으려는 자가 필요한 시설 · 설비를 갖추기 전에 대안학교 설립계획서를 교육감에게 제출하는 경우에는 교육감은 설립인가의 가능성 등 대안학교 설립을 위한 협의에 성실히 응하여야 한다. 〈신설 2009. 11. 5.〉

④ 제3항에 따른 대안학교 설립계획서에 포함하여야 할 사항 등 협의에 필요한 사항은 교육감이 정하여 고시한다. 〈신설 2009. 11. 5.〉

제6조(학력인정) 국 · 공립 대안학교를 졸업한 자와 제4조에 따라 설립인가를 받은 대안학교를 졸업한 자는 국 · 공립 대안학교의 설립 시 계획된 학교 급별 또는 사립 대안학교의 설립인가 시 표시된 인정학력에 따라 법 제2조의 초등학교 · 중학교 또는 고등학교 졸업 학력이 있는 것으로 본다.

[전문개정 2009. 11. 5.]

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한 정한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

② 제1항 각 호 외의 부분 본문에서 "공공기관"이란 해당 지방자치단체의 소관에 속하는 사무와 관련하여 지방자치단체가 권장하는 사업을 하는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기관을 말한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 그 목적과 설립이 법령 또는 법령의 근거에 따라 그 지방자치단체의 조례에 정하여진 기관
2. 지방자치단체를 회원으로 하는 공익법인

③ 삭제 〈2013. 7. 16.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

[제목개정 2014. 5. 28.]

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제 〈2011. 9. 6.〉

② 법 제17조제1항 각 호 외의 부분 본문에 따른 그 밖의 공금 지출은 법 제18조에 따른 출자 및 출연을 제외한 해당 지방자치단체의 보조 등 모든 재정지출로 한다. 〈개정 2014. 11. 28.〉

③ 법 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

④ 삭제 〈2011. 9. 6.〉

⑤ 법 제17조제1항에 따른 지방자치단체의 보조금 또는 그 밖의 공금 지출에 대한 교부신청, 교부결정 및 사용 등에 관하여 필요한 사항은 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다. 〈개정 2014. 11. 28., 2017. 7. 26.〉

[제목개정 2014. 11. 28.]

지방교육자치에 관한 법률

제20조(관장사무) 교육감은 교육 · 학예에 관한 다음 각 호의 사항에 관한 사무를 관장한다. 〈개정 2021. 3. 23.〉

1. 조례안의 작성 및 제출에 관한 사항
2. 예산안의 편성 및 제출에 관한 사항
3. 결산서의 작성 및 제출에 관한 사항
4. 교육규칙의 제정에 관한 사항
5. 학교, 그 밖의 교육기관의 설치 · 이전 및 폐지에 관한 사항
6. 교육과정의 운영에 관한 사항
7. 과학 · 기술교육의 진흥에 관한 사항
8. 평생교육, 그 밖의 교육 · 학예진흥에 관한 사항
9. 학교체육 · 보건 및 학교환경정화에 관한 사항
10. 학생통학구역에 관한 사항
11. 교육 · 학예의 시설 · 설비 및 교구(敎具)에 관한 사항
12. 재산의 취득 · 처분에 관한 사항
13. 특별부과금 · 사용료 · 수수료 · 분담금 및 가입금에 관한 사항
14. 기채(起債) · 차입금 또는 예산 외의 의무부담에 관한 사항
15. 기금의 설치 · 운용에 관한 사항
16. 소속 국가공무원 및 지방공무원의 인사관리에 관한 사항
17. 그 밖에 해당 시 · 도의 교육 · 학예에 관한 사항과 위임된 사항

05 의견 21-0128

지방자치단체장이 위기가구 발굴 및 지원 수단 연계 등의 업무를 수행하도록 위촉한 자원봉사자에게 교통비 등 실비를 예산의 범위 내에서 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「구리시 명예사회복지공무원 구성 및 운영에 관한 조례안」 관련)

1. 질의요지

지방자치단체장이 위기가구[290] 발굴 및 지원 수단 연계 등의 업무를 수행하도록 위촉한 자원봉사자에게 교통비 등 실비를 예산의 범위 내에서 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하고, "그 사무"란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별 법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로, 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하기 위해서는 이러한 사무가 구리시의 소관 사무에 해당하고, 그 내용이 법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

290) 「사회보장급여의 이용 · 제공 및 수급권자 발굴에 관한 법률」 제9조의2제1항에 따른 제11조제1항 각 호에 해당하는 관계 기관 · 법인 · 단체 · 시설의 장에게 공유받은 정보와 제12조제1항 각 호의 자료 또는 정보의 처리 결과 보장기관의 장이 위기상황에 처하여 있다고 판단한 주민의 가구(제1호) 및 자살자가 발생한 가구 또는 자살시도자가 발생한 가구로서 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 가구(제2호)와 「긴급복지지원법」 제2조에서 정의하고 있는 위기상황에 처한 주민으로서 이 법에 따른 지원이 긴급하게 필요한 주민을 말하며, 이하 같음

이와 관련하여 「사회보장급여의 이용·제공 및 수급권자 발굴에 관한 법률」(이하 "사회보장급여법"이라 한다) 제2조제5호 및 제9조의2에서는 지방자치단체를 포함한 보장기관(이하 "보장기관"이라 한다)의 장은 위기가구를 발굴하기 위해 노력하여야 한다고 규정하고 있고, 「긴급복지지원법」 제4조제1항에서는 지방자치단체는 위기상황에 처한 사람을 찾아 내어 최대한 신속하게 필요한 지원을 하도록 노력하여야 한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「자원봉사활동 기본법」(이하 "자원봉사법"이라 한다) 제3조제1호에서는 자원봉사활동의 주체에 개인을 포함하면서 같은 법 제4조에서는 지방자치단체는 자원봉사활동의 진흥에 관한 시책을 마련하여 국민의 자원봉사활동을 권장하고 지원하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제7조에서는 자원봉사법의 적용을 받는 자원봉사활동의 범위를 사회복지 및 보건 증진에 관한 활동(제1호), 사회적 취약계층의 권익 증진 활동(제4호) 등으로 규정하고 있습니다.

한편 사회보장급여법 제14조에서 보장기관과 관계 기관·법인·단체·시설(이하 "관계기관등"이라 한다)은 지역사회 내 사회보장이 필요한 지원대상자를 발굴하고, 가정과 지역공동체의 자발적인 협조가 이루어질 수 있도록 노력하여야 한다고 하여 민관협력의 대상으로 개인을 특정하여 규정하고 있지는 않지만, 국민의 자원봉사활동을 권장하고 지원하여야 한다고 규정한 자원봉사법 제4조의 내용을 고려하면 사회보장급여법 제14조의 규정은 관계기관등과의 협조를 강조하기 위하여 규정한 것이지 지방자치단체에서 관계기관등 외에 자원봉사자를 활용하여 위기가구를 발굴하는 등의 업무를 수행하는 것을 금지하기 위한 규정으로 보기는 곤란할 것입니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 위기가구를 발굴하여 지원하기 위하여 위기가구 발굴 및 지원 수단 연계 등의 업무를 수행하도록 위촉한 자원봉사자를 지원하는 것은 지방자치단체의 소관사무에 해당한다고 할 것입니다.

그리고 질의요지와 같이 시장이 위기가구 발굴 등에 참여하는 자원봉사자에게 실비를 예산의 범위 내에서 지원할 수 있다는 내용을 조례에 규정하는 것이 가능한지와 관련 하여서는 개인 등에 대한 보조 등을 제한하고 있는 「지방재정법」 제17조의 규정을 살펴볼 필요가 있다고 할 것인데, 같은 조 제1항에서는 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지

아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하면서 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다고 규정하고 있습니다.

먼저 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별 법률상 근거가 필요한데 자원봉사법 제18조에서는 자원봉사단체의 활동에 대한 지원에 관하여 규정하고 있고, 사회보장급여법 제14조제3항에서는 관계기관등에 대한 지원을 규정하고 있으나, 이들 규정에 따른 지원 대상에서 개인은 포함되어 있지 않으므로 해당 규정을 자원봉사자 개인에 대한 지원 근거로 삼기는 곤란하고, 국민의 자원봉사활동을 지원하도록 한 자원봉사법 제4조의 책무규정만으로는 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당한다고 보기 어렵습니다.

그리고 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당되는지 여부를 살펴보면, 같은 법 시행령 제29조제3항에서는 「지방재정법」 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있는데, 지방자치단체가 권장하는 사업인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다[291].

따라서 지방자치단체에서 자원봉사자 지원 관련 법령의 태도, 위기가구 발굴 등을 위하여 자원봉사자를 활용할 필요성, 지방자치단체의 재정 상황, 자원봉사자 지원에 대한 주민들의 일반적 인식 등을 종합적으로 검토하여 위기가구 발굴 및 지원 수단 연계 등의 업무를 수행하도록 위촉한 자원봉사자에게 교통비 등 실비를 예산의 범위 내에서 지원할 필요성이 있다고 판단된다면 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것이 가능하다고 할 것입니다.

291) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결

관련법령 등

자원봉사활동 기본법

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "자원봉사활동"이란 개인 또는 단체가 지역사회 · 국가 및 인류사회를 위하여 대가 없이 자발적으로 시간과 노력을 제공하는 행위를 말한다.
2. "자원봉사자"란 자원봉사활동을 하는 사람을 말한다.
3. "자원봉사단체"란 자원봉사활동을 주된 사업으로 하거나 이를 지원하기 위하여 설립된 비영리법인 또는 단체를 말한다.
4. "자원봉사센터"란 자원봉사활동의 개발 · 장려 · 연계 · 협력 등의 사업을 수행하기 위하여 법령과 조례 등에 따라 설치된 기관 · 법인 · 단체 등을 말한다.

[전문개정 2014. 1. 7.]

제4조(국가와 지방자치단체의 책무) 국가와 지방자치단체는 자원봉사활동의 진흥에 관한 시책을 마련하여 국민의 자원봉사활동을 권장하고 지원하여야 한다.

제7조(자원봉사활동의 범위) 이 법의 적용을 받는 자원봉사활동의 범위는 다음 각 호와 같다.

1. 사회복지 및 보건 증진에 관한 활동
2. 지역사회 개발 · 발전에 관한 활동
3. 환경보전 및 자연보호에 관한 활동
4. 사회적 취약계층의 권익 증진 및 청소년의 육성 · 보호에 관한 활동
5. 교육 및 상담에 관한 활동
6. 인권 옹호 및 평화 구현에 관한 활동
7. 범죄 예방 및 선도에 관한 활동
8. 교통질서 및 기초질서 계도에 관한 활동
9. 재난 관리 및 재해 구호에 관한 활동
10. 문화 · 관광 · 예술 및 체육 진흥에 관한 활동
11. 부패 방지 및 소비자 보호에 관한 활동
12. 공명선거에 관한 활동
13. 국제협력 및 국외봉사활동
14. 공공행정 분야의 사무 지원에 관한 활동
15. 그 밖에 공익사업의 수행 또는 주민복리의 증진에 필요한 활동

[전문개정 2014. 1. 7.]

사회보장급여의 이용 · 제공 및 수급권자 발굴에 관한 법률

제9조의2(위기가구의 발굴) ① 보장기관의 장은 누락된 지원대상자가 적절한 사회보장급여를 제공받을 수 있도록 지원이 필요한 다음 각 호의 가구(이하 이 조에서 "위기가구"라 한다)를 발굴하기 위하여 노력하여야 한다. 〈개정 2020. 4. 7.〉

1. 제11조제1항 각 호에 해당하는 관계 기관 · 법인 · 단체 · 시설의 장에게 공유받은 정보와

제12조제1항 각 호의 자료 또는 정보의 처리 결과 보장기관의 장이 위기상황에 처하여 있다고 판단한 사람의 가구

2. 자살자가 발생한 가구 또는 자살시도자가 발생한 가구로서 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 가구

② 보장기관의 장은 제1항에 따라 발굴한 위기가구의 구성원이 필요로 하는 적절한 사회보장 급여를 제공받을 수 있도록 지원하여야 한다.

제14조(민관협력) ① 보장기관과 관계 기관 · 법인 · 단체 · 시설은 지역사회 내 사회보장이 필요한 지원대상자를 발굴하고, 가정과 지역공동체의 자발적인 협조가 이루어질 수 있도록 노력하여야 한다.

② 특별자치시장 및 시장(「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」 제11조제2항에 따른 행정시장을 포함한다. 이하 같다) · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 지원대상자의 발굴 및 지역사회보호체계의 구축을 위하여 필요한 경우 제41조에 따른 지역사회보장협의체(특별자치시의 경우에는 제40조에 따른 시 · 도사회보장위원회를 말한다)에 관계 기관 · 법인 · 단체 · 시설의 장 및 그 밖에 사각지대 발굴과 관련한 기관 · 법인 · 단체 · 시설의 장 등을 포함시켜 운영할 수 있다. 〈개정 2017. 3. 21.〉

③ 특별자치시장 및 시장 · 군수 · 구청장은 제1항에 따른 지역사회 내 지원대상자를 발굴하는 활동을 촉진하기 위하여 예산의 범위에서 필요한 비용을 지원할 수 있다. 〈개정 2017. 3. 21.〉

긴급복지지원법

제2조(정의) 이 법에서 "위기상황"이란 본인 또는 본인과 생계 및 주거를 같이 하고 있는 가구 구성원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유로 인하여 생계유지 등이 어렵게 된 것을 말한다. 〈개정 2010. 1. 18., 2012. 10. 22., 2014. 12. 30., 2018. 12. 11.〉

1. 주소득자(主所得者)가 사망, 가출, 행방불명, 구금시설에 수용되는 등의 사유로 소득을 상실한 경우
2. 중한 질병 또는 부상을 당한 경우
3. 가구구성원으로부터 방임(放任) 또는 유기(遺棄)되거나 학대 등을 당한 경우
4. 가정폭력을 당하여 가구구성원과 함께 원만한 가정생활을 하기 곤란하거나 가구구성원으로부터 성폭력을 당한 경우
5. 화재 또는 자연재해 등으로 인하여 거주하는 주택 또는 건물에서 생활하기 곤란하게 된 경우
6. 주소득자 또는 부소득자(副所得者)의 휴업, 폐업 또는 사업장의 화재 등으로 인하여 실질적인 영업이 곤란하게 된 경우
7. 주소득자 또는 부소득자의 실직으로 소득을 상실한 경우
8. 보건복지부령으로 정하는 기준에 따라 지방자치단체의 조례로 정한 사유가 발생한 경우
9. 그 밖에 보건복지부장관이 정하여 고시하는 사유가 발생한 경우

[전문개정 2009. 5. 28.]

제4조(국가 및 지방자치단체의 책무) ① 국가 및 지방자치단체는 위기상황에 처한 사람을 찾아 내어 최대한 신속하게 필요한 지원을 하도록 노력하여야 하며, 긴급지원의 지원대상 및 소득 또는 재산

기준, 지원 종류 · 내용 · 절차와 그 밖에 필요한 사항 등 긴급지원사업에 관하여 적극적으로 안내하여야 한다. 〈개정 2014. 12. 30.〉

② 국가 및 지방자치단체는 이 법에 따른 지원 후에도 위기상황이 해소되지 아니하여 계속 지원이 필요한 것으로 판단되는 사람에게는 다른 법률에 따른 구호 · 보호 또는 지원을 받을 수 있도록 노력하여야 한다.

③ 국가 및 지방자치단체는 제2항에 따른 구호 · 보호 또는 지원이 어렵다고 판단되는 경우에는 민간기관 · 단체와의 연계를 통하여 구호 · 보호 또는 지원을 받을 수 있도록 노력하여야 한다.

제5조(긴급지원대상자) 이 법에 따른 지원대상자는 위기상황에 처한 사람으로서 이 법에 따른 지원이 긴급하게 필요한 사람(이하 "긴급지원대상자"라 한다)으로 한다.

제7조의2(위기상황의 발굴) ① 국가 및 지방자치단체는 위기상황에 처한 사람에 대한 발굴조사를 연 1회 이상 정기적으로 실시하여야 한다.

② 국가 및 지방자치단체는 제1항에 따른 정기 발굴조사 또는 수시 발굴조사를 위하여 필요한 경우 관계 기관 · 법인 · 단체 등의 장에게 자료의 제출, 위기상황에 처한 사람의 거주지 등 현장조사 시 소속 직원의 동행 등 협조를 요청할 수 있다. 이 경우 관계 기관 · 법인 · 단체 등의 장은 정당한 사유가 없으면 이에 따라야 한다.

③ 국가 및 지방자치단체는 위기상황에 처한 사람에 대한 발굴체계의 운영 실태를 정기적으로 점검하고 개선방안을 수립하여야 한다.

[본조신설 2014. 12. 30.]

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

② 제1항 각 호 외의 부분 본문에서 "공공기관"이란 해당 지방자치단체의 소관에 속하는 사무와 관련하여 지방자치단체가 권장하는 사업을 하는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 기관을 말한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 그 목적과 설립이 법령 또는 법령의 근거에 따라 그 지방자치단체의 조례에 정하여진 기관
2. 지방자치단체를 회원으로 하는 공익법인

③ 삭제 〈2013. 7. 16.〉

[전문개정 2011. 8. 4.]

[제목개정 2014. 5. 28.]

06 의견 21-0174

제주특별자치도지사가 간첩조작사건으로 인하여 고통을 겪고 있는 제주특별자치도민의 명예회복과 지원에 필요한 사업을 실시할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등
(「제주특별자치도 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복 및 지원에 관한 조례안」제6조 등 관련)

1. 질의요지

가. 제주특별자치도지사가 간첩조작사건으로 인하여 고통을 겪고 있는 제주특별자치도민의 명예회복과 지원에 필요한 사업을 실시할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

나. 간첩조작사건의 피해자 등에게 의료지원금, 장례지원금, 생활지원금 등을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용의 조례를 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 '그 사무'란 지방자치단체의 자치사무와 지방자치단체에

속하게 된 단체위임사무를 의미한다고 할 것이므로 지방자치단체에서는 자치사무나 단체위임사무에 대해 법령의 범위 안에서 조례를 정할 수 있다고 할 것입니다.

「지방자치법」 제9조제2항제2호에서는 "주민의 복지증진에 관한 사무"를 지방자치단체의 사무로 예시하고 있고, 같은 법 제11조에서는 지방자치단체는 "외교, 국방, 사법(司法), 국세 등 국가의 존립에 필요한 사무(제1호)" 등 같은 조 각 호에 해당하는 사무를 지방자치단체가 처리할 수 없는 국가사무의 하나로 예시하고 있습니다.

그리고 「제주특별자치도 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복 및 지원에 관한 조례안」(이하 "제주도조례안"이라 한다)은 제주특별자치도민 중 간첩조작사건으로 인해 현재까지 고통을 겪고 있는 피해자 등의 명예회복과 지원을 통해 간첩조작사건으로 인한 상처를 치유하고 인권신장과 민주발전에 기여함을 목적(제1조)으로 하면서, 제2조제1호에서는 "간첩조작사건"을 제주출신으로 공안사건에서 「국가보안법」[292] 등의 위반을 이유로 유죄판결을 받은 사람이 이후 재심을 통해 무죄를 선고받은 사건으로 정의하고, "피해자 등"을 간첩조작사건의 피고인으로서 사망 · 행방불명 또는 신체적 · 정신적으로 피해를 입은 사람과 그 1세대 유족으로 제주특별자치도에 주민등록을 두고 거주하는 사람으로 정의(제2호)하고 있습니다.

또한 제주도조례안 제6조제1항에서 피해자 등에 대한 의료지원금 및 장례지원금(제1호), 피해자 등에 대한 생활지원금(제2호), 피해자 등의 상담 및 치료(제3호), 피해자 등의 명예회복 및 사회적 관심유도를 위한 문화 · 학술행사(제4호), 피해자 등에 대한 사회적 공감대 형성 및 도민의 이해증진을 위한 교육 및 홍보 활동(제5호), 그 밖에 피해자 등의 명예회복 및 지원을 위하여 도지사가 필요하다고 인정하는 사업(제6호) 등을 도지사가 지원할 수 있도록 규정하여 지원이나 교육 · 홍보 등을 도지사가 수행할 수 있는 사업으로 규정하고 있습니다.

한편 제주도조례안 제4조제1항에서 도지사는 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복과 지원을 위하여 피해자 등에 대한 피해 실태조사를 실시할 수 있도록 규정하고 있는바, 피해 실태조사의 의미나 범위가 명확하지 않은 측면은 있으나 제주도조례안 제2조제1호에서 간첩조작사건을 "재심을 통해 무죄를 선고받은 사건"으로 정의하고 있는 점을 고려하면, 이러한 실태조사는 간첩조작사건이라는 역사적 사실에 대한 재평가나 구체적 사실조사 등을 통해 그 피해자에 해당하는지 여부를 새로이 판단하는 것이 아니라 재심이라는 국가의

292) 1980. 12. 31. 법률 제3318호로 「국가보안법」 부칙 제2조에 따라 폐지되기 전 「반공법」을 포함한다

사법절차를 통하여 확인된 피해자와 그 유족 중에서 제주특별자치도에 주민등록을 두고 거주하는 사람을 파악하여 지원 대상자를 특정하기 위한 사전 조사의 성격을 가진다고 할 것입니다.

이에 따르면 제주도조례안은 이미 사법적 판단이 완료된 간첩조작사건의 피해자 등을 대상으로 그들의 명예회복과 생활 지원에 필요한 내용을 규정하고 있는 것으로 그 대상도 제주특별자치도에 주소를 두고 있는 피해자 등으로 한정하고 있어 지역적인 특징을 반영하여 추진할 필요가 있는 자치사무로 보이므로 질의요지와 같은 조례안 제정은 가능하다고 할 것입니다.[293]

나. 질의 나에 대하여

「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체는 원칙적으로 개인 또는 단체에 대한 기부·보조·출연, 그 밖의 공금 지출을 할 수 없으나, 예외적으로 법률에 규정이 있는 경우(제1호)나 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 이를 허용하고 있는바, 제주도조례안 제6조제2항제1호 및 제2호에 따른 피해자 등에 대한 의료지원금, 장례지원금, 생활지원금 지원은 「지방재정법」 제17조제1항 각 호 외 본문에서 금지하고 있는 개인에 대한 보조에 해당하는 것으로 보이므로, 이러한 지원이 가능하기 위해서는 같은 항 각 호의 어느 하나에 해당하여야 할 것입니다.

먼저 「지방재정법」 제17조제1항제1호의 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별 법률상 근거가 필요한데, 「형사보상 및 명예회복에 관한 법률(이하 "형사보상법"이라 한다)」 제2조에서 「형사소송법」에 따른 일반 절차 또는 재심이나 비상상고 절차에서 무죄재판을 받아 확정된 사건이 피고인이 미결구금을 당하였을 때에는 형사보상법에 따라 그 구금에 대한 보상을 청구할 수 있고(제1항), 상소권회복에 의한 상소, 재심 또는 비상상고의 절차에서 무죄재판을 받아 확정된 사건의 피고인이 원판결에 의하여 구금되거나 형 집행을 받았을 때는 구금 또는 형 집행에 대한 보상을 청구할 수 있다(제2항)고 규정하고 있으나, 재심으로 무죄 선고를 받은 자에 대한 의료지원금, 장례지원금, 생활지원금 등의 재정적

293) 법제처 2018. 8. 22. 의견제시 18-0150; 법제처 2013. 12. 30. 의견제시 13-0407

지원의 근거를 두고 있지 않고 그 밖의 다른 법령에서도 위와 같은 재정적 지원의 근거는 없는 것으로 보입니다.

이어서 「지방재정법」제17조제1항제4호에 해당되는지 여부를 살펴보면, 「지방재정법 시행령」 제29조제3항에서는 「지방재정법」 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다고 규정하고 있고, 지방자치단체가 권장하는 사업인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것입니다.[294]

따라서 제주특별자치도에 주민등록을 두고 거주하고 있는 간첩조작사건의 피해자 또는 그 유족에게 의료지원금, 장례지원금, 생활지원금 등을 지원하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지는 제주특별자치도에서 「지방재정법」및 같은 법 시행령의 규정, 판결례 등을 참고하여 지원하려는 사업의 내용, 지원대상의 성격, 제주특별자치도의 재정 현황 및 보조금 지출에 대한 주민들의 일반적인 인식, 간첩조작사건과 유사한 사례의 다른 피해주민과의 형평성 등을 종합적으로 고려하여 검토한 후, 제주특별자치도의 판단에 따라 조례 입안 여부를 결정하여야 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접

294) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결

규정되어 있는 경우로 한정한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

제32조의2(지방보조금 예산의 편성 등) ① 지방보조금(제17조제1항 및 제23조제2항에 따른 보조금을 말한다. 이하 같다)은 해당 지방보조사업(제17조제1항 및 제23조제2항에 따라 보조금을 지출 또는 교부받는 사무 또는 사업을 말한다. 이하 같다)의 성격, 지방보조사업자(지방보조사업을 수행하는 자를 말한다. 이하 같다)의 비용부담능력 등에 따라 적정한 수준으로 책정되어야 한다.

② 지방보조금은 법령에 명시적 근거가 있는 경우 외에는 운영비로 교부(제17조제1항에 따른 지출을 포함한다. 이하 같다)할 수 없다.

지방재정법 시행령

제29조(기부 · 보조의 제한) ① 삭제 〈2011. 9. 6.〉

② 법 제17조제1항 각 호 외의 부분 본문에 따른 그 밖의 공금 지출은 법 제18조에 따른 출자 및 출연을 제외한 해당 지방자치단체의 보조 등 모든 재정지출로 한다.

③ 법 제17조제1항제4호에서 "지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우"라 함은 당해 지방자치단체의 소관에 속하는 사무의 수행과 관련하여 그 지방자치단체가 권장하는 사업으로서 보조금을 지출하지 아니하면 그 사업을 수행할 수 없는 경우를 말한다.

형사보상 및 명예회복에 관한 법률

제1조(목적) 이 법은 형사소송 절차에서 무죄재판 등을 받은 자에 대한 형사보상 및 명예회복을 위한 방법과 절차 등을 규정함으로써 무죄재판 등을 받은 자에 대한 정당한 보상과 실질적 명예회복에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(보상 요건) ① 「형사소송법」에 따른 일반 절차 또는 재심(再審)이나 비상상고(非常上告) 절차에서 무죄재판을 받아 확정된 사건의 피고인이 미결구금(未決拘禁)을 당하였을 때에는 이 법에 따라 국가에 대하여 그 구금에 대한 보상을 청구할 수 있다.

② 상소권회복에 의한 상소, 재심 또는 비상상고의 절차에서 무죄재판을 받아 확정된 사건의 피고인이 원판결(原判決)에 의하여 구금되거나 형 집행을 받았을 때에는 구금 또는 형의 집행에 대한 보상을 청구할 수 있다.

제3조(상속인에 의한 보상청구) ① 제2조에 따라 보상을 청구할 수 있는 자가 그 청구를 하지 아니하고 사망하였을 때에는 그 상속인이 이를 청구할 수 있다.

② 사망한 자에 대하여 재심 또는 비상상고의 절차에서 무죄재판이 있었을 때에는 보상의 청구에 관하여는 사망한 때에 무죄재판이 있었던 것으로 본다.

제5조(보상의 내용) ① 구금에 대한 보상을 할 때에는 그 구금일수(拘禁日數)에 따라 1일당 보상청구의 원인이 발생한 연도의 「최저임금법」에 따른 일급(日給) 최저임금액 이상 대통령령으로 정하는 금액 이하의 비율에 의한 보상금을 지급한다.

② 법원은 제1항의 보상금액을 산정할 때 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다. 〈개정 2018. 3. 20.〉

1. 구금의 종류 및 기간의 장단(長短)
2. 구금기간 중에 입은 재산상의 손실과 얻을 수 있었던 이익의 상실 또는 정신적인 고통과 신체 손상
3. 경찰 · 검찰 · 법원의 각 기관의 고의 또는 과실 유무
4. 무죄재판의 실질적 이유가 된 사정
5. 그 밖에 보상금액 산정과 관련되는 모든 사정

③ 사형 집행에 대한 보상을 할 때에는 집행 전 구금에 대한 보상금 외에 3천만원 이내에서 모든 사정을 고려하여 법원이 타당하다고 인정하는 금액을 더하여 보상한다. 이 경우 본인의 사망으로 인하여 발생한 재산상의 손실액이 증명되었을 때에는 그 손실액도 보상한다.

④ 벌금 또는 과료(科料)의 집행에 대한 보상을 할 때에는 이미 징수한 벌금 또는 과료의 금액에 징수일의 다음 날부터 보상 결정일까지의 일수에 대하여 「민법」 제379조의 법정이율을 적용하여 계산한 금액을 더한 금액을 보상한다.

⑤ 노역장유치(勞役場留置)의 집행을 한 경우 그에 대한 보상에 관하여는 제1항을 준용한다.

⑥ 몰수(沒收) 집행에 대한 보상을 할 때에는 그 몰수물을 반환하고, 그것이 이미 처분되었을 때에는 보상결정 시의 시가(時價)를 보상한다.

⑦ 추징금(追徵金)에 대한 보상을 할 때에는 그 액수에 징수일의 다음 날부터 보상 결정일까지의 일수에 대하여 「민법」 제379조의 법정이율을 적용하여 계산한 금액을 더한 금액을 보상한다.

의견제시 대상 자치법규

제주특별자치도 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복 및 지원에 관한 조례안

제1조(목적) 이 조례는 제주특별자치도민 중 간첩조작사건으로 인해 현재까지 고통을 겪고 있는 피해자 등의 명예회복과 지원을 통해 간첩조작사건으로 인한 상처를 치유하고 인권신장과 민주발전에 기여함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "간첩조작사건"이란 제주출신으로 공안사건에서 「국가보안법」(1980. 12. 31. 법률 제3318호로 「국가보안법」 부칙 제2조에 따라 폐지되기 전 「반공법」을 포함한다) 등의 위반을 이유로 유죄판결을 받은 사람이 이후 재심을 통해 무죄를 선고받은 사건을 말한다.
2. "피해자 등"이란 간첩조작사건의 피고인으로서 사망 · 행방불명 또는 신체적 · 정신적으로 피해를 입은 사람과 그 유족(1세대로 한정)으로 제주특별자치도에 주민등록을 두고 거주하는

사람을 말한다.

제3조(책무) 제주특별자치도지사(이하 "도지사"라 한다)는 인권신장과 민주발전을 위해 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복과 지원을 위한 시책을 적극적으로 추진하여야 한다.

제4조(실태조사) ① 도지사는 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복과 지원을 위하여 피해자 등에 대한 피해 실태조사를 실시할 수 있다.

② 제1항에 따른 실태조사의 대상·방법 등에 관하여 필요한 사항은 도지사가 따로 정한다.

제5조(관계기관의 협조) 도지사는 간첩조작사건 피해자 등의 명예회복과 지원을 위하여 필요한 경우 관련기관 등에 자료의 제출을 요청할 수 있다. 이 경우 협조요청을 받은 관련기관 등은 특별한 사유가 없으면 협조하여야 한다.

제6조(지원사업) ① 도지사는 간첩조작사건 피해자 등을 위한 다음 각 호의 사업을 지원할 수 있다. 다만, 다른 법령이나 조례에 따라 다음 각 호의 사업과 동일하거나 유사한 지원을 받거나 받고 있는 경우에는 지원하지 아니한다.

1. 피해자 등에 대한 의료지원금 및 장례지원금
2. 피해자 등에 대한 생활지원금
3. 피해자 등의 상담 및 치료
4. 피해자 등의 명예회복 및 사회적 관심 유도를 위한 문화 · 학술행사
5. 피해자 등에 대한 사회적 공감대 형성 및 도민의 이해증진을 위한 교육 및 홍보 활동
6. 그 밖에 피해자 등의 명예회복 및 지원을 위하여 도지사가 필요하다고 인정하는 사업

② 도지사는 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 추진하는 기관 · 법인 또는 단체 등에 예산의 범위에서 필요한 경비의 전부 또는 일부를 지원할 수 있다.

③ 제2항에 따른 비용의 지원 절차 및 방법 등은 「제주특별자치도 지방보조금 관리 조례」에 따른다.

제7조(위원회의 설치 등) ① 도지사는 간첩조작사건 피해자 등에 관한 사항을 심의하고 자문하기 위하여 제주특별자치도 간첩조작사건 피해자 등 지원위원회(이하 "위원회"라 한다)를 설치· 운영할 수 있다.

② 위원회는 다음 각 호의 사항을 심의하거나 자문한다.

1. 피해자 등 실태조사에 관한 사항
2. 피해자 등 지원사업에 관한 사항
3. 그 밖에 피해자 등에 대하여 도지사가 필요하다고 인정하는 사항

제8조(위원회 구성) ① 위원회는 위원장 1명과 부위원장 1명을 포함하여 성별을 고려한 10명 이내의 위원으로 구성한다.

② 위원회의 위원장 및 부위원장은 위원 중에 호선한다.

③ 당연직 위원은 제주특별자치도 간첩조작사건 피해자 등 업무 담당 실·국장이 되고, 위촉직 위원은 법률, 역사, 인권, 교육 등 관련 분야에 대한 학식과 경험이 풍부한 사람 중에서 도지사가 위촉한다.

④ 위원의 임기는 2년으로 하되 한 차례만 연임할 수 있다. 다만, 위원의 사임 등으로 인하여 새로 위촉된 위원의 임기는 전임위원 임기의 남은 기간으로 한다.

⑤ 그 밖에 위원의 해촉 및 제척 등에 관한 사항은 「제주특별자치도 각종 위원회 설치 및 운영 조례」를

따른다.

제9조(위원회의 회의 등) ① 위원장은 위원회를 대표하고, 위원회의 업무를 총괄한다.

② 위원장이 부득이한 사유로 직무를 수행할 수 없을 때에는 부위원장이 그 직무를 대행하며, 위원장과 부위원장이 모두 부득이한 사유로 그 직무를 수행할 수 없을 때에는 위원장이 미리 지명한 위원이 그 직무를 대행한다.

③ 위원회의 운영에 필요한 사항은 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정한다.

제10조(시행규칙) 이 조례의 시행에 필요한 사항은 규칙으로 정한다.

부 칙

이 조례는 공포한 날부터 시행한다.

07 의견 21-0194

코로나바이러스감염증-19 백신 접종을 완료한 주민에게 지원금을 지원할 수 있는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

1. 질의요지

코로나바이러스감염증-19 백신 접종을 완료한 주민에게 지원금을 지원할 수 있는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 “그 사무”에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고, “그 사무”란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체위임사무를 의미하므로 자치사무에 대해서는 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있습니다.

이와 관련하여 감염병예방법 제4조제2항에서는 감염병의 예방 및 방역대책, 감염병환자 등의 진료 및 보호, 감염병 예방을 위한 예방접종계획의 수립 및 시행 등을 지방자치단체의 책무로 규정하고 있고, 같은 법 제64조에서는 예방접종에 드는 경비 등의 부담 주체를 특별자치도와 시·군·구에서 부담하도록 규정하고 있으며, 「지방자치법」 제9조제2항 및 같은 법 시행령 제8조, 별표 1 제2호사목에서는 전염병 예방접종 실시 등을 시·군·구의 자치사무로 규정하고 있습니다.

그리고 재난안전법 제3조제1호나목에서는 감염병예방법에 따른 감염병을 국민의 생명·

신체·재산과 국가에 피해를 주거나 줄 수 있는 '재난'의 한 종류로 규정하면서 재난을 예방하고 재난이 발생한 경우 그 피해를 최소화하는 것이 지방자치단체의 기본적 의무임을 규정하고 있습니다.

따라서 지방자치단체에서 감염병 예방 및 그 피해 최소화를 위하여 예방접종을 권장하고 실시하는데 필요한 내용을 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다만 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정하는 경우(제4호) 등 일정 경우에 해당하는 경우에만 개인 또는 법인·단체에 기부·보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는 바, 「지방재정법」제17조제1항제1호의 "법률의 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별적인 법률상 근거가 필요하다고 할 것인데 감영병예방법이나 재난안전법 등에서는 감염병 백신을 접종한 자에게 비용을 보조할 수 있도록 규정하고 있지는 않습니다.

한편 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부를 살펴보면, '보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우' 및 '지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우' 등은 원칙적으로 지방자치단체가 판단해야 할 영역으로 지방자치단체의 정책적 판단에 따라 그 여부를 결정하여야 할 것으로 보이는바, 질의요지와 같은 내용을 조례로 정할 수 있는지 여부에 대해서는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출된 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적인 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이

있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
2. 주민의 복지증진에 관한 사무

바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역

감염병 예방 및 관리에 관한 법률

제34조의2(감염병위기 시 정보공개) ① 질병관리청장, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 국민의 건강에 위해가 되는 감염병 확산으로 인하여 「재난 및 안전관리 기본법」 제38조제2항에 따른 주의 이상의 위기경보가 발령되면 감염병 환자의 이동경로, 이동수단, 진료의료기관 및 접촉자 현황, 감염병의 지역별 · 연령대별 발생 및 검사 현황 등 국민들이 감염병 예방을 위하여 알아야 하는 정보를 정보통신망 게재 또는 보도자료 배포 등의 방법으로 신속히 공개하여야 한다. 다만, 성별, 나이, 그 밖에 감염병 예방과 관계없다고 판단되는 정보로서 대통령령으로 정하는 정보는 제외하여야 한다.

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

재난안전기본법

제38조(위기경보의 발령 등) ① 재난관리주관기관의 장은 대통령령으로 정하는 재난에 대한 징후를 식별하거나 재난발생이 예상되는 경우에는 그 위험 수준, 발생 가능성 등을 판단하여 그에 부합되는 조치를 할 수 있도록 위기경보를 발령할 수 있다. 다만, 제34조의5제1항제1호 단서의 상황인 경우에는 행정안전부장관이 위기경보를 발령할 수 있다.

② 제1항에 따른 위기경보는 재난 피해의 전개 속도, 확대 가능성 등 재난상황의 심각성을 종합적으로 고려하여 관심 · 주의 · 경계 · 심각으로 구분할 수 있다. 다만, 다른 법령에서 재난 위기경보의 발령 기준을 따로 정하고 있는 경우에는 그 기준을 따른다.

다 운영비

01 의견 21-0065

「노인복지법」에 따른 신고를 하지 않은 미신고 경로당이나 그 밖에 경로당의 역할을 일정부분 수행하는 시설에 대해 예산을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「노인복지법」제37조 등 관련) 등

1. 질의요지

「노인복지법」에 따른 신고를 하지 않은 미신고 경로당이나 그 밖에 경로당의 역할을 일정부분 수행하는 시설에 대해 예산을 지원할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

지방자치단체의 보조 등에 대해 규정하고 있는 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 개인 또는 법인·단체에 기부 · 보조 또는 그 밖의 공금 지출을 할 수 있는 경우를 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등으로 제한하여 규정하고 있고, 특히 제4호에 해당하는 경우에는 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정(단서)하고 있습니다.

그런데 「노인복지법」 제31조에서는 국가 또는 지방자치단체는 대통령령이 정하는 바에 의하여 노인복지시설의 설치·운영에 필요한 비용을 보조할 수 있다고 규정하고 있고, 해당

규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제24조제1항에서는 지방자치단체가 그 설치·운영에 소요되는 비용을 보조할 수 있는 노인복지시설로서 「노인복지법」 제36조제1항 각 호의 규정에 의한 노인여가복지시설을 규정(3호)하고 있는데, 앞에서 살펴본 바와 같이 노인여가시설을 국가 또는 지방자치단체가 설치하거나 신고하도록 되어 있으므로 신고하지 않고 경로당의 역할을 수행하고 있는 경우는 해당 규정에 따른 비용 보조 범위에 포함된다고 보기 어렵습니다.

그렇다면 질의요지와 같이 미신고 경로당에 비용을 지원하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부에 대해 판단할 필요가 있는데, 먼저 해당 규정에 따른 '보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우' 및 '지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우' 등은 원칙적으로 지방자치단체가 판단해야 할 영역으로 위 조항에 해당하는지 여부를 판단하는 일반적인 법리를 제시하기는 어렵습니다.

다만 「노인복지법」 제57조에서는 같은 법 제37조제2항에 따른 신고를 하지 아니하고 노인여가복지시설 등을 설치하거나 운영하는 자에게는 1년 이하의 징역 또는 1천만 원 이하의 벌금에 처한다고 하여 미신고 경로당 운영자를 벌칙 적용 대상으로 규정하고 있는 점과 앞에서 살펴본 바와 같이 「노인복지법」 제47조 및 같은 법 시행령 제24조에서 노인여가시설이 노인복지법령에 따른 설비기준을 충족할 수 있도록 설치비용을 보조할 수 있도록 규정하고 있다는 점을 고려하면 미신고 경로당을 「노인복지법」에 따라 신고한 경로당처럼 비용 보조 대상으로 조례에 규정하는 것은 적정하지 않은 측면이 있다고 할 것입니다.

더 나아가 「지방재정법」 제32조의2제2항에서는 같은 법 제17조에 따른 보조금을 포함한 지방보조금은 법령에 명시적 근거가 있는 경우 외에는 운영비로 교부할 수 없다고 규정하고 있는바, 앞에서 살펴본 바와 같이 미신고 경로당의 경우 노인여가시설에 운영비를 보조할 수 있도록 규정한 「노인복지법」 제31조 및 같은 법 시행령 제24조의 적용 대상에 해당하지 않고 달리 미신고 경로당에 운영비를 교부할 수 있도록 규정한 법령의 근거도 확인하기 곤란하므로 조례로 미신고 경로당이나 그 밖에 경로당의 역할을 일정부분 수행하는 시설에 대해 운영비를 교부할 수 있도록 규정하는 것은 「지방재정법」에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

한편 자치단체에 따라서는 질의 나에서 살펴본 바와 같이 지역 노인들의 자율적 친목도모 활동 등이 자연발생적으로 이루어진 시설에 대한 예산지원에 대해 규정하는 경우도 있을 수 있는 바, 이러한 시설에 대해 지원하는 것은「지방자치법」제9조제2항제2호나목 및 라목에서 정한 자치사무의 범위에 속하는 것으로 앞에서 살펴본 바와 같이 "보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는지", '지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우'에 해당하는지 판단하여 결정하여야 할 것이고, 이 경우에도 운영비는「지방재정법」제32조의2제2항에 따른 제한이 적용된다고 보아야 할 것입니다.

관련법령 등

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다.

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. 국고 보조 재원(財源)에 의한 것으로서 국가가 지정한 경우
3. 용도가 지정된 기부금의 경우
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

제32조의2(지방보조금 예산의 편성 등) ① 지방보조금(제17조제1항 및 제23조제2항에 따른 보조금을 말한다. 이하 같다)은 해당 지방보조사업(제17조제1항 및 제23조제2항에 따라 보조금을 지출 또는 교부받는 사무 또는 사업을 말한다. 이하 같다)의 성격, 지방보조사업자(지방보조사업을 수행하는 자를 말한다. 이하 같다)의 비용부담능력 등에 따라 적정한 수준으로 책정되어야 한다.

② 지방보조금은 법령에 명시적 근거가 있는 경우 외에는 운영비로 교부(제17조제1항에 따른 지출을 포함한다. 이하 같다)할 수 없다.

노인복지법

제37조(노인여가복지시설의 설치) ① 국가 또는 지방자치단체는 노인여가복지시설을 설치할 수 있다.

② 국가 또는 지방자치단체외의 자가 노인여가복지시설을 설치하고자 하는 경우에는 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다.

③ 시장 · 군수 · 구청장은 제2항에 따른 신고를 받은 경우 그 내용을 검토하여 이 법에 적합하면

신고를 수리하여야 한다.

④ 국가 또는 지방자치단체는 경로당의 활성화를 위하여 지역별 · 기능별 특성을 갖춘 표준 모델 및 프로그램을 개발 · 보급하여야 한다.

⑤ 노인여가복지시설의 시설, 인력 및 운영에 관한 기준과 설치신고 등에 관하여 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다.

제47조(비용의 보조) 국가 또는 지방자치단체는 대통령령이 정하는 바에 의하여 노인복지시설의 설치 · 운영에 필요한 비용을 보조할 수 있다.

제57조(벌칙) 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1년 이하의 징역 또는 1천만원 이하의 벌금에 처한다.

1. 제33조제2항, 제35조제2항, 제37조제2항 또는 제39조제2항에 따른 신고를 하지 아니하고 양로시설 · 노인공동생활가정 · 노인복지주택 · 노인요양시설 · 노인요양공동생활가정 · 노인여가복지시설 또는 재가노인복지시설을 설치하거나 운영한 자

02 의견 21-0150

「신문 등의 진흥에 관한 법률」 제35조에 따른 언론진흥기금에 의한 재정지원 및 「지역신문발전지원 특별법」 제15조에 따른 지역신문발전기금에 의한 재정지원과 별도로, 제주특별자치도가 자체 예산에 근거하여 제주특별자치도지사에게 등록한 인터넷신문사업자에 대하여 재정지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「지방재정법」 제17조 등 관련)

1. 질의요지

「신문 등의 진흥에 관한 법률」 제35조에 따른 언론진흥기금에 의한 재정지원 및 「지역신문발전지원 특별법」 제15조에 따른 지역신문발전기금에 의한 재정지원과 별도로, 제주특별자치도가 자체 예산에 근거하여 제주특별자치도지사에게 등록한 인터넷신문사업자[295]에 대하여 재정지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

지방자치단체의 재정에 관한 기본원칙을 정하고 있는 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 법률에 규정이 있는 경우(제1호), 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우(제4호) 등에 한하여 기부·보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있으므로, 「신문 등의 진흥에 관한 법률」(이하 "신문법"이라 함) 제35조에 따른 언론진흥기금에 의한 재정지원 및 「지역신문발전지원 특별법」(이하

295) 「신문 등의 진흥에 관한 법률」 제2조제2호에 따른 인터넷신문(이하 "인터넷신문"이라 함)을 발행하는 자를 말하며(「신문 등의 진흥에 관한 법률」 제2조제4호 참조), 이하 같음

“지역신문법”이라 함) 제15조에 따른 지역신문발전기금에 의한 재정지원과 별도로, 제주특별자치도가 자체 예산에 근거하여 제주특별자치도지사에게 등록한 인터넷신문사업자에 대하여 재정지원을 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 판단하기 위해서는, 위와 같은 지원이 「지방재정법」 제17조제1항에 해당하는지 여부를 살펴볼 필요가 있습니다.

먼저 「지방재정법」 제17조제1항에서는 지방자치단체가 “그 소관에 속하는 사무와 관련하여” 공금 지출을 할 수 있다고 규정하고 있는데, 「지방자치법」 제9조제2항제3호차목 및 제5호라목에서는 “지역산업의 육성 · 지원”과 “지방문화 · 예술의 진흥”을 각각 자치사무로 예시하고 있으므로, 제주특별자치도에서 질의요지와 같은 재정지원을 하려는 취지가 제주특별자치도에 주사무소를 두고 제주특별자치도지사에게 등록한 인터넷신문사업자를 신문사업자[296]와 차별 없이 지원함으로써 제주특별자치도의 신문 및 인터넷신문 산업의 건전한 발전기반을 조성하고, 이를 통해 지역의 문화 발전 및 민주적 여론형성에 기여하기 위한 것이라면, 그러한 재정지원에 관한 사무는 제주특별자치도의 자치사무의 범위에 포함될 수 있을 것입니다.

이와 관련하여 지역신문법에서는 같은 법에 따른 지원의 대상이 되는 “지역신문”의 범위에서 인터넷신문을 제외하고 있어(제2조), 지방자치단체가 인터넷신문에 대하여 재정지원을 하는 것이 지역신문법에 따라 금지되는 것이 아닌지에 대하여 의문이 제기될 수 있으나, 지역신문법이 같은 법에 따른 지역신문에 대한 지원과 관련하여 규율하고 있는 내용은 정부의 출연금 등을 재원(財源)으로 조성되고 문화체육관광부장관이 관리 · 운용하는 지역신문발전기금에 의한 지원에 관한 것에 한정되고, 같은 법은 그 외 지방자치단체가 자체의 재원으로 인터넷신문사업자를 지원하는 것에 관하여 규율하고 있지 않으며,[297] 마찬가지로 정부의 출연금 등을 재원으로 하는 언론진흥기금의 용도에 대하여 규정하고 있는 신문법에서는 신문뿐만 아니라 인터넷신문 또한 지원 대상에 포함시키고 있는 점(제35조)을 고려하여 보면, 지역신문법이 지방자치단체가 자체 예산에 근거하여 인터넷 신문사업자에

296) 신문법 제2조제1호에 따른 신문(이하 “신문”이라 함)을 발행하는 자를 말하며(신문법 제2조제3호 참조), 이하 같음

297) 지역신문에 대한 지방자치단체의 지원과 관련하여 지역신문법에서 규정하고 있는 내용은, 지방자치단체로 하여금 같은 법에 따른 지역신문의 건전한 발전을 위하여 필요한 시책을 마련하고, 그 시책을 실시하기 위하여 필요한 법제상 · 재정상 · 금융상의 조치를 할 수 있도록 하는 일반적인 책무규정(제4조)에 한정됨

대하여 재정지원을 하는 것을 금지하는 것으로 보이지는 않습니다.

다음으로 제주특별자치도가 질의요지와 같은 재정지원에 관한 내용을 조례로 제정하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제1호 및 제4호에 해당하는지 살펴보면, 우선 같은 조 제1호의 "법률의 규정이 있는 경우"에 해당하기 위해서는 개별적인 법률상 근거가 필요하고[298], 해당 사무가 자치사무에 해당하더라도 그것만으로는 "법률에 규정이 있는 경우"에 해당하는 것으로 보기는 어렵다고 할 것인데,[299] 질의요지에 따르면 신문법 및 지역신문법에 의한 재정지원과는 별도로 제주특별자치도의 자체 예산에 근거하여 인터넷신문사업자에 대한 재정지원 하겠다는 것인바, 이 사안의 경우 「지방재정법」 제17조제1항제1호에 해당하지 않는다고 할 것입니다.

또한 제주특별자치도가 질의요지와 같은 비용지원을 하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당되는지 살펴보면, 위 규정 및 같은 조 제2항에서 정한 "지방자치단체가 권장하는 사업"인지 여부는 보조금 지출 대상의 성격, 실제 보조금이 지출될 사업의 내용, 해당 사업이 지방 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 지방자치단체 주민이 갖는 일반적 인식 등 객관적 요소를 종합적으로 고려하여 판단하여야 하므로,[300] 제주특별자치도가 질의와 같은 재정지원을 하는 것이 「지방재정법」 제17조제1항제4호에 해당하는지 여부는 같은 법 제17조제1항제4호 및 같은 법 시행령 제29조제3항의 규정, 앞서 제시한 판결 등을 참고하여 질의와 같은 재정지원을 통해 수행하려는 사업의 내용, 지원대상의 성격, 해당 사업이 제주특별자치도의 재정에 미치는 영향, 해당 사업에 대해 제주특별자치도의 주민이 갖는 일반적 인식, 신문법에 따른 인터넷신문 등에 대한 지원 외에 제주특별자치도가 인터넷신문 등에 대하여 별도로 지원하여야 할 필요성 등을 종합적으로 고려하여 검토하여야 할 사항으로, 위와 같은 판단에 따라 귀 도에서 조례 제정 여부를 결정하여야 할 것으로 보입니다.

다만 귀 도에서 위와 같은 사정 등을 종합적으로 고려하여 질의요지와 같은 내용의 조례를 제정하기로 한 경우에도, 「지방재정법」 제32조의2제2항에서는 지방보조금은 법령에 명시적 근거가 있는 경우 외에는 운영비로 교부할 수 없도록 규정하고 있고 따라서 귀 도에서

298) 법제처 2018. 7. 23. 의견제시 18-0140 등 참조
299) 대법원 2012. 5. 24. 선고 2011추117 판결 참조
300) 대법원 2013. 5. 23. 선고 2012추176 판결 등 참조

제정하려는 조례 역시 위 규정에 따라야 할 것인바, 이상과 같은 사항을 자치법규 입안에 고려하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 4. 6., 2007. 5. 17., 2009. 12. 29., 2011. 7. 14., 2017. 4. 18., 2018. 12. 24.〉

1. · 2. (생 략)
3. 농림 · 상공업 등 산업 진흥에 관한 사무
   가. ~ 자. (생 략)
   차. 지역산업의 육성 · 지원
   카. ~ 하. (생 략)
4. (생 략)
5. 교육 · 체육 · 문화 · 예술의 진흥에 관한 사무
   가. ~ 다. (생 략)
   라. 지방문화 · 예술의 진흥
   마. (생 략)
6. (생 략)

지방재정법

제17조(기부 또는 보조의 제한) ① 지방자치단체는 그 소관에 속하는 사무와 관련하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우와 공공기관에 지출하는 경우에만 개인 또는 법인 · 단체에 기부 · 보조, 그 밖의 공금 지출을 할 수 있다. 다만, 제4호에 따른 지출은 해당 사업에의 지출근거가 조례에 직접 규정되어 있는 경우로 한정한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

1. 법률에 규정이 있는 경우
2. · 3. (생략)
4. 보조금을 지출하지 아니하면 사업을 수행할 수 없는 경우로서 지방자치단체가 권장하는 사업을 위하여 필요하다고 인정되는 경우

② (생 략)

③ 삭제 〈2013. 7. 16.〉

제32조의2(지방보조금 예산의 편성 등) ① (생 략)

② 지방보조금은 법령에 명시적 근거가 있는 경우 외에는 운영비로 교부(제17조제1항에 따른 지출을 포함한다. 이하 같다)할 수 없다.

③ ~ ⑥ (생략)

신문 등의 진흥에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. "신문"이란 정치 · 경제 · 사회 · 문화 · 산업 · 과학 · 종교 · 교육 · 체육 등 전체 분야 또는 특정 분야에 관한 보도 · 논평 · 여론 및 정보 등을 전파하기 위하여 같은 명칭으로 월 2회 이상 발행하는 간행물로서 다음 각 목의 것을 말한다.
   가. 일반일간신문: 정치 · 경제 · 사회 · 문화 등에 관한 보도 · 논평 및 여론 등을 전파하기 위하여 매일 발행하는 간행물
   나. 특수일간신문: 산업 · 과학 · 종교 · 교육 또는 체육 등 특정 분야(정치를 제외한다)에 국한된 사항의 보도 · 논평 및 여론 등을 전파하기 위하여 매일 발행하는 간행물
   다. 일반주간신문: 정치 · 경제 · 사회 · 문화 등에 관한 보도 · 논평 및 여론 등을 전파하기 위하여 매주 1회 발행하는 간행물(주 2회 또는 월 2회 이상 발행하는 것을 포함한다)
   라. 특수주간신문: 산업 · 과학 · 종교 · 교육 또는 체육 등 특정 분야(정치를 제외한다)에 국한된 사항의 보도 · 논평 및 여론 등을 전파하기 위하여 매주 1회 발행하는 간행물(주 2회 또는 월 2회 이상 발행하는 것을 포함한다)
2. "인터넷신문"이란 컴퓨터 등 정보처리능력을 가진 장치와 통신망을 이용하여 정치 · 경제 · 사회 · 문화 등에 관한 보도 · 논평 및 여론 · 정보 등을 전파하기 위하여 간행하는 전자간행물로서 독자적 기사 생산과 지속적인 발행 등 대통령령으로 정하는 기준을 충족하는 것을 말한다.
3. "신문사업자"란 신문을 발행하는 자를 말한다.
4. "인터넷신문사업자"란 인터넷신문을 전자적으로 발행하는 자를 말한다.
5. ~ 12. (생 략)

제34조(언론진흥기금의 설치 및 조성) ① 신문 · 인터넷신문 · 인터넷뉴스서비스 및 「잡지 등 정기간행물의 진흥에 관한 법률」에 따른 잡지(이하 "잡지"라 한다)의 진흥을 위하여 한국언론진흥재단에 언론진흥기금을 설치한다.

② 언론진흥기금은 다음 각 호의 재원으로 조성한다.

1. 정부의 출연금
2. 다른 기금으로부터의 전입금
3. 개인 또는 법인으로부터의 출연금 및 기부금품
4. 언론진흥기금의 운용으로 생기는 수익금
5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 수입금

제35조(언론진흥기금의 용도 등) ① 언론진흥기금은 다음 각 호의 사업에 사용된다. 〈개정 2014. 3. 11.〉

1. 신문 · 인터넷신문 · 인터넷뉴스서비스 및 잡지의 진흥을 위한 지원
2. 신문 · 인터넷신문 · 인터넷뉴스서비스 및 잡지 관련 인력양성, 조사 · 연구, 정보화 사업 지원
3. 신문 및 잡지의 유통구조 개선을 위한 지원
4. 독자 권익 및 언론공익사업 지원
5. 한국언론진흥재단의 운영
6. 신문사업자, 인터넷신문사업자 및 잡지사업자에 대한 융자
7. 해외 한국어 신문 · 인터넷신문 · 인터넷뉴스서비스 및 잡지 지원
8. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사업

② · ③ (생 략)

지역신문발전지원 특별법

제2조(정의) 이 법에서 "지역신문"이란 「신문 등의 진흥에 관한 법률」 제2조제1호에 해당하는 신문으로서 일부 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도 또는 시 · 군 · 자치구 지역을 주된 보급지역으로 하는 신문을 말한다.

[전문개정 2013. 7. 16.]

제4조(국가 및 지방자치단체의 책무) ① 국가 및 지방자치단체는 지역신문의 건전한 발전을 위하여 필요한 시책을 마련하여야 한다.

② 국가 및 지방자치단체는 지역신문의 육성과 지원을 위한 시책을 실시하기 위하여 필요한 법제상 · 재정상 · 금융상의 조치를 할 수 있다.

[전문개정 2013. 7. 16.]

제13조(기금의 설치 및 조성) ① 지역신문의 발전과 지원을 위하여 지역신문발전기금(이하 "기금"이라 한다)을 설치한다.

② 기금은 다음 각 호의 재원(財源)으로 조성한다.

1. 정부의 출연금
2. 다른 기금으로부터의 전입금
3. 개인 또는 법인으로부터의 기부금품
4. 기금의 운용으로 생기는 수익금
5. 그 밖에 대통령령으로 정하는 수입금

[전문개정 2013. 7. 16.]

제14조(기금의 관리 · 운용) ① 기금은 문화체육관광부장관이 관리 · 운용한다.

② 문화체육관광부장관은 기금의 관리 및 운용에 관한 사무를 대통령령으로 정하는 바에 따라 언론 관련 법인 또는 단체에 위탁할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항에서 규정한 사항 외에 기금의 관리 · 운용 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

[전문개정 2013. 7. 16.]

제15조(기금의 용도) 기금은 다음 각 호의 사업에 사용한다.

1. 지역신문의 경영여건 개선을 위한 지원
2. 지역신문의 유통구조 개선에 관한 지원
3. 지역신문의 발전을 위한 인력양성 및 교육 · 조사 · 연구
4. 지역신문의 정보화 지원
5. 그 밖에 지역신문의 경쟁력 강화와 공익성 제고를 위하여 필요한 사업으로서 대통령령으로 정하는 사업

[전문개정 2013. 7. 16.]

3 공유재산관계

01 의견 21-0015

「공유재산 및 물품 관리법」 제10조제1항 및 같은 법 시행령 제7조제3항에 따라 지방의회의 의결 대상인 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획에 포함되지 않는 재산의 취득 · 처분 중 “다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화되는 10억원 이상 재산 처분”의 경우 지방의회에 사전 보고하여 의견을 들어야 한다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「공유재산 및 물품 관리법 시행령」 제7조제3항 등 관련)

1. 질의요지

「공유재산 및 물품 관리법」 제10조제1항 및 같은 법 시행령 제7조제3항에 따라 지방의회의 의결 대상인 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획에 포함되지 않는 재산의 취득 · 처분 중 “다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화되는 10억원 이상 재산 처분”의 경우 지방의회에 사전 보고하여 의견을 들어야 한다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」은 의결기관으로서의 지방의회와 집행기관으로서 지방자치단체장에게 독자적 권한을 부여하는 한편, 지방의회는 행정사무감사와 조사권 등에 의하여 지방자치단체장의 사무집행을 감시 통제할 수 있게 하고 있으므로 지방의회는 관련 법령에 따라 부여된 지방자치단체장의 고유권한을 침해하지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「공유재산 및 물품관리법」(이하 "공유재산법"이라 함) 제10조제1항에서는 지방자치단체의 장은 예산을 지방의회에서 의결하기 전에 매년 공유재산의 취득과 관리에 관한 계획(이하 "관리계획"이라 한다)을 세워 그 지방의회의 의결을 받아야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제4항에서는 관리계획에 포함되어야 할 공유재산의 범위 등을 대통령령으로 정하도록 규정하고 있으며, 그 위임에 따라 같은 법 시행령 제7조제1항제1호 및 제2호에서는 1건당 기준가격이 10억원 이상(서울특별시와 경기도의 경우에는 20억원 이상)인 재산의 취득이나 1건당 5천제곱미터 이상(시 · 군 · 자치구의 경우에는 2천제곱미터 이상)인 토지의 처분은 관리계획에 포함되어야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제3항에서는 "다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화된 재산의 취득 · 처분(제10호)" 등 관리계획에 포함하지 않는 대상을 규정하고 있습니다.

이처럼 공유재산의 취득 및 처분이 지방재정에 미치는 영향이 크고 지역주민의 이해관계와 직결되기 때문에 공유재산법 제10조에서 지방자치단체의 장으로 하여금 공유재산의 체계적 관리를 위하여 예산을 편성하기 전에 매년 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획을 수립하여 해당 지방의회의 의결을 얻도록 하면서도 같은 법 시행령 제7조 제3항에서 관리계획에 포함하지 않는 대상을 별도로 규정한 것은 그러한 대상에 해당하는 경우에는 예산의 효율적 편성을 위한 지방의회의 의결이 필요하지 않고 집행기관에서도 그 취득 · 처분에 관한 재량을 발휘할 여지가 없기 때문인 것으로 보아야 할 것입니다.

특히 공유재산법 시행령 제7조제3항제10호에 따른 "다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화된 재산의 취득 · 처분"을 관리계획에 포함해야 하는 재산의 취득 · 처분 사유에서 제외하여 결과적으로 지방의회 의결 대상에서 제외한 것은 다른 법률에서 지방자치단체가 해당 재산을 취득하도록 의무를 부과하였으므로, 그와 별도로 관리계획에 포함하거나 지방의회의 의결을 거치도록 할 필요가 없기 때문입니다.

그러나 공유재산법령에서는 관리계획에 대한 지방의회 의결을 규정하면서 관리계획에 포함하지 않는 대상을 명시하고 있으나 지방의회 보고 사항 등에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않은바, 「지방자치법」 제42조에서는 같은 법 제39조에서 규정하고 있는 지방의회의 의결사항과 별개로 행정사무 처리상황 보고 등에 대해 규정하면서 지방자치단체의 장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회에 출석하여 행정사무의 처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답할 수 있다고(제1항) 규정하고 있고, 지방자치단체의 장이나 관계

공무원은 지방의회나 그 위원회가 요구하면 출석 · 답변하여야 한다고(제2항) 규정하고 있는 점을 고려하면, 법령상 지방의회 의결사항에서 제외된 사항에 대해 지방의회에 보고하도록 하는 것이 「지방자치법」에 명시된 지방의회의 집행기관에 대한 통상적인 견제의 범위를 넘어선다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.

그런데 부산광역시 수영구에서는 공유재산법 제10조제1항 및 같은 법 시행령 제7조제3항에 따라 지방의회의 의결 대상인 관리계획에 포함되지 않는 "다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화되는 10억원 이상 재산 처분"의 경우 지방의회에 사전 보고하여 의견을 들어야 한다는 내용을 조례에 규정하려고 하고 있는데, 사전 보고하여 "의회의 의견을 들어야 한다"는 것이 단순히 보고에 그치는 것이 아니라 지방의회의 의견에 따라야 한다는 의미라면 이는 지방의회 의결을 받도록 하는 것과 실질적으로 다르다고 하기 어려운바 지방의회의 의결 대상이 되는 관리계획에서 제외한 공유재산법 시행령 제7조제3항에 반할 소지가 있을 것으로 보입니다.

따라서 공유재산법 제10조제1항 및 같은 법 시행령 제7조제3항에 따라 관리계획에 포함하지 않는 대상에 대하여 지방의회에 사전 보고 하도록 규정하는 것은 가능할 것으로 보이나, 이 경우 사전 보고 후 지방의회의 의견에 따라야 하는 등의 법적 구속이 없도록 규정해야 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. 결산의 승인
4. 법령에 규정된 것을 제외한 사용료 · 수수료 · 분담금 · 지방세 또 는 가입금의 부과와 징수
5. 기금의 설치 · 운용
6. 대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득 · 처분
7. 대통령령으로 정하는 공공시설의 설치 · 처분
8. 법령과 조례에 규정된 것을 제외한 예산 외의 의무부담이나 권리 의 포기
9. 청원의 수리와 처리

10. 외국 지방자치단체와의 교류협력에 관한 사항
11. 그 밖에 법령에 따라 그 권한에 속하는 사항

② 지방자치단체는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다.

제42조(행정사무처리상황의 보고와 질문응답) ① 지방자치단체의 장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회에 출석하여 행정사무의 처리상황을 보고하거나 의견을 진술하고 질문에 응답할 수 있다.

② 지방자치단체의 장이나 관계 공무원은 지방의회나 그 위원회가 요구하면 출석 · 답변하여야 한다. 다만, 특별한 이유가 있으면 지방자치단체의 장은 관계 공무원에게 출석 · 답변하게 할 수 있다.

③ 제1항이나 제2항에 따라 지방의회나 그 위원회에 출석하여 답변할 수 있는 관계 공무원은 조례로 정한다.

지방자치법 시행령

제36조(중요 재산, 공공시설의 취득 · 설치 및 처분의 범위 등) ① 법 제39조제1항제6호에서 "대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득·처분"이란 「공유재산 및 물품관리법 시행령」 제7조제1항에 따른 중요 재산의 취득·처분을 말한다.

② ~ ⑤ (생 략)

공유재산 및 물품 관리법

제10조(공유재산의 관리계획 수립 · 변경 등) ① 지방자치단체의 장은 예산을 지방 의회에서 의결하기 전에 매년 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획(이하 "관리계획"이라 한다)을 세워 그 지방의회의 의결을 받아야 한다. 이 경우 관리계획을 수립한 후 부득이한 사유로 그 내용이 취소되거나 일부를 변경할 때에도 또한 같다.

② ~ ⑤ (생 략)

공유재산 및 물품 관리법 시행령

제7조(공유재산의 관리계획) ① 법 제10조제1항에 따른 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획(이하 "관리계획"이라 한다)에 포함되어야 할 사항은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재산의 취득[매입, 기부채납, 무상 양수, 환지(換地), 무상 귀속, 교환, 건물의 신축 · 증축 및 공작물의 설치, 출자 및 그 밖의 취득을 말한다. 이하 이 조에서 같다] 및 처분(매각, 양여, 교환, 무상 귀속, 건물의 멸실, 출자 및 그 밖의 처분을 말한다. 이하 이 조에서 같다)으로 한다.

1. 1건당 기준가격이 다음 각 목의 구분에 따른 금액 이상인 재산
   가. 취득의 경우: 20억원(시 · 군 · 자치구의 경우에는 10억원)
   나. 처분의 경우: 10억원(서울특별시와 경기도의 경우에는 20억원)

2. 토지의 경우 1건당 토지 면적이 다음 각 목의 구분에 따른 면적 이상인 토지
   가. 취득의 경우: 1건당 6천제곱미터(시 · 군 · 자치구의 경우에는 1천 제곱미터)
   나. 처분의 경우: 1건당 5천제곱미터(시 · 군 · 자치구의 경우에는 2천 제곱미터)

② 제1항에 따라 관리계획을 수립하는 때에는 다음 각 호의 사항을 명확히 하여야 한다.

1. 사업목적 및 용도
2. 사업기간
3. 소요예산
4. 사업규모
5. 기준가격 명세
6. 계약방법

③ 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재산의 취득 · 처분은 관리계획에 포함하지 아니한다.

1. 「공유재산 및 물품 관리법」이 아닌 다른 법률에 따른 무상 귀속
2. 「도시개발법」 등 다른 법률에 따른 환지
3. 법원의 판결에 따른 소유권 등의 취득 또는 상실
4. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 득(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조제6호가목 · 나목 또는 마목의 기반시설을 설치 · 정비 또는 개량하는 경우만 해당한다) · 처분
5. 「도시 및 주거환경정비법」 제101조에 따른 무상양여
6. 「기업활동 규제완화에 관한 특별조치법」 제14조에 따른 중소기업자에 대한 공장용지 매각
7. 지방의회의 의결 또는 동의를 받은 재산의 취득 · 처분
8. 「지방세법」 제117조에 따른 물납
9. 다른 법률에 따라 관리계획의 적용이 배제된 재산의 취득 · 처분
10. 다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화된 재산의 취득 · 처분
11. 다른 법률에 따라 인가 · 허가 또는 사업승인 시 조건에 의하여 주된 사업대상물에 딸린 공공시설의 취득
12. 공유재산을 종전과 동일한 목적과 규모로 대체하는 재산의 취득

④ ~ ⑦ (생 략)

02 의견 21-0016

부여군에서 「아이돌봄 지원법」 제19조에 따라 설치 · 운영 중인 공동육아나눔터의 관리를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하는 경우 그 위탁료를 면제할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「부여군 공동육아나눔터 지원 조례안」 제7조제4항 등 관련)

1. 질의요지

가. 부여군에서 「아이돌봄 지원법」 제19조에 따라 설치 · 운영 중인 공동육아나눔터의 관리를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하는 경우 위탁료[301]를 면제할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

나. 부여군에서 「아이돌봄 지원법」 제19조에 따라 설치 · 운영 중인 공동육아나눔터의 관리를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하는 경우 사용료[302]를 면제할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 가능하다고 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

---

301) 「공유재산 및 물품 관리법」 제27조제3항에 따른 위탁료를 말하며, 이하 같음

302) 「공유재산 및 물품 관리법」 제27조에 따른 수탁재산 중 일부 수익재산에 대하여 같은 법 제20조 및 같은 법 시행령 제14조에 따른 사용요율과 평가방법에 따라 산출된 금액을 기준으로 징수하는 금액을 말하며(「지방자치단체 공유재산 운영기준」 별표 4 제3호나목 참조), 이하 같음

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「아이돌봄 지원법」 제19조에서는 국가 및 지방자치단체는 아이양육 관련 정보교류, 부모교육 등을 위하여 공동육아나눔터를 설치 · 운영할 수 있고(제1항), 공동육아나눔터를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하여 운영할 수 있으며(제2항), 공동육아나눔터 시설 기준, 위탁 등에 필요한 사항은 여성가족부령으로 정한다(제3항)고 규정하고 있고, 「부여군 공동육아나눔터 지원 조례」(이하 "부여군조례"라 함)에서는 공동육아나눔터를 부모들이 모여 육아경험과 정보를 공유하면서 소통하는 공간, 자녀들이 또래와 함께 장난감과 도서를 마음껏 이용할 수 있는 놀이 공간, 지역사회 자녀 돌봄 사랑방을 말한다고 규정하면서(제2조제1호), 군수는 「아이돌봄 지원법」 제19조에 따라 공동육아나눔터를 설치 · 운영할 수 있고(제4조제1항), 공동육아나눔터의 효율적인 운영을 위하여 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하여 운영하게 할 수 있다고 규정(제7조제1항)하고 있습니다.

이상의 「아이돌봄 지원법」 및 부여군조례의 규정에 따르면, 공동육아나눔터의 관리를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하는 것은 부여군이 설치한 행정재산인 공동육아나눔터의 관리위탁으로서의 법적성질을 가진다고 할 것입니다.

그런데 「아이돌봄 지원법」 제19조제3항의 위임에 따른 같은 법 시행규칙 제13조의3에서는 공동육아나눔터의 시설기준(제1항)과 공동육아나눔터의 운영을 전문기관에 위탁한 때의 위탁 내용 공개(제2항)에 대하여 규정하고 있으나 지방자치단체가 수탁자로부터 징수하는 위탁료와 사용료에 대하여는 규정하고 있지 않고, 같은 조 제1항 및 제2항에서 규정한 사항 외에 공동육아나눔터의 시설 기준 및 위탁 등에 관한 세부 사항은 여성가족부장관이 정하여 고시한다고 규정하고 있으나(제3항) 그에 따른 여성가족부고시는 2021년 1월 현재 규정되어 있지 않으므로, 지방자치단체의 공동육아나눔터 위탁시의 위탁료에 대해서는 지방자치단체 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관한 일반법인 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 "공유재산법"이라 함)의 관련 규정이 적용된다고 할 것입니다.[303]

303) 다만 향후 「아이돌봄 지원법 시행규칙」 제13조의3제3항에 따른 여성가족부고시의 제정 여부 및 구체적인 제정 내용에 따라 향후 질의요지와 같은 조례의 제정 가부에 대하여 다시 판단하여야 할 필요가 생길 수도 있을 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

그런데 「지방자치법」 제9조제2항제1호자목에서는 공유재산관리를 지방자치단체의 사무 중의 하나로 예시하고 있고, 공유재산법 제27조제3항에서는 지방자치단체의 장은 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 위탁료를 산출하여 매년 "징수할 수 있다"고 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제21조제1항에서는 지방자치단체의 장은 법 제27조제3항에 따라 위탁료를 "징수하려는 경우"에는 매년 위탁료를 산출하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 영 제21조제2항 및 제3항에서는 위탁료의 산출방법에 대하여 규정하고 있는바, 이상의 공유재산법 및 같은 법 시행령의 규정에 따를 때 행정재산의 관리위탁시 수탁자로부터 위탁료를 징수할지 여부는 해당 행정재산을 관리하는 지방자치단체에서 조례로 정할 수 있는 사항이라고 할 것입니다.

그러므로 부여군에서 질의요지와 같이 공동육아나눔터의 관리를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하는 경우 그 위탁료를 면제할 수 있도록 하는 것이 필요하다고 합리적으로 판단한 경우라면 그 위탁료를 면제할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것도 가능하다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

특정 계약의 외양이 행정재산의 관리를 특정 단체나 법인에 위탁하는 형식을 취하고 있는 경우라고 하더라도 그 내용에 수탁자가 해당 행정재산의 일부를 사용·수익하는 것으로 볼만한 사항이 있다면 그 실질은 행정재산의 사용·수익에 해당한다고 할 것이고,[304] 따라서 개별 조례에서 행정재산의 관리를 특정 단체나 법인에 위탁한다고 규정하는 경우에도 그 내용상 행정재산을 사용·수익하는 것으로 볼만한 사항이 있는 경우에는 그 실질은 사용·수익에 해당한다고 할 것입니다.[305]

그리고 공유재산법 제24조제1항 및 같은 법 시행령 제17조제5항에서는 행정재산의 사용료를 면제하는 경우에 대해 규정하면서 조례로 달리 정할 수 있도록 위임하고 있지 않고, 같은 법 제27조제4항에서는 행정재산의 관리위탁을 받은 자는 같은 법 제20조에 따른

304) 대법원 2006. 3. 9. 선고 2004다31074 판결
305) 법제처, 「2018 자치법규 입안 길라잡이」, 2018, 143쪽 및 144쪽 각 참조

행정재산의 사용·수익허가를 받은 자로 본다고 규정하고 있으며, 공유재산법 제94조의2 제1항에 따라 행정재산 관리위탁의 세부 운영기준을 정하고 있는 「지방자치단체 공유재산 운영기준」 별표 4 제3호나목에서도 "사용료"를 수탁재산 중 일부 수익재산에 대하여 공유재산법 제20조 및 같은 법 시행령 제14조에 따른 사용요율과 평가방법에 따라 산출된 금액을 기준으로 징수하는 금액이라고 규정하고 있습니다.

그러므로 행정재산을 특정 단체나 법인에 위탁한다고 규정하는 조례의 내용 중 수탁자가 해당 행정재산의 일부를 사용·수익하는 것으로 볼만한 내용이 있다면, 그 일부 재산의 사용·수익의 대가로 수탁자로부터 수취하는 금원의 성격은 위탁료가 아닌 사용료라고 할 것이므로 이에 대해서는 공유재산법령에 따른 사용·수익허가에 관한 규율과 다른 내용이 적용되도록 조례로 규정할 수 없고 공유재산법령의 범위에서 이를 징수하여야 할 것입니다.[306]

따라서 만약 부여군에서 관리를 위탁하려는 공동육아나눔터의 위탁계약 중 그 실질상 행정재산의 사용·수익허가에 해당하는 부분이 있다면 그와 관련하여 부여군에서 수탁자로부터 수취하는 금액은 사용료로서의 성격을 가진다고 할 것이고, 이에 따라 수탁자로부터 받는 사용료를 면제하는 내용을 조례에 규정하려는 경우에는 공유재산법 제24조제1항 각 호 및 같은 법 시행령 제17조제5항 각 호의 어느 하나에 위반되지 않아야 할 것인바, 이상의 내용을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

306) 법제처, 「2018 자치법규 입안 길라잡이」, 2018, 143쪽 및 144쪽 참조. 따라서 본문에서 살펴본 사정들과 공유재산법 제27조제4항은 관리위탁된 행정재산에 사용·수익허가의 대상이 되는 재산이 있는 경우에는 그 관리위탁을 받았을 때에 해당 재산에 대한 사용·수익허가를 받은 것으로 본다고 규정하고 있었던 구 공유재산법 시행령(2010. 8. 4. 대통령령 제22319호로 일부개정되기 전의 것) 제12조제2항의 내용이, 2010년 2월 4일 법률 제10006호로 일부개정된 공유재산법으로 상향입법된 규정으로 보이는 점 등에 비추어 볼 때, 공유재산법 제27조제4항은 행정재산 관리위탁에 따라 지방자치단체가 수탁자로부터 수취하는 금액과 관련하여 예외 없이 같은 법의 사용·수익허가에 관한 규정이 적용되어야 한다는 의미가 아니라, 관리위탁된 행정재산 중 그 실질이 수탁자가 해당 행정재산의 일부를 사용·수익하는 것에 해당하는 재산에 대해서는 공유재산법의 사용·수익허가에 관한 규정이 적용되어야 한다는 의미라고 보는 것이 합리적이라고 할 것임

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 4. 6., 2007. 5. 17., 2009. 12. 29., 2011. 7. 14., 2017. 4. 18.〉

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
   가. ~ 아. (생략)
   자. 공유재산관리(公有財産管理)
   차. · 카. (생략)
2. ~ 6. (생략)

공유재산 및 물품 관리법

제24조(사용료의 감면) ① 지방자치단체의 장은 행정재산의 사용 · 수익을 허가할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 제22조에도 불구하고 그 사용료를 면제할 수 있다.

1. 국가나 다른 지방자치단체가 직접 해당 행정재산을 공용 · 공공용 또는 비영리 공익사업용으로 사용하려는 경우
2. 제7조제2항 단서에 따라 행정재산으로 할 목적으로 기부를 받아들인 재산에 대하여 기부자, 그 상속인, 그 밖의 포괄승계인에게 사용 · 수익을 허가하는 경우
3. 건물 등을 신축하여 기부채납을 하려는 자가 신축기간에 그 부지를 사용하는 경우
4. 천재지변이나 그 밖의 재난을 입은 지역주민에게 일정 기간 사용 · 수익을 허가하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우로서 지방의회가 동의한 경우

② 지방자치단체의 장은 제22조에도 불구하고 지역경제의 활성화를 위하여 필요한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 사용료를 감경할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 행정재산의 사용 · 수익허가를 받은 자가 천재지변이나 그 밖의 재난으로 그 재산을 일정 기간 사용하지 못하였을 때에는 복구 완료기간의 사용료와 그 이자를 일할계산하여 감경할 수 있다.

[전문개정 2008. 12. 26.]

제27조(행정재산의 관리위탁) ① 지방자치단체의 장은 행정재산의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방자치단체 외의 자에게 그 재산의 관리를 위탁(이하 "관리위탁"이라 한다)할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 일반입찰로 하여야 한다. 다만, 계약의 목적 · 성질 · 규모 및 지역 특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 대통령령으로

정하는 바에 따라 참가자의 자격을 제한하거나 참가자를 지명하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다. 〈신설 2015. 1. 20.〉

③ 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 위탁료를 산출하여 매년 징수할 수 있다. 〈신설 2015. 1. 20.〉

④ 제1항에 따라 행정재산의 관리위탁을 받은 자는 제20조에 따라 해당 행정재산의 사용·수익허가를 받은 자로 본다. 〈신설 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑤ 제4항에 따라 행정재산의 사용·수익허가를 받은 것으로 보는 자는 관리위탁의 조건에 위반되지 아니하는 범위에서 해당 행정재산을 제3자에게 전대(轉貸)할 수 있다. 〈신설 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑥ 제1항에 따라 관리위탁을 받은 자는 미리 해당 지방자치단체의 장의 승인을 받아 이용료를 징수하여 이를 관리에 드는 경비에 충당하거나, 그 행정재산의 효율적 관리 등으로 인하여 이용료 수입이 증대된 경우 그 증대된 수입의 전부 또는 일부를 관리위탁을 받은 자의 수입으로 할 수 있다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑦ 지방자치단체는 관리위탁을 받은 자에게 관리에 드는 경비를 지원할 수 있다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑧ 다음 각 호의 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

1. 관리위탁을 받을 수 있는 자의 자격
2. 관리위탁의 기간 및 수탁재산의 관리
3. 제6항에 따른 이용료의 경비에의 충당
4. 이용료 증대분의 전부 또는 일부의 위탁자 수입으로의 대체
5. 그 밖에 관리위탁에 관하여 필요한 사항

[전문개정 2008. 12. 26.]

제94조의2(공유재산 및 물품 운영기준) ① 행정안전부장관은 지방자치단체가 공유재산과 물품의 관리·처분·수입 및 지출을 통일적으로 운영할 수 있게 하기 위하여 공유재산 및 물품의 운영기준을 정할 수 있다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 지방자치단체는 제1항에 따른 공유재산 및 물품의 운영기준에 따라 공유재산과 물품의 관리·처분·수입 및 지출에 관한 사항을 조례 또는 규칙으로 제정·운영할 수 있다.

[본조신설 2010. 2. 4.]

공유재산 및 물품 관리법 시행령

제17조(사용료 감면) ① ~ ④ (생략)

⑤ 법 제24조제1항제4호에서 "천재지변이나 그 밖의 재해를 입은 지역주민에게 일정 기간 사용을 허가하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 〈개정 2015. 7. 20., 2016. 7. 12.〉

1. 천재지변이나 그 밖의 재해를 입은 지역주민에게 일정 기간 사용을 허가하는 경우
2. 지방자치단체가 시행하는 사업을 위하여 이전하는 공익시설의 소유자가 그 공익시설과 직접

관련된 재산을 그 공익시설을 이전하는 기간 동안 사용하려는 경우

2의2. 해당 지방자치단체가 출자 또는 출연한 비영리 공공법인 또는 공법인의 비영리 사업을 위한 경우

3. 「지방공기업법」에 따른 지방공사 또는 지방공단의 비영리사업을 위한 경우

4. 제13조제3항제8호 및 제14호에 해당하는 경우

⑥ 법 제24조제2항에서 "지역경제의 활성화를 위하여 필요한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우"란 지역경제활성화에 기여할 수 있는 해당지역특산품 또는 해당지역생산제품 등을 생산 · 전시 및 판매하는데 필요하다고 지방자치단체의 조례로 정하는 경우를 말한다. 〈개정 2014. 7. 7., 2015. 7. 20.〉

⑦ 지방자치단체의 장은 법 제24조제2항에 따라 행정재산의 사용료를 다음 각 호의 구분에 따른 범위에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 감경할 수 있다. 〈개정 2010. 8. 4., 2015. 7. 20., 2018. 12. 4.〉

1. 제13조제3항제21호 또는 제22호에 해당하는 경우: 사용료의 100분의 50 이내

2. 제1호 외의 경우: 사용료의 100분의 30 이내

[전문개정 2009. 4. 24.]

제21조(수탁재산의 위탁료 등) ① 지방자치단체의 장은 법 제27조제3항에 따라 위탁료를 징수하려는 경우에는 매년 위탁료를 산출하여야 한다. 〈신설 2015. 7. 20.〉

② 제1항에 따라 산출하는 위탁료는 다음 각 호의 수입과 지출을 기준으로 하여 산정한 예상수익을 고려하여 지방자치단체의 장이 결정한다. 〈신설 2015. 7. 20., 2016. 7. 12., 2017. 7. 26.〉

1. 수입

가. 위탁재산으로부터 발생하는 입장료, 이용료 등

나. 법 제27조제4항에 따라 관리위탁을 받은 자가 직접 사용 · 수익하는 경우 그가 납부하는 사용료 및 같은 조 제5항에 따라 전대(轉貸)받은 자로부터 받는 사용료

다. 그 밖에 위탁재산을 관리 · 운영하면서 발생하는 수입으로서 행정안전부장관이 정하는 수입

2. 지출

가. 위탁재산의 관리와 관련된 인건비, 경상경비 또는 수선유지비

나. 위탁재산의 관리와 관련된 세금, 공과금 또는 보험료 등

③ 제1항에 따라 위탁료를 산출하는 경우에는 원가분석을 통하여 적정하게 산출하여야 한다. 이 경우 지방자치단체의 장은 필요하다고 인정하는 경우에는 전문기관 또는 단체에 원가분석을 의뢰할 수 있다. 〈신설 2015. 7. 20.〉

④ 법 제27조제4항 또는 제5항에 따라 행정재산의 사용 · 수익허가를 받은 것으로 보는 자 또는 전대받은 자로부터 받는 사용료는 제14조에 따른 사용료율과 평가방법에 따라 산출된 금액을 기준으로 결정하고, 법 제27조제6항에 따른 이용료는 예상수익을 고려하여 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 결정한다. 〈개정 2010. 8. 4., 2013. 6. 21., 2015. 7. 20., 2016. 7. 12.〉

⑤ 법 제27조제6항에 따라 관리수탁자가 징수한 이용료와 관리에 든 경비의 차액에 대하여 지방자치단체가 지급할 금액과 관리수탁자가 징수할 금액의 산정방법은 계약 전에 정하여야 한다.

〈개정 2010. 8. 4., 2013. 6. 21., 2015. 7. 20.〉

⑥ 제5항에 따른 산정방법에 관한 세부적인 사항은 행정안전부장관이 따로 정할 수 있다. 〈신설 2013. 6. 21., 2014. 11. 19., 2015. 7. 20., 2017. 7. 26.〉

[전문개정 2009. 4. 24.]

[제목개정 2015. 7. 20.]

지방자치단체 공유재산 운영기준

제10조(행정재산 관리위탁) ① ~ ③ (생략)

④ 행정재산의 관리위탁을 위한 위탁료산정, 관리수탁자 선정 및 계약에 관한 사항 등은 〈별표 4〉의 내용에 따른다.

⑤ (생략)

[별표 4]

행정재산의 관리위탁 세부 운영기준 (제10조 관련)

1 · 2. (생략)

3. 용어의 정의

가. 위탁료 : 지방자치단체가 원가분석을 통하여 산출한 수입과 지출비용의 차액

나. 사용료 : 수탁재산 중 일부 수익재산에 대하여 법 제20조 및 영 제14조에 따른 사용요율과 평가방법에 따라 산출된 금액을 기준으로 징수하는 금액

다. ~ 마. (생략)

4. ~ 7. (생략)

아이돌봄 지원법

제19조(공동육아나눔터) ① 국가 및 지방자치단체는 아이양육 관련 정보교류, 부모교육 등을 위하여 공동육아나눔터를 설치 · 운영할 수 있다.

② 국가 및 지방자치단체는 제1항에 따라 설치한 공동육아나눔터를 법인이나 단체 등 전문기관에 위탁하여 운영할 수 있다.

③ 공동육아나눔터 시설 기준, 위탁 등에 필요한 사항은 여성가족부령으로 정한다. 〈개정 2020. 5. 19.〉

아이돌봄 지원법 시행규칙

제13조의3(공동육아나눔터의 시설 기준 등) ① 법 제19조제1항에 따른 공동육아나눔터(이하 "공동육아나눔터"라 한다)의 시설 기준은 다음 각 호와 같다.

1. 환경 · 교통 및 안전 등의 입지조건을 충분히 고려해 설치할 것

2. 시설면적은 전용면적 66제곱미터 이상일 것
3. 비상재해대비시설을 갖출 것
4. 벽 및 천장의 마감재료는 불연 · 준불연 또는 난연 재료를 사용하고, 커텐류 및 카펫류 등은 방염성이 있는 것으로 설치할 것
5. 아이돌봄 공간을 설치하는 경우에는 냉 · 난방 시설, 통풍시설, 출입시설, 창문시설, 수납시설, 소화시설 등에 관하여 여성가족부장관이 정하여 고시하는 기준을 갖출 것

② 여성가족부장관, 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 법 제19조제2항에 따라 공동육아나눔터의 운영을 전문기관에 위탁한 때에는 그 위탁 내용 및 수탁자 등에 관한 사항을 여성가족부 또는 해당 지방자치단체의 인터넷 홈페이지에 게재해야 한다.

③ 제1항 및 제2항에서 규정한 사항 외에 공동육아나눔터의 시설 기준 및 위탁 등에 관한 세부 사항은 여성가족부장관이 정하여 고시한다.

[본조신설 2021. 1. 4.]

03 의견 21-0025

지방자치단체의 장이 지방자치단체가 설치하거나 기부채납받은 「도시 · 군계획시설의 결정 · 구조 및 설치기준에 관한 규칙」제59조에 따른 공공공지를 사인(私人)에게 사용 · 수익하도록 허가할 수 있다는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「수원시 공공공지 관리에 관한 조례안」제7조제6호 등 관련)

1. 질의요지

지방자치단체의 장이 지방자치단체가 설치하거나 기부채납받은 「도시 · 군계획시설의 결정 · 구조 및 설치 기준에 관한 규칙」제59조에 따른 공공공지를 사인(私人)에게 사용 · 익할 수 있도록 허가할 수 있다는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "국토계획법"이라 한다) 제2조제6호 및 같은 법 시행령 제2조제1항제2호에서는 "공공공지"를 기반시설의 하나인 공간시설로 규정하고 있고, 제2조제13호 및 같은 법 시행령 제4조제1호에서는 "공공공지"를 공공용 시설인 공공시설의 하나로 규정하고 있으며, 국토계획법 제43조제2항의 위임에 따라 기반시설 중 도시 · 군관리계획으로 결정된 시설(이하 "도시 · 군계획시설"이라 한다)의 결정 · 구조 및 설치의 기준에 필요한 사항을 정하고 있는 「도시 · 군계획시설의 결정 · 구조 및 설치기준에 관한 규칙」(이하 "도시 · 군계획시설규칙"이라 한다) 제59조 및 제60조에서는 "공공공지"를 시 · 군내의 주요시설물 또는 환경의 보호, 경관의 유지, 재해대책, 보행자의 통행과 주민의 일시적 휴식공간의 확보를 위하여 설치하는 시설로 정의하면서 공공공지는 '공공목적을 위하여' 필요한 최소한의 규모로 설치하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이처럼 국토계획법령 및 도시·군계획시설규칙에서 공공공지를 공공목적을 위하여 설치되는 기반시설 및 공공용 시설로 규정하고 있는데, 기반시설은 도시 공동생활을 위해 기본적으로 공급되어야 하지만 공공성이나 외부경제성이 크기 때문에 시설의 입지 결정, 설치 및 관리 등에 공공의 개입이 필요한 시설을 의미하는 것[307]이라는 점을 고려하면 지방자치단체가 직접 설치하거나 기부채납받은 공공공지는 「공유재산 및 물품관리법」(이하 "공유재산법"이라 한다) 제5조제2항에 따른 공공용재산으로 행정재산에 해당하는 것으로 보입니다.

그리고 국토계획법 제43조에서는 도시·군계획시설의 관리에 관하여 국토계획법이나 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 국가가 관리하는 경우에는 대통령령으로, 지방자치단체가 관리하는 경우에는 그 지방자치단체의 조례로 도시·군계획시설의 관리에 관한 사항을 정하도록 위임(제3항)하고 있으므로 지방자치단체에서는 국토계획법령이나 다른 법률에 특별한 규정이 없는 경우에는 공공공지의 관리에 대해 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 국토계획법에서는 점용·사용 허가에 대하여 공동구[308]에 대해서만 규정하고 있고, 기반시설이면서 공공시설에 해당하는 시설 중 도로나 공원·녹지 및 하수도 등에 대해서는 「도로법」 등 개별 법령에서 도로 등의 점용 허가 등에 대해 규정[309]하고 있으나, 공공공지 자체에 대해서는 해당 시설의 점용이나 사용 허가 등에 대해 규정하는 개별 법령이 없습니다.

한편 도시·군계획시설 규칙 제60조에서는 공공공지는 공공목적을 위하여 필요한 최소한의 규모로 설치하여야 한다고 규정하고 있으나, 이는 국토계획법 제43조제2항에 따른 공공공지 설치의 기준을 정하는 것이므로 해당 규정을 설치된 공공공지의 관리 시 공공공지를

307) 대법원 2018. 7. 24. 선고 2016두48416판결 참조

308) 전기·가스·수도 등의 공급설비, 통신시설, 하수도시설 등 지하매설물을 공동 수용함으로써 미관의 개선, 도로구조의 보전 및 교통의 원활한 소통을 위하여 지하에 설치하는 시설물을 말함(국토계획법 제2조제9호).

309) 도로의 경우에는 「도로법」제61조에서 도로관리청(도로에 관한 계획, 건설, 관리의 주체가 되는 기관으로 도로의 구분에 따라 「도로법」 제23조에서 규정하는 국토교통부장관 및 지방자치단체장 중 어느 하나에 해당하는 기관)이 점용허가를 할 수 있도록, 공원과 녹지의 경우에는 「도시공원 및 녹지 등에 관한 법률」제24조 및 제38조에 따라 해당 공원 및 녹지를 관리하는 지방자치단체장이 점용허가를 할 수 있도록, 하수도의 경우에는 「하수도법」제24조에 따라 공공하수도관리청(공공하수도의 관할 지방자치단체의 장)이 점용허가를 할 수 있도록 규정하고 있음.

공공목적 외로 사용·수익할 수 있도록 허가하는 것을 금지하는 규정으로 보기는 곤란할 것입니다.

그렇다면 공유재산인 공공공지의 관리에 해당하는 사용·수익 허가와 관련하여 조례로 규정할 수 있는 범위에 대해 판단하기 위해서는 공유재산 및 물품의 관리·처분에 관한 일반적인 사항을 규정하고 있는 공유재산법의 규정을 살펴볼 필요가 있습니다.

그런데 공유재산법 제20조에서는 지방자치단체의 장은 행정재산에 대하여 그 목적 또는 용도에 장애가 되지 아니하는 범위에서 사용 또는 수익을 허가할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제94조의2에서는 행정안전부장관은 지방자치단체가 공유재산과 물품의 관리·처분·수입 및 지출을 통일적으로 운영할 수 있게 하기 위하여 공유재산 및 물품의 운영기준(이하 "운영기준"이라 한다)을 정할 수 있으며(제1항), 지방자치단체는 운영기준에 따라 공유재산과 물품의 관리·처분·수입 및 지출에 관한 사항을 조례 또는 규칙으로 제정·운영할 수 있다고 규정하고 있는데(제2항), 이에 따른 「지방자치단체 공유재산 운영기준」(행정 안전부고시 제2019-89호)에서는 공유재산의 수용·수익 허가 요건이나 기준에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않으므로 지방자치단체에서는 행정재산의 목적 또는 용도에 장애가 되지 않는 범위에서 조례로 행정재산의 사용·수익 허가 기준에 대해 정할 수 있다고 할 것입니다.

따라서 질의요지와 같이 지방자치단체가 설치하거나 기부채납받은 공공공지를 공공공지의 목적 또는 용도에 장애가 되지 아니하는 범위에서 사인에게 사용·수익할 수 있도록 허가할 수 있다는 내용을 조례로 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. ~ 3. (생 략)
4. "도시 · 군관리계획"이란 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 개발 · 정비 및 보전을 위하여 수립하는 토지 이용, 교통, 환경, 경관, 안전, 산업, 정보통신, 보건, 복지, 안보, 문화 등에 관한 다음 각 목의 계획을 말한다.
   가. 용도지역 · 용도지구의 지정 또는 변경에 관한 계획
   나. 개발제한구역, 도시자연공원구역, 시가화조정구역(市街化調整區域), 수산자원보호구역의 지정 또는 변경에 관한 계획
   다. 기반시설의 설치 · 정비 또는 개량에 관한 계획
   라. 도시개발사업이나 정비사업에 관한 계획
   마. 지구단위계획구역의 지정 또는 변경에 관한 계획과 지구단위계획
   바. 입지규제최소구역의 지정 또는 변경에 관한 계획과 입지규제최소구역계획
5. ~ 5의2. (생 략)
6. "기반시설"이란 다음 각 목의 시설로서 대통령령으로 정하는 시설을 말한다.
   가. 도로 · 철도 · 항만 · 공항 · 주차장 등 교통시설
   나. 광장 · 공원 · 녹지 등 공간시설
   다. 유통업무설비, 수도 · 전기 · 가스공급설비, 방송 · 통신시설, 공동구 등 유통 · 공급시설
   라. 학교 · 공공청사 · 문화시설 및 공공필요성이 인정되는 체육시설 등 공공 · 문화체육시설
   마. 하천 · 유수지(遊水池) · 방화설비 등 방재시설
   바. 장사시설 등 보건위생시설
   사. 하수도, 폐기물처리 및 재활용시설, 빗물저장 및 이용시설 등 환경기초시설
7. "도시 · 군계획시설"이란 기반시설 중 도시 · 군관리계획으로 결정된 시설을 말한다.
8. ~ 12. (생 략)
13. "공공시설"이란 도로 · 공원 · 철도 · 수도, 그 밖에 대통령령으로 정하는 공공용 시설을 말한다.
(생 략)

제43조(도시 · 군계획시설의 설치 · 관리) ② 도시 · 군계획시설의 결정 · 구조 및 설치의 기준 등에 필요한 사항은 국토교통부령으로 정하고, 그 세부사항은 국토교통부령으로 정하는 범위에서 시 · 도의 조례로 정할 수 있다. 다만, 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우에는 그 법률에 따른다.

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제2조(기반시설) ① 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제2조제6호 각 목 외의 부분에서 "대통령령으로 정하는 시설"이란 다음 각 호의 시설(당해 시설 그 자체의 기능발휘와 이용을 위하여 필요한 부대시설 및 편익시설을 포함한다)을 말한다.
1. ~ 7. (생 략)
② 제1항에 따른 기반시설중 도로 · 자동차정류장 및 광장은 다음 각 호와 같이 세분할 수 있다.
1. ~ 3. (생 략)
③ 제1항 및 제2항의 규정에 의한 기반시설의 추가적인 세분 및 구체적인 범위는 국토교통부령으로 정한다.

제4조(공공시설) 법 제2조제13호에서 "대통령령으로 정하는 공공용시설"이란 다음 각 호의 시설을 말한다.

1. 항만 · 공항 · 광장 · 녹지 · 공공공지 · 공동구 · 하천 · 유수지 · 방화설비 · 방풍설비 · 방수설비 · 사방설비 · 방조설비 · 하수도 · 구거(溝渠: 도랑)
2. 행정청이 설치하는 시설로서 주차장, 저수지 및 그 밖에 국토교통부령으로 정하는 시설
3. 「스마트도시 조성 및 산업진흥 등에 관한 법률」 제2조제3호다목에 따른 시설

도시·군계획시설의 결정·구조 및 설치기준에 관한 규칙

제59조(공공공지) 이 절에서 "공공공지"라 함은 시 · 군내의 주요시설물 또는 환경의 보호, 경관의 유지, 재해대책, 보행자의 통행과 주민의 일시적 휴식공간의 확보를 위하여 설치하는 시설을 말한다.

제60조(공공공지의 결정기준) 공공공지는 공공목적을 위하여 필요한 최소한의 규모로 설치하여야 한다.

공유재산 및 물품관리법

제2조의2(다른 법률과의 관계) 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 이 법에서 정하는 바에 따른다.

제5조(공유재산의 구분과 종류) ① 공유재산은 그 용도에 따라 행정재산과 일반재산으로 구분한다.

② "행정재산"이란 다음 각 호의 재산을 말한다.

1. (생 략)
2. 공공용재산

   지방자치단체가 직접 공공용으로 사용하거나 사용하기로 결정한 재산과 사용을 목적으로 건설 중인 재산

제20조(사용 · 수익허가) ① 지방자치단체의 장은 행정재산에 대하여 그 목적 또는 용도에 장애가 되지 아니하는 범위에서 사용 또는 수익을 허가할 수 있다.

제94조의2(공유재산 및 물품 운영기준) ① 행정안전부장관은 지방자치단체가 공유재산과 물품의 관리 · 처분 · 수입 및 지출을 통일적으로 운영할 수 있게 하기 위하여 공유재산 및 물품의 운영기준을 정할 수 있다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 지방자치단체는 제1항에 따른 공유재산 및 물품의 운영기준에 따라 공유재산과 물품의 관리 · 처분 · 수입 및 지출에 관한 사항을 조례 또는 규칙으로 제정 · 운영할 수 있다.

지방자치단체 공유재산 운영기준

제3조(기본방향) 지방자치단체의 장은 공유재산의 효율적인 관리·처분 업무에 있어 다음 각 호에서 규정한 내용을 고려하여야 한다.

1. ~ 3. (생 략)
4. 사용수익 허가·대부 및 매각 시 가격의 현실화를 통한 세외수입 증대에 노력하여야 한다.
5. (생 략)

제8조(사용료 등 부과·징수) ① 공유재산의 사용료 및 대부료 부과·징수를 하는 경우 〈별표 3〉의 내용을 참고한다.

도로법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

5. "도로관리청"이란 도로에 관한 계획, 건설, 관리의 주체가 되는 기관으로서 도로의 구분에 따라 제23조에서 규정하는 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 기관을 말한다.
   가. 국토교통부장관
   나. 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 자치구의 구청장(이하 "행정청"이라 한다)

제61조(도로의 점용 허가) ① 공작물 · 물건, 그 밖의 시설을 신설 · 개축 · 변경 또는 제거하거나 그 밖의 사유로 도로(도로구역을 포함한다. 이하 이 장에서 같다)를 점용하려는 자는 도로관리청의 허가를 받아야 한다. 허가받은 기간을 연장하거나 허가받은 사항을 변경(허가받은 사항 외에 도로 구조나 교통안전에 위험이 되는 물건을 새로 설치하는 행위를 포함한다)하려는 때에도 같다.

도시공원 및 녹지 등에 관한 법률

제24조(도시공원의 점용허가) ① 도시공원에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 도시공원을 관리하는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수의 점용허가를 받아야 한다. 다만, 산림의 솎아베기 등 대통령령으로 정하는 경미한 행위의 경우에는 그러하지 아니하다.

1. ~ 5. (생 략)

제38조(녹지의 점용허가 등) ① 녹지에서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 녹지를 관리하는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수의 점용허가를 받아야 한다. 다만, 산림의 솎아베기 등 대통령령으로 정하는 경미한 행위의 경우에는 그러하지 아니하다.

1. ~ 5. (생 략)

하수도법

제18조(공공하수도관리청) ①공공하수도관리청은 관할지방자치단체의 장이 된다. 이 경우 공공하수도에 대한 공공하수도관리청별 관리범위에 관하여는 환경부령으로 정한다.

제24조(점용허가) 공공하수도에 영향을 미치는 시설 또는 공작물을 설치하거나 물건을 쌓아두는 등 대통령령으로 정하는 점용행위를 하고자 하는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 미리 공공하수도관리청의 허가를 받아야 한다.

04 의견 21-0155

대구광역시 수성구청장이 수성문화재단에 위탁한 수성아트피아 관리위탁 기간은 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」 부칙 제2조 및 '수성아트피아 위 · 수탁 협약서' 제5조제1항에도 불구하고 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」 제11조제3항의 규정이 적용되는지 등

(「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」 부칙 제2조 관련)

1. 질의요지

가. 대구광역시 수성구청장(이하 "구청장"이라 한다)이 수성문화재단[310]에 위탁[311]한 수성아트피아[312]의 관리위탁 기간은 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」(2021년 3월 30일 대구광역시수성구조례 제1458호로 전부개정된 것을 말하며, 이하 "21년수성구위탁조례"라 한다) 부칙 제2조 및 구청장과 수성문화재단이 체결한 '수성아트피아 위 · 수탁 협약서' 제5조제1항에도 불구하고 21년수성구위탁조례 제11조제3항의 규정이 적용되는지?

나. 구청장이 수성문화재단에 위탁한 문화예술사업의 위탁 기간은 21년수성구위탁조례 부칙 제2조 및 구청장과 수성문화재단이 체결한 '문화예술사업 위 · 수탁에 관한 협약서' 제4조제1항에도 불구하고 21년수성구위탁조례 제11조제3항의 규정이 적용되는지?

다. 구청장이 수성문화재단에 위탁한 고산도서관[313]의 관리위탁 기간은 21년수성구위탁조례 부칙 제2조 및 구청장과 수성문화재단이 체결한 '수성구립 고산도서관 위 · 수탁 협약서' 제5조제1항에도 불구하고 21년수성구위탁조례 제11조제3항의 규정이 적용되는지?

---

310) 2009. 12. 30. 「대구광역시 수성구 문화재단 설립 및 운영에 관한 조례」(대구광역시수성구조례 제781호)에 따라 설립된 재단법인 수성문화재단을 말하며, 이하 같음

311) 「공유재산 및 물품 관리법 시행령」 제19조의5 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하여 수의계약으로 관리위탁할 수 있는 경우에 한정하며, 이하 같음

312) 「대구광역시 수성구 수성아트피아 운영 조례」에 따른 수성아트피아를 말하며, 이하 같음

313) 「대구광역시 수성구 도서관 및 독서문화 진흥 조례」 제4조 및 별표 1에 따른 고산도서관을 말하며, 이하 같음

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 수성아트피아의 관리위탁 기간은 21년수성구위탁조례 제11조제3항의 규정이 적용된다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 문화예술사업의 위탁 기간은 21년수성구위탁조례 제11조제3항의 규정이 적용된다고 할 것입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 고산도서관의 관리위탁 기간은 21년수성구위탁조례 제11조제3항의 규정이 적용된다고 할 것입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지방자치법」 제104조제2항 및 제3항에 따르면 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 공공단체 또는 그 기관이나 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있으므로 지방자치단체의 장은 소관사무의 위탁에 관하여 필요한 사항을 법령의 범위 내에서 조례로 정할 수 있다고 할 것이고, 실제 소관 업무를 위탁하는 과정에서 상위 법령이나 조례의 내용을 위반할 수 없다고 할 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

따라서 구청장이 수성문화재단에 위탁한 수성아트피아 관리위탁 기간도 상위 법령 및 관련 조례를 살펴봐야 할 것인데 「대구광역시 수성구 수성아트피아 운영 조례」(이하 “수성아트피아조례”라 한다) 제5조에서는 수성아트피아의 운영 · 관리를 법인 · 단체 또는

개인에게 위탁하여 운영할 수 있도록 규정(제2항)하면서, 재단법인인 수성문화재단에 위탁 운영하는 경우에는 공개모집을 생략할 수 있고, 이 조례에 정하지 아니한 사항은 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」에 의한다고 규정(제3항)하고 있습니다.

그리고 수성아트피아는 구청장이 설립 · 운영하는 행정재산으로 그 운영 · 관리에 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 "공유재산법"이라 한다)이 적용되는데, 행정재산의 관리위탁에 대해 규정한 공유재산법 제27조 및 같은 법 시행령 제19조 등은 지방자치단체 사무의 위탁에 관한 일반적인 사항을 규율한 「지방자치법」 제104조제2항 및 제3항과 지방자치단체의 사무 위탁에 관한 일반조례에 대한 특례에 해당한다고 할 것이므로 수성아트피아의 운영 · 관리를 수성문화재단에 위탁하는 경우 관리위탁 기간 및 그 연장 등에 관하여서는 공유재산법령이 정하는 바에 따라야 할 것입니다[314].

그런데 공유재산법 제27조 및 같은 법 시행령 제19조에서는 행정재산의 관리위탁기간은 5년 이내로 하되, 한 번만 갱신할 수 있다고 규정하면서(제2항), 수의계약의 방법으로 관리위탁을 한 경우에는 갱신할 때마다 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 해당 관리위탁을 받은 자의 수행실적 및 관리능력 등을 평가한 후 그 기간을 두 번 이상 갱신할 수 있되, 이 경우 갱신기간은 갱신할 때마다 5년을 초과할 수 없다고 규정(제3항)하여 갱신을 통한 행정재산 관리의 계속 위탁 가능성을 규정하고 있으나, 이는 장기간 임대가 필요한 행정재산의 안정적 운영을 위하여 계속 갱신을 인정한 것[315]으로 수행실적 및 관리능력 등의 평가를 통한 갱신 절차 없이 한 번의 계약 체결로 계속하여 관리위탁 할 수 있도록 한 것은 아닙니다.

그리고 21년수성구위탁조례로 개정되기 전 「대구광역시 수성구 사무의 민간위탁에 관한 조례」(이하 "종전수성구위탁조례"라 한다) 제9조제3항에서는 민간위탁의 기간은 3년 이내로 하되, 다른 법령 또는 조례에서 위탁 기간을 정한 경우에는 그 기간을 따른다고 규정하고 있는바, 행정재산의 관리위탁의 경우 앞에서 살펴본 것과 같이 관리위탁 기간을 5년 이내로 규정하고 있는 공유재산법령이 적용되는 사안이므로 종전수성구위탁조례 하에서 수성아트피아의 관리위탁 기간은 5년 이내로 하도록 한 공유재산법 시행령 제19조가 적용된다고 보아야 할 것입니다.

---

314) 2018. 10. 10. 의견제시 18-0194

315) 2009. 4. 24. 대통령령 제21447호로 일부개정된 「공유재산 및 물품 관리법 시행령」 주요내용 참조

한편 21년수성구위탁조례에서는 종전에 '일반사무의 위탁 기간을 3년 이내로' 하도록 하던 것을 '일반사무의 위탁 기간은 3년 이내로 하고 행정재산의 관리위탁 기간은 「공유재산 및 물품 관리법 시행령」 제19조제2항에 따라 5년 이내로 한다'고 하여 행정재산의 관리위탁 기간에 관한 내용을 추가하여 개정(제11조제3항)하면서 부칙 제2조에서 "이 조례 시행 전의 규정에 따라 구청장이 위탁 운영하였거나 위탁 운영 중인 사무는 이 조례에 따른 위탁사무로 보며, 해당 위탁계약에 따른 위탁계약 기간은 계속된다"고 경과조치를 규정하고 있습니다.

그런데 경과조치는 법령을 제정하거나 개정하여 기존의 법질서를 변경하는 경우 새로운 법질서로 전환하는 과정이 순조롭게 진행될 수 있도록 하기 위한 과도적 조치를 담은 규정인바, 21년수성구위탁조례 제11조제3항이 행정재산의 관리위탁의 경우 당연히 적용되던 공유재산법령과 관련된 내용을 명시한 것 외에 종전수성구위탁조례 중 위탁 기간과 관련된 내용을 변경한 것이 없다는 점을 고려하면 21년수성구위탁조례 부칙 제2조는 종전수성구위탁조례에 따라 체결한 위탁계약의 효력을 관련 법령의 범위에서 계속하여 인정하려는 것이지 종전에 체결한 위탁계약의 기간을 상위 법령이나 조례의 규정과 무관하게 계속하여 인정하려는 것으로 보기는 곤란해 보입니다.

한편 구청장이 수성문화재단과 체결한 '수성아트피아 위 · 수탁 협약서'(이하 "아트피아 협약서"라 한다)에서는 '위탁 기간은 따로 협약 해지 의사표시가 없는 한 계속 유지되는 것으로 본다'고 규정(제5조제1항)하고 있으나, 앞에서 살펴본 바와 같이 실제 소관업무를 위탁하는 과정에서도 상위 법령이나 조례의 내용을 위반할 수 없다는 점을 고려하면 아트피아협약서 제5조제1항이 공유재산법령이나 관련 조례에서 정한 관리위탁 기간과 무관하게 관리위탁 기간을 '협약 해지 의사표시일'까지로 정한 것으로 보기는 어렵고 공유재산법령 및 관련 조례를 준수하는 범위에서 '협약 해지 의사표시일'까지 정한 것으로 보아야 할 것입니다.

그렇다면 구청장이 수성문화재단에 위탁한 수성아트피아 관리위탁 기간은 공유재산법 시행령 제19조 및 그 내용을 명시한 21년수성구위탁조례 제11조제3항이 당연히 적용되고, 수성아트피아를 수성문화재단에 계속 위탁하려는 경우 공유재산법령 및 21년수성구위탁조례가 정하는 범위에서 계약갱신 등의 절차를 거쳐야 할 것으로 보입니다.

다. 질의 나에 대하여

구청장이 수성문화재단에 위탁한 문화예술사업 위탁 기간에 대해서는 21년수성구위탁조례가 적용된다고 할 것이고, 질의 가에서 살펴본 바와 같이 21년수성구위탁조례는 일반사무의 위탁 기간(3년)에 대하여 종전수성구위탁조례의 내용을 변경한 것이 없으므로 일반사무의 위탁 기간에 대해서 21년수성구위탁조례 부칙 제2조가 적용될 여지는 없다고 할 것입니다.

한편 구청장이 수성문화재단과 체결한 '문화예술사업 위·수탁에 관한 협약서'(이하 "예술사업협약서"라 한다)에서는 '위탁 기간은 따로 협약 해지 의사표시가 없는 한 계속 유지되는 것으로 본다'고 규정(제4조제1항)하고 있으나, 앞에서 살펴본 바와 같이 실제 소관 업무를 위탁하는 과정에서도 상위 법령이나 조례의 내용을 위반할 수 없다는 점을 고려하면 예술사업협약서 제4조제1항이 관련 조례에서 정한 위탁 기간과 무관하게 위탁 기간을 '협약 해지 의사표시일'까지 정한 것으로 보기는 어렵고 관련 조례를 준수하는 범위에서 '협약 해지 의사표시일'까지 정한 것으로 보아야 할 것이므로 예술사업협약서의 내용으로 인해 위탁 기간이 종전수성구위탁조례나 21년수성구위탁조례와 무관하게 계속되는 것으로 보기는 어렵습니다.

그렇다면 구청장이 수성문화재단에 위탁한 문화예술사업의 위탁 기간은 21년수성구위탁조례 제11조제3항이 당연히 적용되고, 문화예술사업을 수성문화재단에 재위탁하려는 경우 21년수성구위탁조례가 정하는 범위에서 재계약 등의 절차를 거쳐야 할 것으로 보입니다.

라. 질의 다에 대하여

구청장이 수성문화재단에 위탁한 고산도서관의 관리위탁 기간도 먼저 상위 법령 및 관련 조례를 살펴봐야 할 것인데 「대구광역시 수성구 도서관 및 독서문화 진흥 조례」(이하 "수성구도서관조례"라 한다) 제4조 및 별표 1에서는 고산도서관을 대구광역시 수성구 구립도서관의 하나로 규정하고 있고, 제13조에서는 구청장은 구립도서관의 전문적이고 효율적인 관리를 위해 비영리 법인 또는 단체에 운영을 위탁할 수 있다고 규정(제1항)하면서, 수성문화재단에 위탁하는 경우에는 공개모집 등을 생략할 수 있다고 규정(제2항)하고 있고, 위탁 기간 등은 「대구광역시 수성구 사무의 위탁 조례」 및 별도의 협약에 따른다고 규정

(제3항)하고 있습니다.

그런데 고산도서관은 구청장이 설치·운영하는 행정재산이라는 점을 고려하면 질의 가에서 살펴본 바와 같이 고산도서관의 관리위탁 시 공유재산법령이 적용된다고 보아야 할 것이므로 수성아트피아 관리위탁과 동일하게 고산도서관의 관리위탁 기간에 대하여 21년수성구위탁조례 부칙 제2조가 적용될 여지는 없다고 할 것입니다.

한편 구청장과 수성문화재단이 체결한 '수성구립 고산도서관 위·수탁 협약서'(이하 "고산도서관협약서"라 한다) 제5조제1항에 따르면 위탁 기간은 상호간에 따로 협약 해지 의사표시가 없는 한 계속 유지되는 것으로 본다고 규정하고 있고, 수성구도서관조례에서는 위탁 기간에 대해 별도의 협약에 따르도록 규정하고 있는데, 앞에서 살펴본 바와 같이 지방자치단체의 사무 집행은 법령이나 조례에 반할 수 없다는 점을 고려하면 수성구도서관 조례가 상위 법령이나 조례에 반하는 협약에 대한 효력까지를 인정한 것으로 볼 수는 없습니다.

그렇다면 고산도서관협약서 제5조제1항이 공유재산법령이나 관련 조례에서 정한 관리위탁 기간과 무관하게 관리위탁 기간을 '협약 해지 의사표시일'까지 정한 것으로 보기는 어렵고 공유재산법령 및 관련 조례를 준수하는 범위에서 '협약 해지 의사표시일'까지 정한 것으로 보아야 할 것이므로 고산도서관 관리위탁 기간은 공유재산법 시행령 제19조 및 그 내용을 명시한 21년수성구위탁조례 제11조제3항이 당연히 적용되고, 고산도서관을 수성문화재단에 계속 위탁하려는 경우 공유재산법령 및 21년수성구위탁조례가 정하는 범위에서 계약갱신 등의 절차를 거쳐야 할 것입니다.

관련법령 등

공유재산 및 물품 관리법

제27조(행정재산의 관리위탁) ① 지방자치단체의 장은 행정재산의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방자치단체 외의 자에게 그 재산의 관리를 위탁(이하 "관리위탁"이라 한다)할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 일반입찰로 하여야 한다. 다만, 계약의 목적·성질·규모 및 지역 특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 대통령령으로 정하는 바에 따라 참가자의 자격을 제한하거나 참가자를 지명하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할

수 있다. 〈신설 2015. 1. 20.〉
③ 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 위탁료를 산출하여 매년 징수할 수 있다. 〈신설 2015. 1. 20.〉
④ 제1항에 따라 행정재산의 관리위탁을 받은 자는 제20조에 따라 해당 행정재산의 사용·수익허가를 받은 자로 본다. 〈신설 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉
⑤ 제4항에 따라 행정재산의 사용·수익허가를 받은 것으로 보는 자는 관리위탁의 조건에 위반되지 아니하는 범위에서 해당 행정재산을 제3자에게 전대(轉貸)할 수 있다. 〈신설 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉
⑥ 제1항에 따라 관리위탁을 받은 자가 미리 해당 지방자치단체의 장의 승인을 받은 경우에는 이용료를 관리위탁받은 행정재산의 관리에 드는 경비에 충당하거나, 그 행정재산의 효율적 관리 등으로 인하여 증대된 이용료 수입의 전부 또는 일부를 관리위탁을 받은 자의 수입으로 할 수 있다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20., 2021. 4. 20.〉
⑦ 지방자치단체는 관리위탁을 받은 자에게 관리에 드는 경비를 지원할 수 있다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉
⑧ 다음 각 호의 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20., 2021. 4. 20.〉
1. 관리위탁을 받을 수 있는 자의 자격
2. 관리위탁의 기간 및 수탁재산의 관리
3. 제6항에 따른 이용료의 경비에의 충당
4. 이용료 증대분의 전부 또는 일부의 관리위탁을 받은 자 수입으로의 대체
5. 그 밖에 관리위탁에 관하여 필요한 사항

공유재산 및 물품 관리법 시행령

제19조(관리위탁 행정재산의 수탁 자격 및 기간) ① 법 제27조제1항에 따라 행정재산을 관리위탁할 때 해당 행정재산의 관리를 위하여 특별한 기술과 능력이 필요한 경우에는 그 기술과 능력을 갖추는 등 해당 행정재산을 관리하기에 적합한 자에게 관리위탁을 하여야 한다.
② 행정재산의 관리위탁기간은 5년 이내로 하되, 한 번만 갱신할 수 있다. 이 경우 갱신기간은 5년 이내로 한다.
③ 제2항에도 불구하고 제19조의5에 따라 수의계약의 방법으로 관리위탁을 한 경우에는 갱신할 때마다 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 해당 관리위탁을 받은 자의 수행실적 및 관리능력 등을 평가한 후 그 기간을 두 번 이상 갱신할 수 있다. 이 경우 갱신기간은 갱신할 때마다 5년을 초과할 수 없다. 〈개정 2013. 6. 21., 2015. 7. 20.〉
④ 제2항 및 제3항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 관리위탁을 갱신할 수 없다. 〈신설 2013. 6. 21., 2015. 7. 20.〉
1. 관리위탁한 행정재산을 국가나 다른 지방자치단체가 직접 공용이나 공공용으로 사용하기 위하여 필요한 경우
2. 법 제27조에 따라 관리위탁을 받은 자(이하 "관리수탁자"라 한다)가 제1항에 따른 관리위탁을

받을 자격을 갖추지 못하게 된 경우

3. 관리수탁자가 관리위탁 조건을 위반한 경우

4. 관리위탁이 필요하지 아니하게 된 경우

⑤ 관리수탁자가 수탁재산의 일부를 사용 · 수익하거나 다른 사람으로 하여금 사용 · 수익하게 하려는 경우에는 관리위탁기간 내에서 하여야 한다. 〈개정 2013. 6. 21.〉

[전문개정 2009. 4. 24.]

05 의견 21-0159

화순군에서 「지역 개발 및 지원에 관한 법률」에 따른 지역개발사업으로 조성한 화순군 수산식품 클러스터의 시설물로서 행정재산인 시설물을 지역특산품 또는 지역생산제품 등의 생산·전시·판매 목적으로 사용·수익 허가한 경우 해당 허가를 받은 자가 납부해야 할 사용료를 「화순군 공유재산 관리 조례」 제32조제3항에 따라 감면할 수 있는지

(「화순군 공유재산 관리 조례」 제32조제3항 관련)

1. 질의요지

화순군에서 「지역 개발 및 지원에 관한 법률」에 따른 지역개발사업으로 조성한 화순군 수산식품 클러스터의 시설물로서 행정재산인 시설물을 지역특산품 또는 지역생산제품 등의 생산·전시·판매 목적으로 사용·수익 허가한 경우 해당 허가를 받은 자가 납부해야 할 사용료를 「화순군 공유재산 관리 조례」 제32조제3항에 따라 감면할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 화순군 수산식품 클러스터 입주기업에 대한 사용료를 감면할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

하나의 조례에서 규율하려는 대상이나 사항에 대해서 다른 조례에서 규율하고 있는 경우 각각의 조례를 어떤 범위에서 적용할지에 대해서는 관련 법령 및 조례의 내용을 종합적으로 검토하여 판단해야 하고, 특히 위임 조례의 경우에는 위임의 근거가 되는 상위 법령의 내용을 검토할 필요가 있습니다.

이와 관련하여 「지역 개발 및 지원에 관한 법률」(이하 "지역개발지원법"이라 한다)에 따라 조성된 행정재산의 경우 행정재산으로서 그 관리 및 처분에 있어서 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 "공유재산법"이라 한다)이 적용되고, 지역개발지원법에 따라 조성되었다는

점에서 지역개발지원법이 적용되게 되는바, 공유재산법과 지역개발지원법 및 그 위임에 따른 조례를 어느 범위까지 적용할 것인지에 대해서는 공유재산 및 물품의 관리·처분에 관하여 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 공유재산법에서 정하는 바에 따른다고 규정하고 있는 공유재산법 제2조의2 규정과 지역개발사업구역 등에 적용되는 규제에 관하여 특례를 적용하는 경우에 다른 법률보다 우선하되, 다른 법률에서 지역개발지원법의 규제에 관한 특례보다 완화되는 규정이 있으면 그 법률에서 정하는 바에 따른다고 규정하고 있는 지역개발지원법 제5조의 규정을 고려하여 판단할 필요가 있습니다.

그런데 공유재산법 제22조 및 같은 법 시행령 제14조에서는 행정재산의 사용·수익을 허가했을 때 지방자치단체의 장이 징수해야 하는 연간 사용료는 시가(時價)를 반영한 해당 재산 평정가격의 연 1천분의10 이상의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 「화순군 공유재산 관리 조례」(이하 "화순군공유재산조례"라 한다) 제23조 및 제28조에서는 행정재산 사용료를 사용·수익 허가 목적에 따라 재산 평정가격의 1000분의 50 등으로 구분하여 규정하고 있습니다.

그리고 공유재산법 제20조제2항 및 같은 법 시행령 제13조제3항제8호에서는 지역경제 활성화에 기여할 수 있는 해당지역특산품 또는 해당지역생산제품 등을 생산·전시 및 판매하는 데 필요하다고 지방자치단체의 조례로 정하는 경우(이하 "지역특산품판매 목적" 이라 한다) 수의(隨意)의 방법으로 행정재산의 사용·수익을 허가할 수 있도록 하고 있고, 제24조제2항 및 같은 법 시행령 제17조제6항·제7항에서는 지역특산품판매목적으로 행정재산의 사용·수익을 허가한 경우에는 사용료의 100분의 30 이내의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하는 방에 따라 사용료를 감경할 수 있다고 규정하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 화순군공유재산조례 제32조제3항에서는 지역특산품판매목적으로 공유재산을 사용·수익하도록 허가하는 경우 대부료등을 30퍼센트 감면할 수 있다고 규정하고 있습니다.

한편 지역개발지원법 제52조에서는 지방자치단체는 공유재산법에도 불구하고 지역개발사업구역 등에 입주하는 입주기업(이하 "입주기업"이라 한다)에게 공유재산을 수의계약의 방법에 의하여 사용·수익 또는 대부(이하 "임대"라 한다)하거나 매각할 수 있다고 규정(제1항)하면서, 이 경우 공유재산의 임대료는 공유재산법 제22조제1항·제23조·제32조·제33조에도 불구하고 조례로 정하는 바에 따라 감면할 수 있다고 규정(제5항)하고 있습니다.

이처럼 지역개발지원법 제52조에서는 공유재산법령과 다른 내용으로 입주기업의 임대료를 '감면'할 수 있도록 규정하고 있으나, 공유재산법 제22조제1항·제23조·제32조· 제33조가 사용료 및 대부료의 산정 및 조정과 관련된 조문이고, 지역개발지원법이 국·공유재산 임대료 감면 등을 통해 개발사업 지원을 강화하려는 취지에서 제정된 것임을 고려하면 같은 법 제52조는 입주기업에 공유재산을 임대하는 경우 그 임대료를 공유재산법에 따른 임대료보다 낮은 수준으로 결정하여 받을 수 있도록 하려는 것으로 보이고, 지역개발지원법령 및 그 위임에 따른 조례에서 임대료에 대해 별도로 규정한 경우 공유재산법령에 따른 임대료 감면 규정의 적용을 배제하려는 취지로 보이지는 않습니다.

그리고 지역개발지원법 제52조의 위임에 따른 「화순군 수산식품 클러스터 운영·관리 조례」(이하 "화순군클러스터조례"라 한다) 제8조에서는 수산식품 클러스터 시설물 사용료를 해당 시설물의 재산평정가격의 연 1,000분의 20(판매시설의 경우 1,000분의 50)으로 규정하면서 달리 임대료 감면에 대해서는 규정하고 있지 않고 있고, 제27조에서는 같은 조례에서 정하지 않은 사항은 화순군공유재산조례에 따른다고 규정하고 있는바, 지역개발지원법 제52조의 위임에 따른 화순군클러스터조례에서 정하고 있지 않은 공유재산 사용료의 감면에 관해서는 공유재산법의 위임에 따른 화순군공유재산조례가 원칙적으로 적용된다고 보아야 할 것입니다.

따라서 지역개발지원법 제52조의 위임에 따른 조례에서 공유재산법의 위임에 따른 조례와 다른 내용으로 임대료 산정 등에 대해 규정하고 있다고 하더라도 이는 공유재산법 및 그 위임에 따른 조례에서 규정하고 있는 일반적인 임대료 면제나 감면 규정의 적용을 배제하려는 것으로 보기는 어려울 것이므로 화순군에서는 지역개발사업으로 조성한 화순군 수산식품 클러스터의 시설물로서 행정재산인 시설물을 지역특산품판매목적으로 사용·수익 허가한 경우 해당 허가를 받은 자가 납부해야 할 사용료를 화순군공유재산조례 제32조 제3항에 따라 감면할 수 있을 것으로 보입니다.

관련법령 등

지역 개발 및 지원에 관한 법률

제5조(다른 법률과의 관계) 이 법은 지역개발계획, 지역개발사업구역, 지역개발사업에 적용되는 규제에 관하여 특례를 적용하는 경우에 다른 법률보다 우선한다. 다만, 다른 법률에서 이 법의 규제에 관한 특례보다 완화되는 규정이 있으면 그 법률에서 정하는 바에 따른다.

제52조(국유 · 공유재산의 임대 · 매각) ① 국가 또는 지방자치단체는 「국유재산법」 및 「공유재산 및 물품 관리법」에도 불구하고 입주기업에게 국유 · 공유재산을 수의계약의 방법에 의하여 사용 · 수익 또는 대부(이하 "임대"라 한다)하거나 매각할 수 있다.

⑤ 제1항에 따라 임대하는 국유 · 공유재산의 임대료는 「국유재산법」 제32조제1항 · 제33조 (같은 법 제47조에 따라 준용하는 경우를 포함한다) 및 「공유재산 및 물품 관리법」 제22조제1항 · 제23조 · 제32조 · 제33조에도 불구하고 국유재산은 대통령령으로 정하는 바에 따라, 공유재산은 조례로 정하는 바에 따라 감면할 수 있다.

공유재산 및 물품관리법

제2조의2(다른 법률과의 관계) 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 이 법에서 정하는 바에 따른다.

제20조(사용허가) ① 지방자치단체의 장은 행정재산에 대하여 그 목적 또는 용도에 장애가 되지 아니하는 범위에서 사용허가를 할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 사용허가를 하려면 일반입찰로 하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제한경쟁 또는 지명경쟁에 부치거나 수의(隨意)의 방법으로 허가할 수 있다.

제24조(사용료의 감면)

② 지방자치단체의 장은 제22조에도 불구하고 지역경제의 활성화를 위하여 필요한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 사용료를 감경할 수 있다.

06 의견 21-0232

「고령군 아이나라 키즈교육센터 등 설치 및 운영 조례」 제8조제1항에 따라 고령군수가 설치한 키즈교육센터의 관리 · 운영을 민간에 위탁하려는 경우 「고령군 사무의 민간위탁촉진 및 관리 조례」 제7조제1항에 따라 고령군의회의 동의를 받아야 하는지 등

(「고령군 아이나라 키즈교육센터 등 설치 및 운영 조례」 관련)

1. 질의요지

가. 「고령군 아이나라 키즈교육센터 등 설치 및 운영 조례」(이하 "키즈교육센터조례"라 한다) 제8조제1항에 따라 고령군수가 설치한 키즈교육센터(이하 "키즈교육센터"라 한다)의 관리 · 운영을 민간에 위탁하려는 경우 「고령군 사무의 민간위탁촉진 및 관리 조례」(이하 "민간위탁조례"라 한다) 제7조제1항에 따라 고령군의회의 동의를 받아야 하는지?

나. 고령군수가 키즈교육센터의 관리 · 운영을 민간에 위탁하려는 경우 고령군 보육정책위원회와 민간위탁 운영평가위원회 중 어느 위원회의 심의를 거쳐 키즈교육센터의 위탁운영자를 선정하여야 하는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 고령군수는 키즈교육센터의 관리 · 운영을 민간위탁하려는 경우 고령군의회의 동의를 받아야 할 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 고령군수는 고령군 보육정책위원회의 심의를 거쳐 키즈교육센터의 위탁운영자를 선정하면 될 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

민간위탁조례에서는 고령군수(이하 "군수"라 한다)가 그 권한에 속하는 사무를 민간에 위탁하려는 경우 그 대상이 되는 사무의 기준, 절차 및 방법 등에 관하여 규정하면서, 민간위탁사무에 관하여는 다른 법령이나 조례에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 이 조례에서 정하는 바에 따른다고 규정(제3조)하고 있는바, 이에 따르면 민간위탁조례는 고령군 사무의 민간위탁에 관한 일반조례로서 다른 법령이나 조례에 사무의 민간위탁에 관하여 별도의 규정이 없다면 민간위탁조례가 적용된다고 할 것입니다.

한편 민간위탁조례 제7조제1항에서는 군수는 사무를 민간위탁 하고자 할 때에는 자치사무의 경우 고령군의회의 동의를 얻어야 한다고 규정하고 있는바, 일반적으로 민간위탁에 관하여 지방의회의 사전 동의를 받도록 한 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하여 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위함이라는 점을 고려하면[316], 군수가 개별 조례에 따라 사무를 민간위탁 하고자 할 때 민간위탁조례에 따른 의회 동의 절차를 거치지 않기 위해서는 개별 조례에서 민간위탁의 기준과 방법 등을 구체적으로 정하여 이러한 절차와 기준에 따르기만 하면 민간위탁 대상자와 수탁금액 등 해당 위탁의 세부적인 내용이 정해질 수 있는 경우나 민간위탁 대상자를 확정적으로 규정하여 지방의회의 동의를 배제하고 있는 경우 등 개별 조례에 의회 동의 절차를 갈음할 만한 특별한 규정이 있어야 할 것입니다[317].

그런데 이 사안의 경우 키즈교육센터조례 제8조제1항에서는 군수는 키즈교육센터를 효율적으로 관리 · 운영하기 위하여 영유아 보육에 전문성이 있는 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁할 수 있다고 규정하여 군수에게 키즈교육센터 관리 · 운영의 민간위탁에 대한 재량을 부여하는 것에 그치고 해당 사무를 특정 기관에 의무적으로 위탁하도록 규정하고 있지 않으며, 같은 조례 제10조에서는 위탁운영자를 선정할 때 고령군 보육정책위원회(이하 "보육정책위원회"라 한다)의 심의를 거쳐 선정하도록 하는 절차만 규정하고 있을 뿐 그 외에 구체적인 절차나 기준 등을 규정하고 있지 않다는 점을 고려하면 키즈교육센터조례가 민간위탁 시 의회

316) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121 판결
317) 법제처 2014. 2. 27. 의견제시 14-0045; 법제처 2016. 9. 7. 의견제시 16-0250

동의와 관련하여 민간위탁조례 제3조에 따른 '다른 조례에 특별한 규정이 있는 경우'에 해당된다고 보기 어려워 보입니다.

따라서 키즈교육센터조례에 군수가 키즈교육센터의 관리 · 운영을 민간에 위탁하려는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 규정이 없더라도 군수는 민간위탁조례 제7조 제1항에 따라 고령군의회의 동의를 받아야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

민간위탁조례 제8조제1항에서는 수탁기관의 계약심의, 수탁기관 선정기준 및 선정, 재계약에 따른 성과 및 서비스 평가를 위해 민간위탁운영평가위원회(이하 "민간위탁위원회"라 한다)를 두도록 하고, 제10조에서는 민간위탁위원회는 위탁의 목적과 범위, 위탁방법과 기간, 업체선정 입찰기준 적정성 등의 내용을 기준으로 계약심의를 수행한다고 규정하고 있으므로 민간위탁조례에 따르면 군수가 수탁기관을 선정할 때에는 원칙적으로 민간위탁위원회의 심의를 거쳐야 합니다.

그런데 질의 가에서 살펴본 것과 같이 민간위탁조례 제3조에서는 민간위탁과 관련하여 다른 조례에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 민간위탁조례를 따르도록 규정하고 있으므로 다른 조례에 수탁기관 선정 시 위원회 심의와 관련한 특별한 규정이 있다면 해당 규정이 우선 적용된다고 할 것입니다.

그리고 키즈교육센터조례 제10조에서는 군수는 보육정책위원회의 심의를 거쳐 위탁운영자를 선정한다고 규정하고 있고, 같은 조례 제9조제2항에서는 보육정책위원회의 심의를 거쳐 재위탁할 수 있다고 규정하여 키즈교육센터의 위탁운영을 보육정책위원회의 심의사항으로 규정하고 있습니다.

이와 관련하여 보육정책위원회는 「영유아보육법」 제6조에 따라 보육에 관한 각종 정책 · 사업 · 보육지도 및 어린이집 평가에 관한 사항 등을 심의하기 위하여 지방자치단체에 두는 위원회로서 같은 법 시행령 제7조제2항에 따르면 공립어린이집의 설치 및 운영 위탁에 관한 사항, 그 밖에 보육에 관하여 위원장이 회의에 부치는 사항 등을 심의하는 법정 위원회라는 점을 고려하면 키즈교육센터조례에서는 키즈교육센터의 민간위탁 시 보육에 있어 전문성을 지닌 보육정책위원회의 심의를 거쳐 보다 더 합리적이고 효율적인 민간위탁이 이루어질 수

있도록 하고 있는 것으로 보입니다.

그렇다면 키즈교육센터조례 제10조는 민간위탁 시 일반적으로 적용되는 민간위탁조례에 따른 민간위탁위원회의 심의를 보육정책위원회의 심의로 대체하기 위한 규정으로 민간위탁조례 제10조에 따른 민간위탁위원회 심의에 대한 특별한 규정에 해당한다고 볼 수 있으므로 키즈교육센터의 위탁운영자 선정 시에는 키즈교육센터조례 제10조에 따라 보육정책위원회의 심의를 거쳐야 할 것입니다.

관련법령 등

영유아보육법

제6조(보육정책위원회) ① 보육에 관한 각종 정책 · 사업 · 보육지도 및 어린이집 평가에 관한 사항 등을 심의하기 위하여 보건복지부에 중앙보육정책위원회를, 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다) 및 시 · 군 · 구(자치구를 말한다. 이하 같다)에 지방보육정책위원회를 둔다. 다만, 지방보육정책위원회는 그 기능을 담당하기에 적합한 다른 위원회가 있고 그 위원회의 위원이 제2항에 따른 자격을 갖춘 경우에는 시 · 도 또는 시 · 군 · 구의 조례로 정하는 바에 따라 그 위원회가 지방보육정책위원회의 기능을 대신할 수 있다. 〈개정 2008. 2. 29., 2010. 1. 18., 2011. 6. 7., 2018. 12. 11., 2020. 12. 29.〉

② 제1항에 따른 중앙보육정책위원회와 지방보육정책위원회(이하 "보육정책위원회"라 한다)의 위원은 보육전문가, 어린이집의 원장 및 보육교사 대표, 보호자 대표 또는 공익을 대표하는 자, 관계 공무원 등으로 구성한다. 〈개정 2011. 6. 7.〉

③ 보육정책위원회의 구성 · 기능 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

[전문개정 2007. 10. 17.]

영유아보육법 시행령

제7조(보육정책위원회의 기능) ① 중앙보육정책위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다. 〈개정 2011. 12. 8., 2013. 12. 4., 2019. 6. 4.〉

1. 법 제11조에 따른 보육계획 및 이 영 제19조제2항에 따른 연도별 시행계획의 수립에 관한 사항
2. 법 제29조에 따른 보육과정의 개발에 관한 사항
3. 법 제30조에 따른 어린이집의 평가에 관한 사항

3의2. 삭제 〈2015. 9. 15.〉

4. 그 밖에 보육 관련 업무의 위탁 등 보육에 관하여 위원장이 회의에 부치는 사항

② 지방보육정책위원회는 다음 각 호의 사항을 심의한다. 〈개정 2010. 7. 9., 2011. 12. 8., 2012. 2. 3., 2012. 6. 29., 2013. 12. 4.〉

1. 삭제 〈2012. 6. 29.〉
2. 법 제11조에 따른 보육계획 및 이 영 제19조제2항에 따른 연도별 시행계획의 수립에 관한 사항
3. 법 제12조 및 제24조제2항에 따른 공립어린이집의 설치 및 운영 위탁에 관한 사항. 다만, 공립어린이집의 운영 위탁에 관한 사항 중 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 지방보육정책심의위원회의 심의를 생략할 수 있는 사항은 제외한다.
4. 법 제21조제2항제2호에 따른 교육훈련시설의 지정에 관한 사항
5. 법 제23조제1항 및 제23조의2제1항에 따른 보수교육의 실시 위탁에 관한 사항
6. 법 제38조에 따른 어린이집 이용자가 납부할 보육료 등에 관한 사항
7. 삭제 〈2015. 9. 15.〉
8. 삭제 〈2012. 6. 29.〉
9. 법 제52조에 따른 도서·벽지·농어촌지역 등의 어린이집 설치기준 및 보육교직원의 배치기준에 관한 사항
10. 그 밖에 보육에 관하여 위원장이 회의에 부치는 사항

[전문개정 2009. 6. 30.]

07 의견 21-0257

개별 조례에서 특정 공유재산의 대부료율을 공유재산의 관리 · 처분에 관한 일반 조례에서 정한 것과 다르게 규정할 수 있는지 등

(「공유재산 및 물품 관리법」 제32조 등 관련)

1. 질의요지

가. 개별 조례에서 특정 공유재산의 대부료율을 공유재산의 관리 · 처분에 관한 일반 조례에서 정한 것과 다르게 규정할 수 있는지?

나. 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관하여 「용인시 공유재산 및 물품 관리 조례」와 다르게 규정하는 조례안을 발의하는 경우 사전에 「공유재산 및 물품 관리법」 제16조에 따른 공유재산심의회 의 의결을 받아야 한다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 개별 조례에서 특정 공유재산의 대부료율을 공유재산의 관리 · 처분에 관한 일반 조례에서 정한 것과 다르게 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「공유재산 및 물품 관리법」(이하 “공유재산법”이라 함) 제32조제1항에서는 일반재산의

대부계약을 체결했을 때에는 대통령령으로 정하는 요율과 산출방법에 따라 매년 대부료를 징수하도록 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제31조제1항에서는 시가를 반영한 해당 재산 평정가격(이하 "평정가격"이라 함)의 연 1천분의 10 이상의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

그런데 일반적으로 동일한 형식의 법령 상호 간에는 형식적인 효력의 차이가 없어 하나의 법령에서 규율하는 사항에 대하여 다른 법령에서 달리 규정할 수 있으므로 지방자치단체 공유재산의 관리 · 처분에 관한 일반적인 내용을 규정하고 있는 조례(이하 "일반조례"라 함)가 있다고 하더라도 특정 공유재산에 관해 규정하는 개별 조례에서 해당 공유재산의 대부료율을 "평정가격의 연 1천분의 10이상의 범위"를 벗어나지 않는 범위에서 일반조례와 달리 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다만 같은 대상을 규율하는 법령 사이에는 체계적 일관성이 있어야 하므로 둘 이상의 법령에서 중복되는 사항을 규정하려는 경우에는 법령 간 충돌을 피하기 위해 법령 간의 관계를 밝히는 규정을 둘 필요가 있는바, 일반조례와 개별 조례 간 내용이 충돌하는 것을 방지하기 위해서는 " - - - 에 대해서는 이 조례를 우선하여 적용한다"고 규정하거나 대부료율을 정한 조항에 "일반조례에도 불구하고" 등의 문구를 두는 등의 방법으로 두 조례 간의 적용관계를 명확하게 규정하는 것이 필요할 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있는데 여기서 말하는 "법령의 범위 안에서"란 "법령에 위반되지 않는 범위 내에서"를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없습니다.

이와 관련하여 「지방자치법」 제66조에서는 조례를 제 · 개정하기 위하여 지방자치단체의 장이나 지방의회 의원(재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서), 위원회(직무에 속하는 사항)가 조례안을 발의할 수 있다고 규정하고 있고, 이와 관련하여 조례에서 정하도록 위임한 사항은 없는 것으로 보이는바, 「지방자치법」이 보장하고 있는 지방자치단체의 장이나 의원, 위원회의 의안 발의권을 제한하는 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

그리고 공유재산심의회는 공유재산법 제16조에 따라 공유재산의 관리 및 처분에 관하여 지방자치단체의 장이 자문하기 위하여 각 지방자치단체에 두어 “사용료 또는 대부료를 감면하는 경우(제3호), 그 밖에 공유재산의 관리 · 운영 및 처분 등에 대하여 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 경우(제4호)” 등에 대해 심의하는 자문기관으로서 그 의결의 구속력이 없는바 의결 결과에 따라 조례안 발의가 금지되는 효과가 발생하지 않는다고 하더라도, 「지방자치법」 제66조에 따라 조례안을 발의함에 있어서 관련 법령에서 규정하고 있지 않은 사전 절차를 의무적으로 거치도록 조례에 규정하는 것은 상위법 위반 소지가 있다고 할 것입니다.

따라서 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관하여 「용인시 공유재산 및 물품 관리 조례」와 다르게 규정하는 조례안을 발의하는 경우 사전에 공유재산법 제16조에 따른 공유재산심의회의 의결을 받아야 한다는 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.
② 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다.
③ ~ ⑤ (생 략)

공유재산 및 물품 관리법

제16조(공유재산심의회) ① 공유재산의 관리 및 처분에 관하여 지방자치단체의 장이 자문하기 위하여 각 지방자치단체에 공유재산심의회를 둔다.
② 제1항에 따른 공유재산심의회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.
1. 제10조에 따라 관리계획을 수립하거나 변경하는 경우
2. 제12조 단서에 따라 무상으로 회계 간의 재산 이관을 하는 경우
3. 제24조 또는 제34조에 따라 사용료 또는 대부료를 감면하는 경우
4. 그 밖에 공유재산의 관리 · 운영 및 처분 등에 대하여 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 경우
③ · ④ (생 략)

제32조(대부료) ① 일반재산의 대부계약을 체결하였을 때에는 대통령령으로 정하는 요율과 산출 방법에 따라 매년 대부료를 징수한다.
② · ③ (생 략)

용인시 택시쉼터 관리 및 운영 조례

제6조(시설 사용) ① 시장은 택시산업 발전을 위하여 필요한 경우에는 쉼터 및 복지센터의 일부를 교통관련 단체 등에 사용하게 할 수 있다.

② 제1항에 따른 시설 사용료는 「용인시 공유재산 및 물품 관리 조례」에 따라 부과한다. 다만, 택시운수종사자단체의 사용료는 해당 재산 평정 가격의 연 1천분의 10 이상으로 한다.

4 사용료

01 의견 21-0019

창원시장이 「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항제1호에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 반드시 체육시설의 수리 또는 보수에 소요된 비용 전액에 해당하는 금액을 감경해야 하는지 아니면 수리 또는 보수에 소요된 비용에 해당하는 금액을 사용료 감경의 상한으로 하여 감경액을 정할 수 있는지 등

(「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항 등 관련)

1. 질의요지

가. 창원시장이 「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항제1호에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 반드시 체육시설의 수리 또는 보수에 소요된 비용 전액에 해당하는 금액을 감경해야 하는지 아니면 수리 또는 보수에 소요된 비용에 해당하는 금액을 사용료 감경의 상한으로 하여 감경액을 정할 수 있는지?

나. 「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 같은 항 제1호와 제2호를 중복하여 적용할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

창원시장이 「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항제1호에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 체육시설의 수리 또는 보수에 소요된 비용에 해당하는 금액을 사용료 감경의 상한으로 하여 감경액을 정할 수 있다고 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「창원시 스포츠산업 진흥 조례」 제6조제2항에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 같은 항 제1호와 제2호를 중복하여 적용할 수 없다고 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

법해석의 목표는 법적 안정성을 침해하지 않는 범위에서 구체적 타당성을 추구하는 데 있으므로 이를 위하여 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 법률을 해석하는 것이 원칙이고, 나아가 법률의 입법 취지와 목적, 그 제·개정 연혁, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적·논리적 해석방법을 추가적으로 동원하여 위와 같은 법해석의 요청에 부응하는 타당한 해석이 되도록 하여야 할 것이며[318], 이러한 해석 원리는 조례를 해석하는 경우에도 마찬가지라 할 수 있습니다.

「스포츠산업 진흥법」(이하 "스포츠산업법"이라 함) 제17조에 따르면 지방자치단체는 공공체육시설의 효율적 활용과 프로스포츠의 활성화를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 공유재산을 25년 이내의 기간을 정하여 사용·수익을 허가하거나 관리를 위탁할 수 있고(제3항), 지방자치단체장은 같은 조 제3항에 따라 공유재산을 사용·수익하게 하는 경우에는 「공유재산 및 물품 관리법」 제22조에도 불구하고 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 공유재산의 사용료와 납부 방법 등을 정할 수 있습니다(제4항).

그리고 스포츠산업법 제17조제4항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제14조제1항에서는 지방자치단체장이 같은 법 제17조제4항에 따른 공유재산의 연간 사용료를 징수할 수 있는 근거를 규정하면서, 같은 조 제4항에서는 "프로스포츠단이 해당 체육시설을 직접 수리 또는 보수하는 경우"(제3호)와 "그 밖에 지방자치단체의 장이 프로스포츠의 활성화를 위하여 필요하다고 인정하는 경우"(제4호)를 지방자치단체장이 조례로 정하는 바에 따라 같은 조 제1항에 따른 사용료를 감경하거나 면제할 수 있는 경우 중의 하나로 규정하고 있습니다.

---

318) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035 판결, 대법원 2013. 1. 17. 선고 2011다83431 전원합의체 판결 등 참조

이에 따라 「창원시 스포츠산업 진흥 조례」(이하 "창원시조례"라 함) 제6조에서는 창원시장(이하 "시장"이라 함)이 체육시설의 사용료를 면제할 수 있는 경우(제1항)와 감경할 수 있는 경우(제2항)를 규정하고 있습니다.

나. 질의 가에 대하여

창원시조례 제6조제2항제1호에서는 "프로스포츠단이 해당 연고 경기장을 직접 수리 또는 보수하는 경우로서 수리 또는 보수에 드는 비용이 사용료 미만인 경우: 수리 또는 보수에 드는 비용의 범위에서 감경"을 체육시설의 사용료를 감경할 수 있는 경우 중의 하나로 규정하고 있고, 같은 항 제2호에서는 체육시설의 사용료를 감경할 수 있는 또 다른 경우로서 "그 밖에 시장이 프로스포츠 활성화를 위하여 필요하다고 인정하는 경우: 100분의 50 범위에서 감경"이라고 규정하고 있는바, 위 각 호 중 쌍점(:, colon) 앞부분은 체육시설의 사용료 감경이 가능한 요건을, 쌍점 뒷부분은 감경 요건이 충족되는 경우 사용료의 감경이 어느 정도 가능한지를 각각 나타내는 것이라고 보입니다.

그런데 창원시조례 제6조제2항 각 호의 쌍점 뒷부분에서는 감경이 가능한 사용료의 정도를 규정하면서 명확히 "……범위에서 감경"이라고 규정하고 있는데 "범위(範圍)"란 "일정하게 한정된 영역" 또는 "어떤 것이 미치는 한계"라는 의미를 가지므로,[319] 같은 항 제1호의 "수리 또는 보수에 드는 비용의 범위에서 감경"이란 같은 규정에 따라 체육시설의 사용료를 감경하는 경우 프로스포츠단이 체육시설(해당 연고 경기장)을 직접 수리 또는 보수하는데 드는 비용을 감경액의 상한으로 한다는 의미로 보아야 할 것이고, 달리 이를 같은 규정에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 반드시 수리 또는 보수에 소요된 비용 전액을 감경해야 한다는 의미로 해석하는 것은 "……범위에서 감경"이라는 문언의 의미의 한계를 벗어나는 해석이라고 할 것입니다.

따라서 창원시조례 제6조제2항제1호에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 체육시설의 수리 또는 보수에 소요된 비용에 해당하는 금액을 사용료 감경의 상한으로 하여 감경액을 정할 수 있다고 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

319) 표준국어대사전 참조

다. 질의 나에 대하여

법령을 해석함에 있어 법령에서 일정한 원칙에 관한 규정을 둔 후 그 원칙에 대한 예외규정을 두는 경우 이러한 예외규정은 보다 엄격하게 해석할 필요가 있다고 할 것입니다.[320]

스포츠산업법 시행령 제14조에서는 지방자치단체의 장은 법 제17조제4항에 따른 공유재산의 연간 사용료를 매년 "징수한다"고 규정하여 스포츠산업의 진흥과 관련된 공유재산의 사용·수익허가의 경우에도 사용료를 징수할 것을 원칙으로 규정하면서(제1항 본문), 다만 일정한 경우에는 조례로 정하는 바에 따라 예외적으로 사용료를 감경 또는 면제할 수 있도록 규정하고 있고(제4항), 그에 따라 창원시조례에서도 원칙적으로 체육시설 사용료를 징수하도록 하되(제4조), 예외적으로 사용료를 면제(제6조제1항) 또는 감경(제6조제2항)할 수 있도록 규정하고 있는바, 위와 같이 체육시설 사용료의 면제 또는 감경을 사용료 징수에 대한 예외로 규정하고 있는 스포츠산업법 시행령 및 창원시조례의 규정체계에 비추어 사용료의 감경 규정은 엄격히 해석하여야 할 것입니다.

그런데 창원시조례 제6조제2항에서는 시장은 "다음 각 호의 구분에 따라" 사용료를 감경할 수 있다고 규정하고 있고, 또한 같은 항 제2호에서는 "그 밖에" 시장이 프로스포츠 활성화를 위하여 필요하다고 인정하는 경우를 사용료의 감경이 가능한 경우로 규정하고 있는바, 위와 같은 규정체계에 비추어 볼 때 창원시조례 제6조제2항의 규정취지는 프로스포츠단이 해당 연고 경기장을 직접 수리 또는 보수하는 경우에는 그 수리 또는 보수에 드는 비용의 범위 내에서 사용료를 감경할 수 있도록 하되(제1호), 위와 같은 경우에 해당하지 않는 경우("그 밖에")에는 시장으로 하여금 프로스포츠 활성화를 위하여 필요한 경우에 해당하는지 판단할 수 있도록 재량을 부여하면서 사용료를 100분의 50의 범위에서 감경하도록 한 것(제2호)이라고 보입니다.

따라서 창원시조례 제6조제2항에 따라 체육시설 사용료를 감경하려는 경우 같은 항 제1호와 제2호를 중복하여 적용할 수 없다고 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

320) 법제처 2018. 11. 26. 회신 18-0466 해석례 참조

관련 법령 및 자치법규 등

스포츠산업 진흥법

제17조(프로스포츠의 육성) ① · ② (생략)

③ 지방자치단체는 공공체육시설의 효율적 활용과 프로스포츠의 활성화를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 「공유재산 및 물품 관리법」 제21조제1항 및 제27조제1항에도 불구하고 공유재산을 25년 이내의 기간을 정하여 그 목적 또는 용도에 장애가 되지 아니하는 범위에서 사용 · 수익을 허가하거나 관리를 위탁할 수 있다.

④ 지방자치단체의 장은 제3항에 따라 공유재산을 사용 · 수익하게 하는 경우에는 「공유재산 및 물품 관리법」 제22조에도 불구하고 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 공유재산의 사용료와 납부 방법 등을 정할 수 있다.

⑤ ~ ⑨ (생략)

스포츠산업 진흥법 시행령

제14조(공유재산의 사용료와 납부 방법 등) ① 지방자치단체의 장은 법 제17조제4항에 따른 공유재산의 연간 사용료를 매년 징수한다. 다만, 프로스포츠단과 협의한 경우에는 사용 · 수익 허가 기간 동안의 사용료 전부를 한꺼번에 징수할 수 있다.

② · ③ (생략)

④ 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 제1항 본문 및 단서에 따른 사용료를 감경하거나 면제할 수 있다.

1. 공유재산 중 체육시설(민간자본을 유치하여 건설 또는 수리 · 보수된 시설을 포함한다. 이하 제2호 및 제3호에서 같다)을 프로스포츠단의 연고 경기장으로 사용 · 수익하는 것을 허가하는 경우
2. 공유재산 중 체육시설을 국제 운동경기대회 개최를 위하여 사용 · 수익하는 것을 허가하는 경우
3. 프로스포츠단이 해당 체육시설을 직접 수리 또는 보수하는 경우
4. 그 밖에 지방자치단체의 장이 프로스포츠의 활성화를 위하여 필요하다고 인정하는 경우

02 의견 21-0147

지방자치단체가 설치한 생활체육시설 중 장애인이 쉽게 이용할 수 있는 시설이나 기구가 마련된 체육시설을 장애인으로 구성된 단체나 체육동호회가 체육활동을 목적으로 사용허가를 받아 사용할 때 사용료를 면제하도록 하는 내용을 조례에 정할 수 있는지

(「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」제6조 관련)

1. 질의요지

지방자치단체가 설치한 생활체육시설 중 장애인이 쉽게 이용할 수 있는 시설이나 기구가 마련된 체육시설을 장애인으로 구성된 단체나 체육동호회가 체육활동을 목적으로 사용허가를 받아 사용할 때 사용료를 면제하도록 하는 내용을 조례에 정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 '법령의 범위안' 즉, '법령에 위반되지 않는 범위 안'에서 조례를 규정할 수 있는바, 법령의 내용이 상충되는 측면이 있고, 그 법령의 상호 적용상 우열관계를 판단하기 어려울 때에는 해당 법령의 취지를 고려하여 조화롭게 해석하여야 할 것입니다.

이와 관련하여 「체육시설의 설치 · 이용에 관한 법률」(이하 "체육시설법"이라 한다) 제6조에서는 국가와 지방자치단체는 생활체육시설을 설치 · 운영하고(제1항), 체육시설의 사용을 촉진하기 위하여 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 "공유재산법"이라 한다), 그 밖의 다른 법률의 규정에도 불구하고 그 사용료 전부나 일부를 대통령령으로 정하는 바에 따라 감면할 수 있다고 규정(제3항)하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 체육시설법 시행령 제4조의2에서는 생활체육시설이 국가나 지방자치단체가 주최하거나 주관하는 행사에

사용되는 경우에는 사용료를 전부 면제할 수 있고, 장애인을 위한 행사(제4호)나 그 밖에 사용료 감경이 필요하여 지방자치단체의 조례로 정하는 행사 또는 활동(제7호)의 경우 100분의 80의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 그 사용료의 일부를 감경할 수 있다고 규정하고 있습니다.

한편 체육시설법 제8조에서는 전문체육시설 및 생활체육시설은 경기대회 개최나 시설의 유지·관리 등에 지장이 없는 범위에서 지역 주민이 이용할 수 있도록 개방하여야 한다고 하면서(제1항), 체육시설의 개방 및 이용에 관하여 필요한 사항은 문화체육관광부령으로 정한다고 규정(제2항)하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 체육시설법 시행규칙 제5조에서는 지방자치단체 등이 체육시설을 지역주민에게 개방하는 경우에는 그 체육시설을 관리하는데 드는 경비의 범위에서 이용료를 그 이용자에게 부담시킬 수 있다고 규정하여 이용료 부과에 대한 재량을 부여하고 있는데, 이러한 재량에는 이용료의 면제 여부에 관한 것까지 포함된다고 할 것입니다.

이처럼 체육시설법령에서는 체육시설의 사용료와 이용료를 각각 구분하여 규정하면서 이용료의 경우에는 일반적으로 면제가 가능하도록 규정하고 있으나, 사용료의 경우에는 국가나 지방자치단체가 주최하거나 주관하는 행사의 경우에만 면제 가능하고, 그 외의 경우에는 100분의 80 범위에서 감경할 수 있도록 규정하고 있습니다.

그런데 사용료와 이용료의 개념이 명확하게 구분되는 것은 아니고, 체육시설법에서도 체육시설의 이용료나 그 시설을 이용한 교습행위의 교습비를 '이용료'로 약칭(제2조제5호)하는 외에 사용료나 이용료에 대해 별도로 정의하고 있지는 않으나, 체육시설법 제6조제3항에서 체육시설 사용료의 감면에 대해 규정하면서 적용이 배제되는 법률의 하나로 '공유재산법'을 들고 있는데, 공유재산법에서는 공유재산의 사용·수익 허가를 전제로 '사용료'라는 용어를 사용하고 있는 점을 고려하면 체육시설법 제6조제3항에서도 체육시설의 사용허가를 전제로 한 사용료를 의미한 것으로 보고, 체육시설법 제8조 및 같은 법 시행규칙 제5조에 따른 이용료는 「지방자치법」 제136조에 따른 공공시설의 일반 이용에 따른 사용료를 의미하는 것으로 보는 것이 타당할 것으로 보입니다.

그리고 「원주시 체육시설 설치 및 운영 조례」(이하 "원주시조례"라 한다) 제2조에서는 '사용료'를 사용허가를 받는 자(이하 "사용자"라 한다)가 납부하는 요금을 말한다고 규정하고

있고, '이용료'를 사용자를 제외한 체육시설을 이용하여 개인연습, 경기연습, 체력단련 등을 목적으로 하는 사람이 납부하는 요금을 말한다고 규정하여 사용료와 이용료를 구분하고 있으며, 같은 조례 제17조에서 사용료 감면(제1항)과 이용료 감면(제2항)을 구분하여 규정하면서 사용료는 행사나 특정 단체가 주관하는 행사를 대상으로, 이용료는 개인을 대상으로 감면 기준을 정하고 있습니다.

이에 따르면 원주시조례 제17조제1항은 체육시설법 제6조 및 같은 법 시행령 제4조의2에 따라 해당 체육시설의 배타적 사용허가를 받고 사용하는 경우의 사용료 감면 대상에 대해 규정한 것으로 보이는바, 그렇다면 사용료 감면과 관련하여 체육시설법 제6조 및 같은 법 시행령 제4조의2에서 100분의 80 이내의 범위에서 조례로 사용료를 감경할 수 있도록 한 대상에 대해 사용료를 면제하도록 규정하는 것은 상위법령에 반하는 것으로 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제136조(사용료) 지방자치단체는 공공시설의 이용 또는 재산의 사용에 대하여 사용료를 징수할 수 있다.

체육시설의 설치 · 이용에 관한 법률

제6조(생활체육시설) ① 국가와 지방자치단체는 국민이 거주지와 가까운 곳에서 쉽게 이용할 수 있는 생활체육시설을 대통령령으로 정하는 바에 따라 설치 · 운영하여야 한다.
② 제1항에 따른 생활체육시설을 운영하는 국가와 지방자치단체는 장애인이 생활체육시설을 쉽게 이용할 수 있도록 시설이나 기구를 마련하는 등의 필요한 시책을 강구하여야 한다.
③ 제1항에 따른 체육시설의 사용을 촉진하기 위하여 지방자치단체는 「공유재산 및 물품 관리법」, 그 밖의 다른 법률의 규정에도 불구하고 그 사용료의 전부나 일부를 대통령령으로 정하는 바에 따라 감면할 수 있다.

제8조(체육시설의 개방과 이용) ①제5조 및 제6조에 따른 체육시설은 경기대회 개최나 시설의 유지 · 관리 등에 지장이 없는 범위에서 지역 주민이 이용할 수 있도록 개방하여야 한다.
② 제1항에 따른 체육시설의 개방 및 이용에 관하여 필요한 사항은 문화체육관광부령으로 정한다.

체육시설의 설치 · 이용에 관한 법률 시행령

제4조의2(전문체육시설 및 생활체육시설의 사용료 감면) 지방자치단체는 법 제5조제3항 및

제6조제3항에 따라 전문체육시설 및 생활체육시설이 제1호에 따른 행사에 사용되는 경우에는 사용료의 전부를 면제할 수 있고, 제2호부터 제7호까지의 규정에 따른 행사 또는 활동에 사용되는 경우에는 100분의 80의 범위에서 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 사용료의 일부를 감경할 수 있다.

1. 국가나 다른 지방자치단체가 주최하거나 주관하는 행사
2. 다음 각 목의 단체(해당 단체의 지역단체, 가맹 경기단체 또는 회원단체를 포함한다)가 주관하는 행사
   가. 「국민체육진흥법」 제33조에 따른 통합체육회
   나. 「국민체육진흥법」 제34조에 따른 대한장애인체육회
   다. 삭제
3. 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」 제6조에 따라 등록된 국가유공자 및 그 유족 또는 가족을 위한 행사
4. 65세 이상의 사람, 장애인 및 「국민기초생활 보장법」에 따른 수급자를 위한 행사
5. 「초 · 중등교육법」 제2조에 따른 학교의 체육활동과 관련된 정규 수업 또는 방과 후 활동
6. 「학교 밖 청소년 지원에 관한 법률」 제12조에 따른 학교 밖 청소년지원센터의 체육활동과 관련된 자립지원 활동
7. 그 밖에 사용료 감경이 필요하여 지방자치단체의 조례로 정하는 행사 또는 활동

5 위원회·협의회

01 의견 20-0239

「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」 제7조에 따른 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영 등에 대한 사항을 정하는 자치법규의 입법형식을 충청남도 조례로 할 수 있는지 여부

(「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」 제7조 등 관련)

1. 질의요지

「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」 제7조에 따른 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영 등에 대한 사항을 정하는 자치법규의 입법형식을 충청남도 조례로 할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」(이하 "전통사찰법"이라 함) 제7조에서는 전통사찰 보존에 대한 사항을 심의하기 위하여 시 · 도지사[321] 소속으로 전통사찰보존위원회를 두도록 하면서 전통사찰보존위원회의 심의 사항 및 구성에 대하여 규정하고(제1항 및 제2항) 그 외 전통사찰보존위원회의 구성과 운영에 필요한 사항을 대통령령으로 정하도록 규정하고 있으며(제3항), 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제8조에서는 전통사찰보존위원회의 구성과 운영에 관한 사항을 자세히 규정하면서(제1항부터 제5항까지) 다만 전통사찰보존위원회의 운영에 필요한 그 밖의 사항은 같은 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정하도록 규정하고 있습니다(제6항).

321) 특별시장 · 광역시장 · 도지사 · 특별자치도지사를 말하며, 이하 같음

이와 관련하여 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영에 관한 사항을 조례로 정할 수 있는지와 관련하여 살피건대, 전통사찰법 제7조제1항제1호부터 제3호까지에 규정된 같은 위원회의 심의사항은 전통사찰법이 2005년 12월 14일 법률 제7729호로 일부개정되면서 그 전까지 문화관광부장관(현재의 문화체육관광부장관)의 사무로 규정되어 있던 사무가 시·도지사[322]에게 이양된 것이거나(제1호 및 제2호), 위 일부개정을 통하여 시·도지사 소관 사무로 신설된 것(제3호)에 관한 것이어서[323] 시·도의 자치사무에 해당한다고 할 것이고, 따라서 위와 같은 사항에 대한 전통사찰보존위원회의 심의 역시 시·도의 자치사무에 해당한다고 할 것인바, 전통사찰법 제7조제1항에서 전통사찰보존위원회를 시·도지사 소속으로 두도록 규정하였다고 하여 그러한 행정기구상의 편제에 대한 규정이 곧바로 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영에 관하여 규정하는 자치법규의 입법형식의 선택과 논리필연적으로 연결된다고 단정하기는 어렵습니다.

다만 전통사찰보존위원회는 시·도지사에 소속된 시·도지사에 대한 심의·자문기구로서의 법적 성격을 가진다고 볼 수 있는 점,[324] 전통사찰법 제7조 및 같은 법 시행령 제8조에서는 전통사찰보존위원회의 설치, 구성 및 운영에 관하여 구체적으로 규정하고 있고 이에 대하여 조례로 달리 정할 수 있도록 위임하는 규정을 두고 있지 않으므로 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영에 관하여 위 각 규정과 다른 내용을 조례로 규정할 수는 없다고 할 것인 점, 전통사찰법 제7조제1항제4호에서는 같은 항 제1호부터 제3호까지의 사항 외 전통사찰 보존위원회의 심의사항으로 "전통사찰의 보존에 관한 사항으로서 위원장이 회의에 부치는 사항"을 규정하고 있고, 같은 법 시행령 제8조제6항에서는 위원회의 운영에 필요한 사항 중 같은 조에서 정하고 있지 않은 사항("그 밖의 사항")은 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정한다고 규정하고 있는 점 등을 고려하면, 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영 등에 대한 사항을 충청남도 조례로 정하는 경우에도 그 내용은 이상의 전통사찰보존법의 규정 내용에 위반되지 않아야 할 것이고, 또한 전통사찰보존위원회의 구성 및 운영 등과 관련된

322) 앞서 살펴본 바와 같이 특별시장·광역시장·도지사·특별자치도지사를 말하나, 다만 전통사찰법이 2005년 12월 14일 법률 제7729호로 일부개정 될 당시는 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」이 제정·시행되기 이전이었던바, 위와 같이 일부개정된 법률 제7729호 「전통사찰보존법」에서는 특별시장·광역시장·도지사만을 "시·도지사"로 규정하고 있었음(법률 제7729호 「전통사찰보존법」 제3조제1항 참조)

323) 의안번호 제171908호 傳統寺刹保存法 일부개정법률안에 대한 국회 문화관광위원회 심사보고서(2005. 11.) 참조

324) 위 국회 문화관광위원회 심사보고서(2005. 11.) 참조

충청남도지사의 권한을 침해하지 않는 범위여야 할 것인바, 이상의 내용을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률

제7조(전통사찰보존위원회) ① 전통사찰 보존에 대한 다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 시 · 도지사 소속으로 전통사찰보존위원회를 둔다. 〈개정 2012. 2. 17.〉

1. 제5조제1항에 따른 전통사찰 지정의 해제 신청
2. 제6조에 따른 전통사찰보존구역의 지정과 변경 및 해제
3. 제10조에 따른 전통사찰 역사문화보존구역의 지정과 변경 · 해제 및 사업계획의 조정 · 보완의 권고
4. 그 밖에 전통사찰의 보존에 관한 사항으로서 위원장이 회의에 부치는 사항

② 전통사찰보존위원회는 위원장 1명을 포함한 9명 이내의 위원으로 구성한다. 위원장은 위원 중에서 호선하며, 위원은 역사 · 전통문화 · 전통사찰 · 문화재 등에 관한 학식과 경험이 풍부한 전문가 중에서 시 · 도지사가 위촉한다.

③ 전통사찰보존위원회 구성과 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률 시행령

제8조(전통사찰보존위원회의 구성과 운영) ① 법 제7조제2항에 따라 시 · 도지사가 전통사찰보존위원회(이하 "위원회"라 한다)의 위원을 위촉할 때에는 관할 전통사찰이나 다른 사찰의 주지, 그 밖에 불교문화 및 불교문화재에 관한 학식과 경험이 풍부한 자가 5명 이상이 되도록 하여야 한다.

② 위원장을 포함한 위원의 임기는 2년으로 한다.

③ 위원장은 위원회를 대표하며 회의를 소집하고 그 의장이 된다. 다만, 위원장이 부득이한 사유로 회의에 참석할 수 없는 경우에는 위원 중에서 연장자가 그 직무를 대행한다.

④ 위원회의 회의는 재적위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결 한다.

⑤ 위원회에 간사 1명을 두되, 간사는 시 · 도지사가 소속 공무원 중에서 임명한다.

⑥ 위원회의 운영에 필요한 그 밖의 사항은 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정한다.

02 의견 21-0068

남해군에서 「식물방역법」 제31조의4에 따라 설치하는 남해군병해충예찰 · 방제단을 농작물 병해충 방제협의회, 예찰단, 방제단으로 구성하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「남해군 농작물 병해충 예찰·방제단 구성 및 운영 조례안」 제3조 등 관련)

1. 질의요지

가. 남해군에서 「식물방역법」 제31조의4에 따라 설치하는 남해군병해충예찰 · 방제단을 농작물 병해충 방제협의회, 예찰단, 방제단으로 구성하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 남해군에서 「식물방역법」 제31조의4에 따른 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단을 남해군 본청이 아니라 남해군 직속기관인 농업기술센터와 남해군 하부행정기관인 읍 · 면에 설치하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「식물방역법」 제31조의4에서는 병해충의 예찰(豫察)과 방제(防除)를 효율적으로 추진하기

위하여 농림축산식품부에 병해충예찰 · 방제대책본부를, 농촌진흥청에 중앙병해충예찰 · 방제단을 각각 두고, 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도에 시 · 도병해충예찰 · 방제단을, 시 · 군 · 자치구에 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단을 두도록 하면서(제1항 및 제2항), 병해충예찰 · 방제대책본부와 중앙병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영 및 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정하되, 지방자치단체에 두는 병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영 및 그 밖에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정(제3항)하고 있습니다.

나. 질의 가에 대하여

위와 같이 「식물방역법」 제31조의4제3항에서는 지방자치단체에 두는 병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영 등에 대하여 조례로 포괄적으로 위임하고 있는바, 지방자치단체에서는 병해충예찰 · 방제단을 설치하되 외래 병해충의 유입 · 발생에 대응하여 병해충의 예찰과 방제업무를 효율적으로 추진하기 위하여 병해충예찰 · 방제단 등을 설치하도록 한 「식물방역법」 제31조의4의 입법취지[325]를 훼손하지 않는 범위에서 해당 지방자치단체의 실정에 부합하도록 병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영에 대해 조례로 자율적으로 정할 수 있다고 할 것입니다.

「남해군 농작물 병해충 예찰 · 방제단 구성 및 운영 조례안」(이하 "남해군조례안"이라 함)에서는 남해군수가 「식물방역법」 제31조의4에 따라 농작물 병해충 방제협의회(이하 "방제협의회"이라 함)와 예찰단, 읍 · 면 병해충 방제단을 각각 설치 · 운영하도록 규정하면서(제3조), 방제협의회의 임무로 병해충 방제에 필요한 예산의 확보, 방제비 및 방제시기의 결정, 방제사업에 대한 종합 평가 등을, 예찰단의 임무로 병해충 예찰 계획의 수립, 병해충 예찰 실행 및 방제 홍보 등을, 읍 · 면방제단의 임무로 방제협의회에서 결정된 사항을 바탕으로 한 방제사업 추진 등을 각각 규정(제7조)하고 있습니다.

이상의 남해군조례안의 내용은 병해충의 예찰과 방제업무를 효율적으로 추진하기 위한 취지에서 남해군병해충예찰 · 방제단을 방제협의회, 예찰단, 방제단으로 구성하고 각 조직의 업무를 규정한 것으로 보이는바, 위와 같은 남해군조례안의 내용이 지방자치단체 병해충

325) 의안번호 1810432 식물방역법 일부개정법률안 제안이유 및 주요내용 참조

예찰 · 방제단의 구성 · 운영 등을 조례에 포괄적으로 위임한 「식물방역법」 제31조의 4의 취지에 반드시 위반되는 것으로 보이지는 않습니다.

다만 남해군조례안 제4조제1항, 제7조제1항, 별표 1 및 별표 2의 각 규정에 의할 때, 방제협의회는 주로 남해군의 농민, 농업 및 방제업 관련 이해관계인 등으로 구성되는 것으로 보이고, 그 운영 또한 남해군 내의 상설기구라기 보다 같은 조례안 제7조제1항에 규정된 방제협의회의 임무 수행을 위하여 위 구성원들이 필요시 소집되어 논의하는 비상설기구로 운영하려는 취지로 보이며, 나아가 주된 임무도 예찰단과 방제단의 운영을 위한 기본적 사항의 의사결정 또는 심의에 있는 것으로 보입니다.

위와 같은 남해군조례안에 규정된 방제협의회의 구성과 운영 및 임무에 비추어 볼 때, 방제협의회는 「식물방역법」 제31조의4에 따른 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단의 내부 조직으로 운영하기보다, 「지방자치법」 제116조에 따른 의결기관[326] 또는 같은 법 제116조의2에 따른 자문기관으로 운영하는 것이 더 바람직하다고 보이므로, 이상의 내용을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

다. 질의 나에 대하여

앞서 살펴본 바와 같이 「식물방역법」 제31조의4에서는 시 · 군 · 자치구에 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단을 둔다고 규정하고(제3항), 그 구성 · 운영 및 그 밖에 필요한 사항은 조례로 정한다고 규정하고 있을 뿐(제4항), 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영에 대한 구체적인 사항을 제한하고 있지 않습니다.

그리고 「지방자치법」 제6장에서는 지방자치단체의 집행기관으로서 지방자치단체의 장(제1절) 외에 보조기관(제2절), 직속기관이 포함된 소속 행정기관(제3절 및 제113조), 읍 · 면이 포함된 하부행정기관(제4절)을 각각 규정하고 있고, 같은 법 제112조에 따르면 지방자치단체에 그 사무를 분장하기 위하여 필요한 행정기구를 두되(제1항), 행정기구의 설치는 대통령령으로 정하는 기준에 따라 조례로 정하도록 규정하고 있으며(제2항), 그 위임에 따른 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제2조에서는 지방자치

326) 「지방자치법」 제116조에서는 합의제행정기관에 대하여 규정하고 있으나, 같은 규정의 합의제행정 기관에는 행정주체 내부에서 행정에 관한 의사 또는 판단을 결정할 수 있는 권한만을 가지는 의결기관도 포함된다고 할 것임(대법원 2000. 11. 10. 선고 2000추36 판결 참조)

단체의 행정기구로 본청[327] 외에도 직속기관 등을 규정하고 있습니다.

이상의 각 규정내용에 비추어 볼 때 「식물방역법」 제31조의4제2항에서 시·군·구병해충예찰·방제단을 두도록 한 "시·군·구"가 반드시 "시·군·구의 본청"으로 제한된다고 볼 근거는 부족하다고 할 것인바, 시·군·구에서는 해당 지방자치단체의 실정에 따라 병해충예찰·방제단을 본청이 아닌 소속 행정기관이나 하부행정기관에 두는 것도 가능하다고 할 것입니다.

따라서 남해군에서 병해충예찰·방제단을 남해군 본청이 아니라 직속기관인 농업기술센터[328]와 하부행정기관인 읍·면에 설치하는 내용을 조례에 규정할 수 있다고 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제6장 집행기관

제1절 지방자치단체의 장

제2절 보조기관

제112조(행정기구와 공무원) ① 지방자치단체는 그 사무를 분장하기 위하여 필요한 행정기구와 지방공무원을 둔다.

② 제1항에 따른 행정기구의 설치와 지방공무원의 정원은 인건비 등 대통령령으로 정하는 기준에 따라 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ ~ ⑥ (생략)

제3절 소속 행정기관

제113조(직속기관) 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위 안에서 필요하면 대통령령이나 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 조례로 자치경찰기관(제주특별자치도에 한한다), 소방기관, 교육훈련기관, 보건진료기관, 시험연구기관 및 중소기업지도기관 등을 직속기관으로 설치할 수 있다.

제114조(사업소) 지방자치단체는 특정 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 필요하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 지방자치단체의 조례로 사업소를 설치할 수 있다.

제115조(출장소) 지방자치단체는 원격지 주민의 편의와 특정지역의 개발 촉진을 위하여 필요하면

327) 지방자치단체장을 직접 보조하는 기관(의회사무기구·소속기관·합의제행정기관과 하부행정기관은 제외함)을 말하며(「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제2조제3호 참조), 이하 같음

328) 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제2조제5호, 제16조제2항, 「남해군 행정기구 설치 조례」 제10조 참조

대통령령으로 정하는 바에 따라 그 지방자치단체의 조례로 출장소를 설치할 수 있다.

제116조(합의제행정기관) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있으면 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 합의제행정기관을 설치할 수 있다.

② 제1항의 합의제행정기관의 설치 · 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령이나 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

[본조신설 2009. 4. 1.]

제4절 하부행정기관

제117조(하부행정기관의 장) 자치구가 아닌 구에 구청장, 읍에 읍장, 면에 면장, 동에 동장을 둔다. 이 경우 면 · 동은 제4조의2제3항 및 제4항에 따른 행정면 · 행정동을 말한다. 〈개정 2009. 4. 1.〉

지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정

제2조(정의) 이 영에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2016. 1. 22.〉

1. · 2. (생략)
3. "본청"이란 지방자치단체장을 직접 보조하는 기관(의회사무기구 · 소속기관 · 합의제행정기관과 하부행정기관은 제외한다)을 말한다.
4. "소속기관"이란 직속기관 · 사업소와 출장소를 말한다.
5. "직속기관"이란 「지방자치법」(이하 "법"이라 한다) 제113조에 따른 직속기관으로 지방농촌진흥기구 · 지방공무원교육훈련기관 · 자치경찰단 · 보건환경연구원 · 보건소 · 지방소방학교 · 소방서와 공립의 대학 · 전문대학을 말한다.
6. ~ 10. (생략)

제16조(지방농촌진흥기구) ① (생략)

② 지방자치단체의 연구개발사업 · 농촌지도사업 · 교육훈련사업 및 국제협력사업을 분장하기 위하여 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장과 시장 · 군수 소속으로 농업기술센터를 둘 수 있으며, 농업기술센터의 사무를 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 지역에 지소를 둘 수 있다. 〈개정 2012. 6. 29., 2016. 12. 30.〉

③ ~ ⑧ (생략)

식물방역법

제31조의4(병해충예찰 · 방제대책본부 등) ① 병해충의 예찰과 방제에 관한 정책을 수립하고 제2항에 따른 중앙병해충예찰 · 방제단, 시 · 도병해충예찰 · 방제단 및 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단을 지원하기 위하여 농림축산식품부에 병해충예찰 · 방제대책본부를 둘 수 있다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

② 병해충(「산림보호법」 제2조제3호에 따른 산림병해충은 제외한다)의 예찰과 방제를 효율적으로 추진하기 위하여 농촌진흥청에 중앙병해충예찰 · 방제단을 두고, 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도에 시 · 도병해충예찰 · 방제단을 두며, 시 · 군 · 자치구에 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단을 둔다. 이 경우 중앙병해충예찰 · 방제단은 시 · 도병해충예찰 · 방제단을 지원할 수 있으며, 시 · 도병해충예찰 · 방제단은 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단을 지원할 수 있다. 〈개정 2011. 11. 14.〉

③ 제1항에 따른 병해충예찰 · 방제대책본부와 제2항에 따른 중앙병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영 및 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정하며, 제2항에 따른 시 · 도병해충예찰 · 방제단과 시 · 군 · 구병해충예찰 · 방제단의 구성 · 운영 및 그 밖에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

[본조신설 2011. 7. 14.]

남해군 행정기구 설치 조례

제10조(설치) ① 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제16조에 따라 군에 농촌지도사업·농민교육훈련사업·농업특화사업 등을 관장하게 하기 위하여 군에 농업기술센터(이하 "센터"라 한다)를 설치한다.

② 센터의 위치는 남해군 이동면 남해대로 2449에 둔다.

남해군 농작물 병해충 예찰 · 방제단 구성 및 운영 조례안

제3조(설치) 남해군수(이하"군수"라 한다)는 법 제31조의4에 따라 남해군 농업기술센터에는 농작물 병해충 방제협의회와(이하"방제협의회"이라 한다) 예찰단을, 읍면행정복지센터에는 읍면 병해충 방제단을 설치 · 운영한다.

제4조(방제협의회 및 예찰단 구성) ① 방제협의회에는 농업기술센터소장을 방제협의회장으로 하여 15명 내외로 하되 군의원, 독농가, 농협, 행정으로 구성한다.

② 병해충 예찰단장은 농업기술과장이 되고 예찰단은 독농가, 공무원 등 읍면당 3명 내외로 구성한다.

제7조(임무) ① 방제협의회의 임무는 다음과 같다.

1. 병해충 방제에 필요한 예산의 확보 및 배정
2. 단위면적당(헥타르)방제비 단가결정
3. 예찰단장의 권고에 의한 방제시기 결정
4. 돌발 병해충 발생에 따른 긴급지원 여부 결정
5. 회계연도가 끝나기 전 당해년도 방제사업에 대한 종합 평가 및 내년도 방제사업 추진방향 검토

② 예찰단의 임무는 다음과 같다.

1. 농경지에 대한 병해충 예찰 계획의 수립
2. 병해충 예찰(분포 · 역학조사 등) 실행 및 방제 홍보

3. 중앙 및 경상남도 병해충 예찰 · 방제단과의 협조체계 구축
4. 예산 인력의 확보 및 읍·면별 배치
5. 병해충 예찰에 대한 전문교육 실시
③ 읍면방제단은 다음 각 호의 임무를 수행한다.
1. 병해충의 방제사업 추진
2. 병해충 방제사업 및 돌발병해충 발생 시 약제 선정
3. 단장이 필요하다고 인정하는 병해충 방제 업무 수행
4. 방제협의회에서 결정된 사항을 바탕으로 읍・면 실정에 맞는 방제사업 추진
5. 기타 방제사업에 필요한 사항

03 의견 21-0086

「광주광역시 북구 청년친화도시 기본 조례」에 따라 지역 청년과의 소통 및 의견 수렴 등을 위해 설치된 청년네트워크의 명칭을 청년위원회로 변경할 수 있는지

(「광주광역시 북구 청년친화도시 기본 조례」 제9조 관련)

1. 질의요지

「광주광역시 북구 청년친화도시 기본 조례」에 따라 지역 청년과의 소통 및 의견 수렴 등을 위해 설치된 청년네트워크의 명칭을 청년위원회로 변경할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

법령의 명시적인 위임에 따라 제정되는 자치법규가 아닌 경우 해당 자치법규에서 어떤 용어를 사용하는 것이 바람직한지는 사무의 성격, 근거가 되는 법률의 성격, 해당 용어를 조례에서 사용하는 경우에 예상되는 혼선의 정도 등 여러 가지 사정을 고려하여 합리적으로 판단할 필요가 있다고 할 것입니다[329].

위원회는 일반적으로 의사결정 과정에 여러 사람이 참여하여 표결의 방법에 따라 하나의 의사를 결정하는 방식으로 운영되는 것으로 크게 「지방자치법」 제116조에 따른 합의제 행정기관인 위원회와 의결기관인 위원회[330], 같은 법 제116조의2에 따른 자문기관인 위원회로 구분되는바, 어떤 성격의 위원회로 볼 것인지는 법령이나 조례에서 규정하고 있는 설치 근거와 위원회의 권한 · 행정기관과의 관계 등의 내용을 통해 파악할 수 있고, 만약

329) 법제처 2021. 2. 24. 21-0063 의견제시 참조

330) 대법원 2000. 11. 10. 선고 2000추36 판결례 참고

조례에서 규정하려는 특정 조직이나 기관이 앞에서 언급한 위원회의 유형 중 어느 하나에 해당하지 않는다면 위원회라는 명칭을 사용하는 것은 적정하지 않다고 할 것입니다.

그런데 「광주광역시 북구 청년친화도시 기본 조례」(이하 "광주시북구조례"라 한다) 제8조에서는 청년정책에 관하여 여러 계층의 사람들로부터 전문적이고 다양한 의견을 수렴하기 위하여 광주광역시 북구 청년정책위원회(이하 "청년정책위원회"라 한다)를 둔다고 규정하고 있고, 제9조에서는 청년 관련 정책에 관한 의견수렴, 모니터링 등 청년정책에 대한 논의를 위하여 청년정책의 결정과정에 참여하고자 하는 청년 및 청년단체 등으로 구성된 북구 청년네트워크(이하 "청년네트워크"라 한다)를 둘 수 있다고 하여 청년정책위원회와 별도로 청년네트워크에 대해 규정하고 있습니다.

그리고 광주시북구조례 제8조에서 청년정책위원회에 대해 위원장 2명과 부위원장 2명을 포함한 20명 이내의 위원으로 구성하도록 규정(제3항)하고 있고, 청년정책에 관한 기본계획과 시행계획의 수립 및 변경 등을 심의 · 의결사항으로 규정(제2항)하고 있으며, 재적위원 과반수의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결하도록 규정(제9항)하고 있는 반면, 청년네트워크에 대해서는 지역 청년과의 소통 및 의견수렴, 구에서 주최하는 각종 위원회 회의 참관 등의 활동 범위 및 임기(2년)에 대해서만 규정하고 있고, 청년네트워크의 총 구성 인원이나 심의 · 의결사항 및 의결요건 등에 대해 별도로 규정하고 있지 않습니다.

이러한 광주시북구조례의 내용에 따르면 「지방자치법」 제116조의2에 따른 자문기관인 위원회에 해당하는 것으로 볼 수 있는 청년정책위원회와 달리, 청년네트워크는 지역 청년들의 다양한 활동을 정책적으로 보장하고 청년들의 의견을 반영함으로써 실효성 있는 청년정책을 수립 · 시행하기 위하여 구청장이 설치 · 운영하는 것이기는 하지만 표결의 방법에 따라 하나의 의사를 결정하는 방식으로 운영되는 위원회의 성격을 가지고 있다고 보기는 어렵습니다.

그리고 청년네트워크의 명칭을 청년위원회로 변경한다면 하나의 지방자치단체 안에 명칭이 유사한 '청년정책위원회'와 '청년위원회'가 존재하게 되는데, 이러한 경우 두 위원회 간 기능과 성격에 대해 혼란이 야기될 수 있다는 점을 고려하면 질의요지와 같이 청년네트워크의 명칭을 '청년위원회'로 변경하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제116조(합의제행정기관) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있으면 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 합의제행정기관을 설치할 수 있다.

② 제1항의 합의제행정기관의 설치 · 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령이나 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

04 의견 21-0218

「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」에 따라 서울특별시장 소속으로 설치되는 서울특별시자치경찰위원회에서 화상회의 방식으로 회의를 개최할 수 있는지 등

(「서울특별시 각종 위원회의 설치 운영에 관한 조례」제4조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」에 따라 서울특별시장 소속으로 설치되는 서울특별시자치경찰위원회에서 화상회의 방식으로 회의를 개최할 수 있는지?

나. 서울특별시자치경찰위원회의 회의를 서면회의 방식으로 대체하여 개최할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 서울특별시자치경찰위원회의 위원이 출석하는 회의를 화상회의 방식으로 개최할 수 있습니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」(이하 "경찰법"이라 한다) 제4조 제1항에서는 경찰의 사무를 국가경찰사무와 자치경찰사무로 구분하고 있으며, 같은 법

제18조제1항 및 제2항에서는 자치경찰사무를 관장하게 하기 위하여 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 소속으로 합의제 행정기관인 시 · 도자치경찰위원회(이하 "경찰위원회"라 한다)를 둔다고 규정하고 있습니다.

그리고 경찰법 제25조제2항에서는 경찰위원회의 회의는 재적위원 과반의 출석과 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다고 규정하고 있고, 경찰위원회의 구성 · 운영 등에 관하여 대통령령으로 정하도록 위임한 경찰법 제21조, 제26조 등의 위임에 따른 「자치경찰사무와 시 · 도자치경찰위원회의 조직 및 운영 등에 관한 규정」(이하 "경찰규정"이라 한다) 제13조제3항 및 제4항에서 경찰위원회는 회의록을 작성하고 회의의 내용 및 결과와 출석한 위원의 성명을 적어야 하며 회의록에 위원장과 출석한 위원이 서명 · 날인해야 한다고 규정하고 있습니다.

이처럼 경찰법 및 경찰규정에서는 경찰위원회의 회의 운영과 관련하여 '출석회의' 방식에 의하도록 규정하고 있고, 화상회의를 포함하는지 여부를 명확하게 규정하고 있지 않으나, 화상회의 방식이 비록 모든 위원이 같은 장소에 모이는 것은 아니더라도 같은 시간에 실시간으로 대화할 수 있다는 점에서 다양한 의견을 제시할 기회를 부여하고 토론을 통해 합의를 도출한다는 위원회 제도의 취지에 반하지 않고, 행정기관 소속 위원회의 운영에 관한 일반적인 사항을 규정하는 「행정기관 소속 위원회의 설치 · 운영에 관한 법률」(이하 "행정기관위원회법"이라 한다) 제9조제2항에서 위원이 출석하는 회의에 대해 '화상회의를 포함'하는 것으로 명시적으로 규정하고 있는 점에 비추어 보면 화상회의를 출석회의에 포함시키는 것이 위원회 운영의 일반적인 취지에 반하는 것으로 보기도 어렵습니다.

한편 「서울특별시 각종 위원회의 설치 · 운영에 관한 조례」(이하 "서울시위원회조례"라 한다) 제2조제1호에서는 '위원회'를 서울특별시와 시 산하기관의 소관 사무에 관하여 자문에 응하거나 조정, 협의, 심의 또는 의결 등을 하기 위하여 복수의 구성원으로 이루어진 합의제 기관을 말한다고 규정하고, 같은 조례 제4조에서 해당 조례의 적용범위를 서울특별시와 그 직속기관 및 사업소에 설치되는 상설 또는 비상설 위원회에 대해 적용하도록 규정하여 합의제 행정기관을 배제하고 있지는 않으므로 서울특별시장 소속으로 설치되는 합의제 행정기관인 경찰위원회의 운영에 대해서도 법령에 반하지 않는 범위에서 서울시위원회조례가 적용된다고 할 것입니다.

그런데 서울시위원회조례 제9조제4항에서는 해당 조례에서 정한 것 외에 위원회의 운영에 관하여 필요한 사항은 규칙으로 정하도록 규정하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 「서울특별시 각종 위원회의 설치 · 운영에 관한 조례 시행규칙」(이하 "서울시위원회조례 시행규칙"이라 한다) 제4조제1항에서는 위원이 출석하는 회의에 화상회의를 포함한다고 명시적으로 규정하고 있습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 경찰위원회 회의를 화상회의 방식으로 개최하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 다양한 의견을 제시한 기회를 부여하고 토론을 통해 합의를 도출한다는 위원회 제도의 취지를 고려했을 때, 서면회의는 안건의 내용이 경미하거나 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우 등 예외를 인정할 필요가 있을 때에 한하여 위원회 설치 근거가 되는 법령 등에서 이에 관한 규정을 두어야 할 것입니다.

그런데 경찰법 및 경찰규정에서는 위원회의 회의와 관련하여 출석회의 이외의 방식에 대해 별도로 규정하고 있지 않으면서 경찰법 제26조제4항에서 경찰위원회의 운영 등에 필요한 사항은 대통령으로 정하는 기준에 따라 시 · 도 조례로 정하도록 위임하고 있습니다.

이와 관련하여 조례의 제정권자인 지방의회는 선거를 통해서 그 지역적인 민주적 정당성을 지니고 있는 주민의 대표기관이고 헌법이 지방자치단체에 대해 포괄적인 자치권을 보장하고 있는 취지로 볼 때 조례에 대한 법률의 위임은 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며 포괄적인 것으로 족하다는 점에 비추어 보면[331] 법률의 위임에 따른 조례나 그 위임에 따른 시행규칙이 상위법령의 명시적인 규정이나 위임취지에 반하지 않는 한 위법한 것으로 단정하기는 어렵다고 할 것입니다.

그리고 경찰법을 2020년 12월 22일 법률 제17689호로 전부개정하면서 지방행정과 치안행정을 연계하여 주민 수요에 적합한 다양한 치안서비스를 제공하도록 한 점과 경찰법령에서 경찰위원회의 설치, 구성, 소관 사무, 심의 · 의결사항 등에 관한 기본적인

331) 헌법재판소 1995. 4. 20. 선고 92헌마264 결정 등

사항을 규정하면서도 실제 경찰위원회의 운영에 관한 세부적인 사항은 시 · 도 조례로 정할 수 있도록 한 점을 고려하면 경찰위원회의 운영과 관련하여 개별 구체적인 위임이 없더라도 경찰법령의 규정이나 위임취지에 반하지 않는 내용은 조례로 규정할 수 있다고 보아야 할 것입니다.

한편 행정기관위원회법 제9조제2항에서 안건의 내용이 경미한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우를 제외하고는 위원이 출석하는 회의(화상회의를 포함한다)로 개최하여야 한다고 규정하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제5조제2항에서는 그 사유를 안건의 내용이 경미한 경우, 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우, 천재지변이나 그 밖의 부득이한 사유로 인하여 위원의 출석에 의한 의사정족수를 채우기 어려운 경우를 규정하고 있는 점에 비추어 보면, 경찰법 제26조제4항의 위임에 따른 조례나 그 시행규칙에서 행정기관위원회법 시행령 제5조제2항 각 호에 준하는 사유에 해당하는 경우 서면회의를 개최할 수 있도록 규정하는 것이 경찰법령 등 상위법령의 취지에 반한다고 보기는 어려울 것입니다.

또한 서울시위원회조례는 서울특별시 소속 위원회에 일반적으로 적용되므로 경찰위원회에도 서울시위원회조례 제9조제4항이 적용될 것이며, 그 위임에 따른 서울시위원회조례 시행규칙 제4조제1항에서는 안건의 내용이 경미한 경우와 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우에는 서면으로 할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이러한 내용을 종합적으로 고려하면 서울특별시장 소속으로 설치된 경찰위원회에서 안건의 내용이 경미한 경우와 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우에 서면으로 회의를 개최하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다만 모든 위원이 한 자리에 모이는 것이 어려운 경우라고 하더라도 화상회의 등의 방식으로 출석회의를 개최하는 것이 가능하고 서면회의는 예외적 · 제한적으로 운영할 필요가 있다고 할 것이므로 경찰위원회의 모든 회의를 서면회의로 대체할 수는 없다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

● 관련법령

국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률

제4조(경찰의 사무) ① 경찰의 사무는 다음 각 호와 같이 구분한다.

1. 국가경찰사무: 제3조에서 정한 경찰의 임무를 수행하기 위한 사무. 다만, 제2호의 자치경찰사무는 제외한다.
2. 자치경찰사무: 제3조에서 정한 경찰의 임무 범위에서 관할 지역의 생활안전 · 교통 · 경비 · 수사 등에 관한 다음 각 목의 사무

(중략)

② 제1항제2호가목부터 다목까지의 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 시 · 도조례로 정한다.

③ 제1항제2호라목의 자치경찰사무에 관한 구체적인 사항 및 범위 등은 대통령령으로 정한다.

제18조(시 · 도자치경찰위원회의 설치) ① 자치경찰사무를 관장하게 하기 위하여 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다) 소속으로 시 · 도자치경찰위원회를 둔다. 다만, 제13조 후단에 따라 시 · 도에 2개의 시 · 도경찰청을 두는 경우 시 · 도지사 소속으로 2개의 시 · 도자치경찰위원회를 둘 수 있다.

② 시 · 도자치경찰위원회는 합의제 행정기관으로서 그 권한에 속하는 업무를 독립적으로 수행한다.

③ 제1항 단서에 따라 2개의 시 · 도자치경찰위원회를 두는 경우 해당 시 · 도자치경찰위원회의 명칭, 관할구역, 사무분장, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제26조(시 · 도자치경찰위원회의 운영 등) ① 시 · 도자치경찰위원회의 회의는 정기적으로 개최하여야 한다. 다만 위원장이 필요하다고 인정하는 경우, 위원 2명 이상이 요구하는 경우 및 시 · 도지사가 필요하다고 인정하는 경우에는 임시회의를 개최할 수 있다.

② 시 · 도자치경찰위원회는 회의 안건과 관련된 이해관계인이 있는 경우 그 의견을 듣거나 회의에 참석하게 할 수 있다.

③ 시 · 도자치경찰위원회의 위원 중 공무원이 아닌 위원에게는 예산의 범위에서 직무활동에 필요한 비용 등을 지급할 수 있다.

④ 그 밖에 시 · 도자치경찰위원회의 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 시 · 도조례로 정한다.

자치경찰사무와 시 · 도자치경찰위원회의 조직 및 운영 등에 관한 규정

제1조(목적) 이 영은 「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 제4조, 제18조, 제20조, 제21조 및 제26조부터 제28조까지의 규정에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제13조(시 · 도자치경찰위원회의 회의) ① 시 · 도자치경찰위원회 위원장은 법 제26조제1항에 따라 정기회의와 임시회의를 소집 · 개최한다. 이 경우 정기회의는 특별한 사유가 있는 경우를 제외하고는 월 1회 이상 소집 · 개최한다.

② 시 · 도자치경찰위원회 위원장은 회의를 소집하려면 회의 개최 3일 전까지 회의의 일시 · 장소 및 안건 등을 위원에게 알려야 한다. 다만, 긴급한 사정이나 그 밖의 부득이한 사유가 있는 경우에는 그렇지 않다.

③ 시 · 도자치경찰위원회는 회의록을 작성하고, 회의의 내용 및 결과와 출석한 위원의 성명을 적어야 한다.

④ 제3항의 회의록에는 위원장과 출석한 위원이 서명 · 날인해야 한다.

제17조(운영규정) 이 영에서 정한 사항 외에 시 · 도자치경찰위원회의 운영 등에 필요한 사항은 시 · 도의 조례로 정한다.

행정기관 소속 위원회의 설치 · 운영에 관한 법률

제1조(목적) 이 법은 행정기관 소속 위원회의 설치 및 운영에 필요한 사항을 규정함으로써 위원회 운영의 민주성 · 투명성 · 효율성 향상에 기여함을 목적으로 한다.

제2조(기본원칙) ① 행정기관의 장은 위원회(위원회, 심의회, 협의회 등 명칭을 불문하고 행정기관의 소관 사무에 관하여 자문에 응하거나 조정, 협의, 심의 또는 의결 등을 하기 위한 복수의 구성원으로 이루어진 합의제 기관을 말한다. 이하 같다)를 공정하고 적정하게 운영함으로써 주요 정책에 관한 이해를 원활하게 조정하고, 관계 행정기관 간의 합의 및 협의가 체계적으로 이루어지도록 하며, 민주적이고 효율적인 행정이 되도록 하여야 한다.

② 위원회는 법령에 규정된 기능과 권한을 넘어서 국민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 내용 등의 자문에 응하거나 조정 · 협의 · 심의 · 의결 등을 하여서는 아니 된다.

제3조(적용범위) ① 이 법은 다음 각 호의 행정기관 소속 위원회에 대하여 적용한다.

1. 대통령과 그 소속 기관
2. 국무총리와 그 소속 기관
3. 「정부조직법」 제2조제2항에 따른 중앙행정기관과 그 소속 기관

② 제1항에도 불구하고 「헌법」에 따라 설치되는 위원회 및 「정부조직법」 제2조제2항에 따라 다른 법률에 의하여 중앙행정기관으로 설치되는 위원회에 대하여는 이 법을 적용하지 아니한다. 다만, 중앙행정기관으로 설치되는 위원회 내에 위원회를 설치 · 운영하는 경우에는 그러하지 아니하다.

제9조(위원회의 운영) ① 행정기관의 장은 회의 개최 7일 전까지 회의 일정과 안건 등을 위원에게 통보하여야 한다. 다만, 긴급한 사유로 위원회를 개최할 필요가 있거나 보안과 관련된 사항 등 대통령령으로 정하는 경우에는 그러하지 아니하다.

② 위원회는 안건의 내용이 경미한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우를 제외하고는 위원이 출석하는 회의(화상회의를 포함한다)로 개최하여야 한다.

③ 위원회는 회의 안건과 관련된 이해관계인이 있는 경우 그 의견을 듣거나 회의에 참석하게 할 수 있다.

④ 위원회는 특정한 위원에 의하여 부당하게 심의 · 의결이 되지 아니하도록 공정하게 운영되어야 한다.

⑤ 제1항부터 제4항까지에서 규정한 사항 외에 위원회 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

행정기관 소속 위원회의 설치 · 운영에 관한 법률 시행령

제1조(목적) 이 영은 「행정기관 소속 위원회의 설치 · 운영에 관한 법률」에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제5조(위원회의 운영) ① 법 제9조제1항 단서에서 "긴급한 사유로 위원회를 개최할 필요가 있거나 보안과 관련된 사항 등 대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 긴급한 사유로 위원회를 개최할 필요가 있어 회의 개최 7일 전까지 회의 일정과 안건 등을 통보할 시간적 여유가 없는 경우
2. 안건의 내용이 공개될 경우 국가의 안전보장 및 공공의 이익을 해칠 우려가 있는 경우

② 법 제9조제2항에서 "안건의 내용이 경미한 경우 등 대통령령으로 정하는 경우"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.

1. 안건의 내용이 경미한 경우
2. 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우
3. 천재지변이나 그 밖의 부득이한 사유로 인하여 위원의 출석에 의한 의사정족수를 채우기 어려운 경우

③ 위원회는 다음 각 호의 원칙에 따라 운영되어야 한다.

1. 위원회는 법령에 규정된 심의등의 기한을 준수하여야 하며, 심의등의 기한이 없는 경우에도 의사결정이 지연되지 않도록 노력하여야 한다.
2. 위원회는 특별한 경우를 제외하고는 심의등의 기준을 사전에 공개하고, 심의등의 결과에 대한 합리적 근거를 제시하여 공정하고 투명한 심의등이 이루어지도록 노력하여야 한다.

● 의견제시 대상 자치법규

서울특별시 각종 위원회의 설치 · 운영에 관한 조례

제1조(목적) 이 조례는 서울특별시와 시 산하기관에 설치되는 각종 위원회의 설치·운영에 관한 필요한 사항을 규정함으로써 위원회 운영의 민주성·투명성·효율성 향상에 기여함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "위원회"란 위원회, 심의회, 협의회 등 명칭을 불문하고 서울특별시(이하 "시"라 한다)와 시 산하기관의 소관 사무에 관하여 자문에 응하거나 조정, 협의, 심의 또는 의결 등을 하기 위하여 복수의 구성원으로 이루어진 합의제 기관을 말한다.

2. "담당부서"란 법령 또는 조례에 따라 위원회를 설치하고 운영하는 부서를 말한다.
3. "총괄부서"란 서울시 각종 위원회의 운영 실태 등을 전반적으로 관리하는 부서를 말한다.

제4조(적용범위) 이 조례는 시와 그 직속기관 및 사업소에 설치되는 상설 또는 비상설 위원회에 대하여 적용한다.

제9조(위원회의 운영) ① 위원장은 회의 개최 7일 전까지 회의 일정과 안건 등을 위원에게 통보하여야 한다. 다만, 긴급한 사유로 위원회를 개최할 필요가 있거나 보안과 관련된 사항 등은 그러하지 아니하다.

② 위원회는 회의 안건과 관련된 이해관계인이 있는 경우 그 의견을 듣거나 회의에 참석하게 할 수 있다.

③ 「서울특별시의회 기본조례」 제49조에 따른 관계 공무원이 참석하는 위원회의 경우 서울특별시의회 본회의 및 상임위원회 회의 중에는 회의 개최를 하지 아니 하여야 한다. 다만, 법령 또는 조례 등에서 정한 심의·의결기한 등으로 회의개최가 불가피한 경우에는 예외로 한다.

④ 위원회는 특정한 위원에 의하여 부당하게 심의·의결이 되지 아니하도록 공정하게 운영되어야 한다.

⑤ 위원회의 회의는 공개를 원칙으로 한다. 다만, 다른 법령이나 조례의 규정에 따라 비공개를 원칙으로 한 경우에는 그러하지 아니하다.

⑥ 이 조례에서 정한 것 외에 위원회 운영에 관하여 필요한 사항은 규칙으로 정한다.

서울특별시 각종 위원회의 설치 · 운영에 관한 조례 시행규칙

제1조(목적) 이 규칙은 「서울특별시 각종 위원회의 설치·운영에 관한 조례」 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제4조(위원회의 운영) ① 위원회는 위원이 출석하는 회의(화상회의를 포함한다)를 원칙으로 한다. 다만, 안건의 내용이 경미한 경우와 긴급한 사유로 위원이 출석하는 회의를 개최할 시간적 여유가 없는 경우에는 서면으로 할 수 있다.

② 위원회는 분기별 1회 이상 회의를 개최함을 원칙으로 한다.

05 의견 21-0244

조례로 자문위원회의 설치·운영에 관한 사항을 규정하면서 영동군 소속 공무원이 아닌 그 밖에 기관 · 단체의 장 또는 구성원을 해당 자문위원회의 당연직 위원으로 하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「영동군 대학 정책 자문위원회 설치 및 운영 조례 전부개정조례안」제3조제3항 등 관련)

1. 질의요지

조례로 자문위원회의 설치· 운영에 관한 사항을 규정하면서 영동군 소속 공무원이 아닌 그 밖에 기관 · 단체의 장 또는 구성원을 해당 자문위원회의 당연직 위원으로 하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고 하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안 즉, 법령에 위반되지 않는 범위에서 조례를 제정할 수 있고, 같은 법 제116조의2제1항에 따르면 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있는바, 위원회의 구성에는 위원의 수·자격· 선임방법 등에 관한 사항이 포함되므로 지방자치단체에서는 자문위원회의 당연직 위원을 누구로 할지를 관련 법령의 규정에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「지방자치법」에서는 자문위원회 위원의 선임에 대해서 별도로 지정하고 있지 않으나 같은 법 시행령 제80조의2에서는 공무원이 아닌 위원의 임기는 3년을 넘지 않도록 해야 한다고 규정하여 위원 임기의 적용이 배제되는 대상을 '공무원'으로 한정하고 있는바, 당연직 위원의 경우 직위로 임명되어 별도로 위원의 임기를 규정할 필요가 없다는 점을

고려하면 해당 규정은 공무원이 아닌 위원은 일정한 임기를 가지고 위촉되는 위촉위원일 것을 전제한 것으로 보이는 측면이 있습니다.

그리고 당연직 위원은 조직이 갖는 특성을 고려하여 어떤 직위에 있는 사람이 선임을 위한 절차 없이 당연히 위원이 되는 것으로 위원 당사자의 개인적인 의사가 반영되기 어려운데, 일반적으로 자문위원회는 지방자치단체에서 업무를 수행하는 과정에서 필요한 자문을 얻기 위한 목적으로 설치하는 것이라는 점을 고려하면 지방자치단체 소속 공무원이 아닌 자의 참여를 개인의 의사에 반하여 강제하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 자문위원회의 운영을 위하여 지방자치단체 외 기관·단체 등(이하 "기관등"이라 한다)의 특성을 고려하여 해당 기관등, 특히 민간 기관등의 구성원을 자문위원회 위원으로 참석시킬 필요가 있다면 해당 기관등, 특히 민간 기관 등의 특정 직위에 있는 사람을 당연직 위원으로 하기 보다는 해당 기관등의 장이 추천하는 자 등을 위원으로 위촉하도록 규정하는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.
② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

지방자치법 시행령

제80조(자문기관의 설치요건) ① 지방자치단체는 법 제116조의2제1항에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 "자문기관"이라 한다)을 설치할 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 요건을 갖추어야 한다.
1. 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있을 것
2. 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 것
② 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 아니 된다.

제80조의2(자문기관의 구성) ① 자문기관은 설치 목적을 효율적으로 달성하는 데 필요한 인원으로 구성한다.

② 자문기관의 위원은 비상임으로 하고, 공무원이 아닌 위원의 임기는 3년을 넘지 아니하도록 하여야 한다.

제80조의3(자문기관의 존속기한) ① 지방자치단체는 자문기관을 설치할 때에 계속 존속시켜야 할 명백한 사유가 없는 경우에는 해당 자문기관의 존속기한을 조례에 명시하여야 한다.

② 제1항에 따른 존속기한은 5년의 범위에서 자문기관의 목적을 달성하는 데 필요한 최소한의 기간으로 한다.

06 의견 21-0250

「청소년복지 지원법」제10조에 따라 청소년복지심의위원회의 구성·운영에 필요한 사항을 규칙으로 정하면서 「청소년 기본법」제11조에 따라 설치된 영등포구 청소년육성위원회에서 청소년복지심의위원회의 기능을 대행하도록 규정할 수 있는지

(「청소년복지 지원법」제10조 등 관련)

1. 질의요지

「청소년복지 지원법」제10조에 따라 청소년복지심의위원회의 구성·운영에 필요한 사항을 규칙으로 정하면서 「청소년 기본법」제11조에 따라 설치된 영등포구 청소년육성 위원회에서 청소년복지심의위원회의 기능을 대행하도록 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고 하시기 바랍니다.

3. 이유

청소년정책에 관한 기본적인 사항에 대해 규정함을 목적으로 하는 「청소년 기본법」 제11조에서는 청소년의 복지 증진을 포함하는 청소년육성에 관한 지방자치단체의 주요 시책을 심의하기 위하여 시·도 지사 및 시장·군수·구청장(구청장의 경우 자치구의 구청장을 말하며, 이하 “구청장등”이라 한다) 소속으로 지방청소년육성위원회(이하 “청소년육성위원회”라 한다)를 두도록 하면서(제1항) 청소년육성위원회의 구성·조직 및 운영 등에 필요한 사항은 조례로 정하도록 규정(제2항)하여 청소년육성위원회의 구성 및 운영에 관한 사항을 조례로 포괄적으로 위임하고 있습니다.

한편 「청소년 기본법」제49조제4항에 따라 청소년복지에 관한 사항을 규정하고 있는 「청소년복지 지원법」(이하 “청소년복지법”이라 한다) 제10조에서는 지방자치단체, 공공기관, 청소년단체 등이 협력하여 청소년보호를 위한 업무를 수행하는 지역사회 청소년통합

지원체계(이하 “통합지원체계”라 한다)의 원활한 운영을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 청소년 지원에 관한 사항을 심의하는 청소년복지심의위원회(이하 “청소년복지위원회”라 한다)를 둘 수 있다고 규정(제1항)하면서 청소년복지위원회는 통합지원체계를 구성하는 기관·단체의 장 또는 종사자와 그 밖에 청소년복지에 대하여 지식과 경험이 풍부한 사람으로 구성하고(제2항), 심의를 효율적으로 수행하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 실무위원회를 둘 수 있다고 규정(제3항)하고 있으며, 그 밖에 청소년복지위원회 및 실무위원회의 구성, 위원의 위촉 및 회의 절차 등 청소년복지위원회 및 실무위원회의 운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 규칙으로 정하도록 규정(제4호)하고 있습니다.

그리고 청소년복지법 제9조제4항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제4조에서는 통합지원체계 구성 기관(이하 “필수연계기관”이라 한다)에 청소년상담복지센터 및 청소년복지시설, 청소년 지원시설, 청소년단체, 교육청, 학교, 경찰청 및 경찰서, 공공보건의료기관, 보건소, 청소년비행예방센터, 지방고용노동청 및 지청, 학교 밖 청소년 지원센터, 보호관찰소를 반드시 포함하여 구성하도록 규정(제1항)하면서 필수연계기관 별로 협력할 사항에 대해 규정(제4항)하고 있습니다.

이처럼 「청소년 기본법」에서는 청소년육성위원회에 관한 사항을 조례로 정하도록 하고 있고, 청소년복지법에서는 청소년복지위원회에 관한 사항을 규칙으로 정하도록 하면서 각각 위원회의 통합 운영에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않은바, 법령의 위임에 따라 규칙에서 자문위원회의 설치·운영에 대해 규정하면서 다른 법령이나 조례에 따라 설치된 위원회에서 해당 위원회의 기능을 통합하여 운영하도록 한다면 이는 규칙으로 법령이나 조례로 정한 위원회의 심의 사항을 확장할 수 있게 된다는 점에서 ‘법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정’할 수 있도록 한 「지방자치법」 제23조에 반하게 될 우려가 있습니다.

다만 이 사안의 경우 청소년육성위원회의 심의 사항인 ‘청소년육성’에 청소년복지 위원회의 심의 사항인 ‘청소년 복지 증진’에 관한 사항이 포함되어 있다는 점을 고려하면 청소년지위원회의 설치·운영에 필요한 사항을 규칙으로 정하면서 청소년복지위원회의 기능을 청소년육성위원회에서 대행하도록 규정한다고 하여 해당 규정 자체가 청소년육성 위원회의 심의 사항을 규칙으로 확장한 것이라고 단정하기는 어려운 측면이 있습니다.

그러나 「청소년 기본법」에서 청소년복지에 관한 사항을 포함하는 청소년육성에 관한 지방자치단체의 주요 시책을 심의하기 위해 청소년육성위원회를 의무적으로 두도록 규정하고 있음에도 불구하고 청소년복지법에서 통합지원체계의 원활한 운영을 위하여 필요하다고 인정하는 경우 청소년복지위원회를 둘 수 있도록 별도로 규정하고 있는바, 통합지원체계가 위기청소년의 조기 발견·보호, 청소년복지 및 청소년보호를 주된 목적으로 한다는 점과 청소년육성위원회와는 달리 청소년복지위원회의 위원 자격에 대해 법률에서 명시적으로 규정하고 있는 점 등을 고려하면 위기청소년 보호 등 청소년 복지에 특화된 통합지원체계 운영에 필요한 사항을 심의하는데 필요한 경우 필수연계기관을 위주로 청소년복지위원회를 설치하여 통합지원체계 운영에 필요한 자문을 얻을 수 있도록 한 것으로 보입니다.

한편 「청소년 기본법」 등 청소년 관계 법령에 따라 서울특별시 영등포구의 청소년 육성정책에 관한 사항을 규정하는 「서울특별시 영등포구 청소년 육성 기본 조례」(이하 "영등포구조례"라 한다) 제8조에서는 영등포구 청소년육성위원회 위원장은 부구청장이 되고, 위원은 복지국장과 구의회 의장이 추천하는 구의원 1명, 청소년단체·직능단체·교육청 및 경찰서 등 관계 기관에서 추천한 사람, 학부모·청소년지도자 등 청소년 육성 등에 관한 학식과 경험이 풍부한 사람, 청소년 관련 기관의 공무원으로 규정하여 청소년육성위원회 구성에 필수연계기관 구성원을 일부 포함하고는 있으나 청소년육성위원회의 전체 구성이 청소년 복지에 관한 사항에 특화되었다고 보기는 어려운 측면이 있습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 청소년육성위원회와 별도로 청소년복지법에 따른 청소년복지위원회를 설치할 필요가 있어 규칙으로 청소년복지위원회의 구성 및 운영에 관한 사항을 정하는 경우 청소년복지위원회의 설치 취지에 부합하게 필수연계기관이 보다 폭넓게 참여할 수 있도록 구성·운영할 필요가 있다고 할 것이므로 청소년육성위원회에서 청소년복지위원회의 기능을 대행하도록 하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제23조(규칙) 지방자치단체의 장은 법령이나 조례가 위임한 범위에서 그 권한에 속하는 사무에 관하여 규칙을 제정할 수 있다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

「지방자치법 시행령」

제80조(자문기관의 설치요건) ① 지방자치단체는 법 제116조의2제1항에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 "자문기관"이라 한다)을 설치할 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 요건을 갖추어야 한다.

1. 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있을 것
2. 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 것

② 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 아니 된다.

청소년 기본법

제1조(목적) 이 법은 청소년의 권리 및 책임과 가정 · 사회 · 국가 · 지방자치단체의 청소년에 대한 책임을 정하고 청소년정책에 관한 기본적인 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(기본이념) ① 이 법은 청소년이 사회구성원으로서 정당한 대우와 권익을 보장받음과 아울러 스스로 생각하고 자유롭게 활동할 수 있도록 하며 보다 나은 삶을 누리고 유해한 환경으로부터 보호될 수 있도록 함으로써 국가와 사회가 필요로 하는 건전한 민주시민으로 자랄 수 있도록 하는 것을 기본이념으로 한다.

② 제1항의 기본이념을 구현하기 위한 장기적 · 종합적 청소년정책을 추진할 때에는 다음 각 호의 사항을 그 추진 방향으로 한다.

1. 청소년의 참여 보장
2. 창의성과 자율성을 바탕으로 한 청소년의 능동적 삶의 실현
3. 청소년의 성장 여건과 사회 환경의 개선
4. 민주 · 복지 · 통일조국에 대비하는 청소년의 자질 향상

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "청소년"이란 9세 이상 24세 이하인 사람을 말한다. 다만, 다른 법률에서 청소년에 대한 적용을 다르게 할 필요가 있는 경우에는 따로 정할 수 있다.

2. “청소년육성”이란 청소년활동을 지원하고 청소년의 복지를 증진하며 근로 청소년을 보호하는 한편, 사회 여건과 환경을 청소년에게 유익하도록 개선하고 청소년을 보호하여 청소년에 대한 교육을 보완함으로써 청소년의 균형 있는 성장을 돕는 것을 말한다.
3. “청소년활동”이란 청소년의 균형 있는 성장을 위하여 필요한 활동과 이러한 활동을 소재로 하는 수련활동 · 교류활동 · 문화활동 등 다양한 형태의 활동을 말한다.
4. “청소년복지”란 청소년이 정상적인 삶을 누릴 수 있는 기본적인 여건을 조성하고 조화롭게 성장 · 발달할 수 있도록 제공되는 사회적 · 경제적 지원을 말한다.
5. “청소년보호”란 청소년의 건전한 성장에 유해한 물질 · 물건 · 장소 · 행위 등 각종 청소년 유해 환경을 규제하거나 청소년의 접촉 또는 접근을 제한하는 것을 말한다.
6. “청소년시설”이란 청소년활동 · 청소년복지 및 청소년보호에 제공되는 시설을 말한다.
7. “청소년지도자”란 다음 각 목의 사람을 말한다.
   가. 제21조에 따른 청소년지도사
   나. 제22조에 따른 청소년상담사
   다. 청소년시설, 청소년단체 및 청소년 관련 기관에서 청소년육성에 필요한 업무에 종사하는 사람
8. “청소년단체”란 청소년육성을 주된 목적으로 설립된 법인이나 대통령령으로 정하는 단체를 말한다.

제4조(다른 법률과의 관계) ① 이 법은 청소년육성에 관하여 다른 법률보다 우선하여 적용한다.
② 청소년육성에 관한 법률을 제정하거나 개정할 때에는 이 법의 취지에 맞도록 하여야 한다.

제11조(지방청소년육성위원회의 설치) ① 청소년육성에 관한 지방자치단체의 주요 시책을 심의하기 위하여 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 “시 · 도지사” 라 한다) 및 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)의 소속으로 지방청소년육성위원회를 둔다.
② 지방청소년육성위원회의 구성 · 조직 및 운영 등에 필요한 사항은 조례로 정한다.

제49조(청소년복지의 향상) ① 국가는 청소년들의 의식 · 태도 · 생활 등에 관한 사항을 정기적으로 조사하고, 이를 개선하기 위하여 청소년의 복지향상 정책을 수립 · 시행하여야 한다.
② 국가 및 지방자치단체는 기초생활 보장, 직업재활훈련, 청소년활동 지원 등의 시책을 추진할 때에는 정신적 · 신체적 · 경제적 · 사회적으로 특별한 지원이 필요한 청소년을 우선적으로 배려하여야 한다.
③ 국가 및 지방자치단체는 청소년의 삶의 질을 향상하기 위하여 구체적인 시책을 마련하여야 한다.
④ 제1항부터 제3항까지의 규정에 관하여는 따로 법률로 정한다.

청소년복지 지원법

제9조(지역사회 청소년통합지원체계의 구축 · 운영) ① 지방자치단체의 장은 관할구역의 위기청소년을 조기에 발견하여 보호하고, 청소년복지 및 「청소년기본법」 제3조제5호에 따른 청소년보호를 효율적으로 수행하기 위하여 지방자치단체, 공공기관, 「청소년기본법」 제3조제8호에 따른 청소년단체 등이 협력하여 업무를 수행하는 지역사회 청소년통합지원체계(이하 “통합지원체계”라

한다)를 구축 · 운영하여야 한다.

② 국가는 통합지원체계의 구축 · 운영을 지원하여야 한다.

③ 통합지원체계에 반드시 포함되어야 하는 기관 또는 단체 등 통합지원체계의 구성 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제10조(운영위원회) ① 지방자치단체의 장은 통합지원체계의 원활한 운영을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 제15조제2항에 따른 특별지원 대상자의 선정 등 대통령령으로 정하는 청소년 지원에 관한 사항을 심의하는 지역사회 청소년통합지원체계 운영위원회(이하 "운영위원회"라 한다)를 둘 수 있다.

② 운영위원회는 통합지원체계를 구성하는 기관 · 단체의 장 또는 종사자와 그 밖에 청소년복지에 대하여 지식과 경험이 풍부한 사람으로 구성한다.

③ 제1항 및 제2항에서 정한 사항 외에 운영위원회의 구성, 위원의 위촉 및 회의 절차 등 운영위원회의 운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 규칙으로 정한다.

제10조(청소년복지심의위원회) ① 지방자치단체의 장은 통합지원체계의 원활한 운영을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 위기청소년의 복지 및 보호와 관련된 정책 등 대통령령으로 정하는 사항을 심의하는 청소년복지심의위원회(이하 "심의위원회"라 한다)를 둘 수 있다. 〈개정 2021. 3. 23.〉

② 심의위원회는 통합지원체계를 구성하는 기관 · 단체의 장 또는 종사자와 그 밖에 청소년복지에 대하여 지식과 경험이 풍부한 사람으로 구성한다. 〈개정 2021. 3. 23.〉

③ 심의위원회는 심의를 효율적으로 수행하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 실무위원회를 둘 수 있다. 〈신설 2021. 3. 23.〉

④ 제1항부터 제3항까지의 규정에서 정한 사항 외에 심의위원회 및 실무위원회의 구성, 위원의 위촉 및 회의 절차 등 심의위원회 및 실무위원회의 운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 규칙으로 정한다. 〈개정 2021. 3. 23.〉

〈제목개정 : 2021. 3. 23.〉

[시행일 : 2021. 9. 24.] 제10조

청소년복지 지원법 시행령

제4조(지역사회 청소년통합지원체계 구성 등) ① 법 제9조제1항에 따른 지역사회 청소년통합지원체계(이하 "통합지원체계"라 한다)는 다음 각 호의 기관 또는 단체(이하 "필수연계기관"이라 한다)를 반드시 포함하여 구성하여야 한다.

1. 법 제29조에 따른 청소년상담복지센터 및 법 제31조에 따른 청소년복지시설
2. 「성매매방지 및 피해자보호 등에 관한 법률」 제9조제1항제2호에 따른 청소년 지원시설
3. 「청소년기본법」 제3조제8호에 따른 청소년단체
4. 「지방자치법」 제2조에 따른 지방자치단체
5. 「지방교육자치에 관한 법률」에 따른 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 및 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다) 교육청 및 교육지원청

6.「초 · 중등교육법」 제2조에 따른 학교
7.「국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률」 제13조에 따른 시 · 도경찰청 및 경찰서
8.「공공보건의료에 관한 법률」 제2조제3호에 따른 공공보건의료기관
9.「지역보건법」 제10조에 따른 보건소(보건의료원을 포함한다. 이하 이 조에서 같다)
10.「법무부와 그 소속기관 직제」 제39조의2에 따른 청소년 비행예방센터
11.「고용노동부와 그 소속기관 직제」 제19조 및 제23조에 따른 지방고용노동청 및 지청
12.「학교 밖 청소년 지원에 관한 법률」 제12조제1항에 따른 학교 밖 청소년 지원센터
13.「보호관찰 등에 관한 법률」 제14조에 따른 보호관찰소(보호관찰지소를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)

② 통합지원체계는 다음 각 호의 사업을 수행한다.

1. 법 제11조에 따른 지역주민단체의 위기청소년 발견 · 보호 및 지원을 위한 활동 지원
2. 법 제12조제2항에 따른 상담전화(이하 "상담전화"라 한다) 등의 설치 · 운영
3. 청소년에 대한 상담, 긴급구조, 보호, 의료지원, 학업지원 및 자활지원 등의 서비스 제공

③ 필수연계기관은 담당 업무와 관련되어 위기청소년에 대한 지원 의뢰가 있는 경우에 최우선적으로 필요한 지원을 할 수 있도록 상호 협력하여야 한다.

④ 필수연계기관의 협력의무 등에 관한 구체적인 사항은 다음 각 호와 같다.

1. 지방자치단체: 통합지원체계의 활성화를 위하여 필수연계기관의 활동을 상호 연계하거나 협력을 촉진하기 위한 조치의 추진
2. 시 · 도 교육청 및 교육지원청: 관할지역 안의 학교폭력, 학업중단 등 위기상황에 처한 학생에 대한 상담 지원 의뢰 및 학교 내 상담 활성화를 위한 협조
3. 각급 학교: 해당 학교의 학생이 학교폭력 등 위기상황, 학교부적응 등의 사유로 결석하거나 자퇴를 희망하는 경우 또는 그 밖에 전문적인 상담서비스의 제공이 필요하다고 판단되는 경우 상담지원 의뢰
4. 청소년비행예방센터: 위기청소년에 대한 비행예방교육 및 상담활동 협조
5. 경찰관서: 가출 등으로 위기상황에 처한 청소년을 발견한 경우 보호 의뢰 및 긴급구조를 필요로 하는 위기청소년에 대한 구조 협조
6. 지방고용노동관서: 위기청소년에 대하여 직업훈련 또는 취업지원을 요청하는 경우 이에 대한 협조
7. 공공보건의료기관 및 보건소: 위기청소년에 대하여 진료 또는 치료지원을 요청하는 경우 이에 대한 협조
8. 청소년복지시설 및 청소년지원시설: 청소년에 대한 일시 · 단기 또는 중장기적 보호 협조
9. 학교 밖 청소년 지원센터: 위기청소년에 대하여 「학교 밖 청소년 지원에 관한 법률」 제12조제2항에 따른 업무에 관한 지원을 요청하는 경우 이에 대한 협조
10. 보호관찰소: 보호관찰 대상 청소년에 대하여 전문적인 상담 · 복지서비스의 제공이 필요하다고 판단되는 경우 상담 · 복지지원 등의 의뢰

제5조(운영위원회 심의사항 등) 법 제10조제1항에 따른 지역사회 청소년통합지원체계 운영위원회

(이하 “운영위원회”라 한다)의 심의 사항은 다음 각 호와 같다.

1. 법 제13조제3항에 따른 위기청소년의 가족 및 보호자에 대한 여비 등 실비 지급에 관한 사항
2. 법 제15조에 따른 특별지원 대상 청소년 선정에 관한 사항
3. 법 제19조에 따른 예방적 · 회복적 보호지원(이하 “보호지원”이라 한다) 대상 청소년 선정에 관한 사항
4. 통합지원체계 운영 실태점검 및 활성화 방안에 관한 사항
5. 필수연계기관 간 위기청소년 지원 연계의 활성화 방안에 관한 사항
6. 위기청소년의 발견 및 보호와 관련된 정책, 조례 · 규칙의 제정 · 개정의 제안에 관한 사항
7. 그 밖에 위기청소년의 발견 및 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 사항으로서 시 · 도 또는 시 · 군 · 구(구는 자치구를 말한다. 이하 같다) 운영위원회 위원장이 회의에 부치는 사항

07 의견 21-0258

「아동복지법」 제12조제1항에 따라 설치한 거창군 아동복지심의위원회에서 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」 제10조제1항에 따른 지역아동빈곤예방위원회의 기능을 대신하도록 하는 내용을 「거창군 아동복지심의위원회 운영에 관한 조례」에 규정할 수 있는지 등

(「거창군 아동복지심의위원회 운영에 관한 조례 개정안」 관련)

1. 질의요지

가. 「아동복지법」 제12조제1항에 따라 설치한 거창군 아동복지심의위원회에서 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」 제10조제1항에 따른 지역아동빈곤예방위원회의 기능을 대신하도록 하는 내용을 「거창군 아동복지심의위원회 운영에 관한 조례」에 규정할 수 있는지?

나. (질의 가와 같은 내용을 조례에 규정한 경우) 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」 제10조제1항 본문에 따라 지역아동빈곤위원회를 설치한다는 내용의 규정을 조례에 별도로 두어야 하는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 필요가 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「아동복지법」 제12조에서는 지역사회 아동복지 증진을 위하여 시 · 도지사[332] 또는 시장 · 군수 · 구청장이 그 소속으로 아동복지심의위원회(이하 "아동복지위원회"라 한다)를 두도록 하면서, 지원대상아동[333]의 선정과 그 지원에 관한 사항 등을 심의하도록 규정(제1항)하고 있고, 아동복지위원회의 조직 · 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정(제2항)하고 있으며, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제13조에서는 아동복지위원회의의 구성 · 운영 등에 대해 규정하고 있습니다.

한편 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」(이하 "아동빈곤예방법"이라 한다) 제10조에서는 아동빈곤[334]의 예방 및 빈곤아동[335]의 지원에 관한 중요 사항을 심의하기 위하여 시 · 도 및 시 · 군 · 구에 지역아동빈곤예방위원회(이하 "아동빈곤예방위원회"라 한다)를 두도록 규정(제1항)하고 있고, 아동빈곤예방위원회의 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정(제3항)하면서, 같은 조 제1항 단서에서는 아동빈곤예방위원회는 그 기능의 수행에 적합한 다른 위원회가 있는 경우에는 시 · 도 또는 시 · 군 · 구의 조례로 정하는 바에 따라 그 위원회가 아동빈곤예방위원회의 업무를 수행할 수 있도록 규정하여 법령이나 조례로 설치된 다른 위원회에서 아동빈곤 예방위원회의 기능을 대신할 수 있는 법적 근거규정을 두고 있는바, 단서 규정의 취지는 지방자치단체에서 위원회를 신축적으로 운영할 수 있도록 함으로써 유사 · 중복기능을 수행하는 각종 위원회의 설립 · 운영으로 인한 행정비용의 낭비 등의 문제를 방지하기 위함이라 할 것입니다[336].

살피건대 아동복지위원회와 아동빈곤예방위원회는 모두 아동복지 증진을 목적으로 하는

---

332) 특별시 · 광역시 · 도 · 특별자치도의 장을 말하며, 이하 같음

333) 아동이 조화롭고 건강하게 성장하는 데에 필요한 기초적인 조건이 갖추어지지 아니하여 사회적 · 경제적 · 정서적 지원이 필요한 아동을 말함.(「아동복지법」 제3조제5호)

334) 아동이 일상적인 생활여건과 자원이 결핍하여 사회적 · 경제적 · 문화적 불이익을 받는 빈곤한 상태를 말하며, 이하 같음.(아동빈곤예방법 제3조제2호)

335) 생활여건과 자원의 결핍으로 인한 복지 · 교육 · 문화 등의 격차를 해소하기 위하여 지원이 필요한 아동을 말하며, 이하 같음.(아동빈곤예방법 제3조제3호)

336) 의안번호 1808383 아동빈곤법안에 대한 국회 보건복지위원회 검토보고서(2010. 12.)

위원회이고, 「아동복지법 시행령」 제37조제1항에 따른 지원대상아동 기준과 아동빈곤예방법 시행규칙 제2조에 따른 빈곤아동의 기준이 유사하다는 점 등을 고려할 때, 아동빈곤예방위원회의 심의 사항인 아동빈곤의 예방 및 빈곤아동의 지원에 관한 사항은 「아동복지법」 제12조제1항에 따라 아동복지위원회의 심의 사항인 지원대상아동의 선정과 그 지원에 관한 사항(제6호), 그 밖에 아동의 보호 및 지원서비스를 위하여 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 필요하다고 인정하는 사항(제7호)에 포함되는 것으로 볼 여지가 있는바, 아동복지위원회는 아동빈곤예방위원회의 기능을 대신 수행하기에 적합한 위원회로 볼 수 있다고 할 것입니다.

따라서 지방자치단체는 위원회 간 기능의 유사성, 위원회에 대한 효율적인 운영 · 관리의 필요성 등을 종합적으로 고려하여 아동복지위원회가 아동빈곤예방위원회의 기능을 대신하기에 적합한 위원회라고 판단된다면, 아동빈곤예방법 제10조에 따른 아동빈곤예방위원회의 기능을 아동복지위원회에서 대신하도록 하는 내용을 「거창군 아동복지심의위원회 운영에 관한 조례」에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가와 같이 아동빈곤예방법 제10조제1항 단서에 따라 지방자치단체의 조례로 아동빈곤예방위원회의 기능을 다른 위원회에서 대신하도록 규정하는 것은 업무의 중복 및 위원회의 남설 등을 방지하기 위해 아동복지위원회에서 아동빈곤예방위원회의 기능을 상시적으로 수행하도록 하기 위함이므로 별도로 아동빈곤예방위원회의 설치에 관한 규정을 둘 실익이 없다고 할 것[337]입니다.

따라서 아동복지위원회에서 아동빈곤예방위원회의 기능을 대신하도록 「거창군 아동복지심의위원회 운영에 관한 조례」에 규정한 경우, 해당 조례에 아동빈곤예방위원회의 설치 규정을 두거나 아동빈곤예방위원회의 설치를 위한 별도의 조례를 마련할 필요는 없는 것으로 보입니다.

337) 법제처 2020. 8. 26. 의견제시 20-0181

관련법령 등

아동복지법

제12조(아동복지심의위원회) ① 시 · 도지사, 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 다음 각 호의 사항을 심의하기 위하여 그 소속으로 아동복지심의위원회(이하 "심의위원회"라 한다)를 각각 둔다. 이 경우 제2호부터 제7호까지의 사항에 관한 심의 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 심의위원회 소속으로 사례결정위원회를 두고, 사례결정위원회의 심의를 거친 사항은 심의위원회의 심의를 거친 사항으로 본다. 〈개정 2020. 12. 29.〉

1. 제8조에 따른 시행계획 수립 및 시행에 관한 사항
2. 제15조에 따른 보호조치에 관한 사항
3. 제16조에 따른 퇴소조치에 관한 사항
4. 제18조에 따른 친권행사의 제한이나 친권상실 선고 청구에 관한 사항
5. 제19조에 따른 아동의 후견인의 선임이나 변경 청구에 관한 사항
6. 지원대상아동의 선정과 그 지원에 관한 사항
7. 그 밖에 아동의 보호 및 지원서비스를 위하여 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 필요 하다고 인정하는 사항

② 심의위원회의 조직 · 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ 시 · 도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 심의위원회의 구성 및 운영 현황에 관한 사항을 연 1회 보건복지부장관에게 보고하여야 한다. 〈신설 2017. 9. 19.〉

제37조(취약계층 아동에 대한 통합서비스지원) ① 국가와 지방자치단체는 아동의 건강한 성장과 발달을 도모하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정을 선정하여 그 가정의 지원대상아동과 가족을 대상으로 보건, 복지, 보호, 교육, 치료 등을 종합적으로 지원하는 통합서비스를 실시한다.

② 제1항에 따른 통합서비스지원의 대상 선정, 통합서비스의 내용 및 수행기관 · 수행인력 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

③ 보건복지부장관은 통합서비스지원사업의 운영지원에 관한 업무를 법인, 단체 등에 위탁할 수 있다.

아동복지법 시행령

제37조(취약계층 아동에 대한 통합서비스지원 등) ① 보건복지부장관, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 법 제37조제1항에 따라 다음 각 호에 해당하는 가정 중에서 보건복지부장관이 아동의 발달수준 및 양육 환경 등을 고려하여 정하는 기준에 따라 통합서비스지원 대상을 선정한다.

1. 「국민기초생활 보장법」에 따른 수급자 또는 차상위계층 가정
2. 그 밖에 보건복지부장관이 정하는 아동의 성장 및 복지 여건이 취약한 가정

② 법 제37조제1항에 따른 통합서비스의 내용은 다음 각 호와 같다.
1. 건강검진 및 질병예방교육 등 건강증진을 위한 서비스
2. 아동의 기초학습 및 사회성 · 정서 발달 교육 지원
3. 부모의 양육 지도
4. 그 밖에 아동의 성장과 발달을 도모하기 위하여 필요한 서비스

아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률

제3조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2011. 8. 4.〉
1. "아동"이란 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동을 말한다.
2. "아동빈곤"이란 아동이 일상적인 생활여건과 자원이 결핍하여 사회적 · 경제적 · 문화적 불이익을 받는 빈곤한 상태를 말한다.
3. "빈곤아동"이란 생활여건과 자원의 결핍으로 인한 복지 · 교육 · 문화 등의 격차를 해소하기 위하여 지원이 필요한 아동을 말하며, 그 구체적인 기준은 보건복지부령으로 정한다.

제10조(지역아동빈곤예방위원회) ① 아동빈곤의 예방 및 빈곤아동의 지원에 관한 중요 사항을 심의하기 위하여 특별시 · 광역시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다) 및 시 · 군 · 구(자치구를 말한다. 이하 같다)에 지역아동빈곤예방위원회(이하 "지역위원회"라 한다)를 둔다. 다만, 지역위원회는 그 기능의 수행에 적합한 다른 위원회가 있는 경우에는 시 · 도 또는 시 · 군 · 구의 조례로 정하는 바에 따라 그 위원회가 지역위원회의 업무를 수행할 수 있다.

② 제1항에 따른 지역위원회 위원은 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다)이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 위촉한다.
1. 빈곤아동의 복지 및 지원에 관하여 학식과 경험이 풍부한 사람
2. 빈곤아동 지원시설의 운영자, 학부모 단체, 아동 · 청소년 단체 또는 비영리민간단체가 추천하는 사람

③ 그 밖에 지역위원회의 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률 시행규칙

제2조(빈곤아동의 기준) 「아동의 빈곤예방 및 지원 등에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제3조제3호에 따른 빈곤아동은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 아동을 말한다.
1. 「아동복지법」 제3조제4호 및 제5호에 따른 보호대상아동 및 지원대상아동
2. 「국민기초생활 보장법」 제2조제2호에 따른 수급자인 아동
3. 「한부모가족지원법」 제4조제2호에 따른 한부모가족 및 「다문화가족지원법」 제2조제1호에 따른 다문화가족의 아동 등 복지 · 교육 · 문화 등의 격차를 해소하기 위하여 사회적 · 경제적 · 문화적 지원이 필요하다고 보건복지부장관이 인정하는 아동

08 의견 21-0286

인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회가 심의 · 의결하는 사항에 인천광역시가 반드시 따라야 하는 법적 구속력이 있는지
(「인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회 운영 조례」관련)

1. 질의요지

인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회(이하 "시민참여위원회"라 한다)가 심의 · 의결하는 사항에 인천광역시가 반드시 따라야 하는 법적 구속력이 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 시민참여위원회가 심의 · 의결하는 사항에 인천광역시가 반드시 따라야 하는 법적 구속력이 있다고 보기는 어렵다고 할 것입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제116조제1항과 제116조의2제1항에서는 각각 지방자치단체는 그 소관 사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있으면 법령이나 조례로 정하는 바에 따라 '합의제행정기관'을 설치할 수 있다고 규정하고 있고, 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 조례로 정하는 바에 따라 심의회·위원회 등의 '자문기관'을 설치 · 운영할 수 있다고 규정하고 있는바, 조례로 설치된 위원회가 「지방자치법」 제116조에 따라 그 의결에 구속력이 인정되는 합의제행정기관[338]에 해당하는지 또는 제116조의2에 따라 그 의결에 구속력이 인정되지 않는 자문기관에 해당하는지는 해당 위원회의 심의 사항이나 조례의 규정 형식 등을

338) 합의제 행정기관에는 그 의사와 판단을 결정하여 외부에 표시하는 권한을 가지는 합의제 행정관청뿐만 아니라 행정주체 내부에서 행정에 관한 의사 또는 판단을 결정할 수 있는 권한만을 가지는 의결기관도 포함함(대법원 2000. 11. 10. 선고 2000추36 판결 참조)

종합적으로 고려해서 판단해야 할 것입니다.

그리고 「지방자치법 시행령」 제80조에서는 「지방자치법」 제116조의2에 따라 설치하는 자문기관의 설치요건에 대해 규정하고 있고, 같은 영 제80조의2에서는 자문기관의 위원은 비상임으로 하도록 규정하고 있으며, 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제5조제3항에서는 「지방자치법 시행령」 제80조에 따라 설치되는 자문기관에는 상설의 사무처나 사무국 · 과 · 담당관을 둘 수 없다고 규정하고 있으므로, 조례로 규정하고 있는 위원회가 이러한 관련 법령의 요건을 충족하고 있다면 이는 「지방자치법」 제116조의 2에 따른 자문기관에 해당하는 것으로 보는 것이 합리적이라고 할 것입니다.

이와 관련하여 「인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회 운영 조례」(이하 "인천시조례"라 한다) 제3조에서 시민참여위원회는 종합계획[339]과 연도별 사업계획의 수립에 관한 사항(제1호), 확정된 종합계획의 변경에 관한 사항(제2호), 종합계획과 연도별 사업계획에 의해 추진되고 있는 사업에 관한 사항(제3호), 지역특색을 반영한 반환공여구역의 부지활용에 관한 사항(제4호), 그 밖에 인천광역시장이 필요하다고 인정하는 사항(제5호) 등을 심의 · 의결한다고 규정하고 있습니다.

살피건대 인천시조례 제3조에서 시민참여위원회의 기능에 대해 규정하면서 "심의 · 의결"이라는 용어를 사용하고 있는데 "심의"는 심사하고 토의하는 검토의 한 방법에 해당하고, "의결"은 일반적으로 의사결정 주체가 다수인 위원회 내부의 의견을 모으는 행위 형식을 의미하는 것이므로[340] 조례에서 "심의 · 의결"이라는 용어를 사용하고 있다는 것만으로 그 위원회의 심의 · 의결에 법적 구속력이 있는지 판단할 수는 없습니다.

한편 인천시조례에서는 시민참여위원회의 결정에 인천광역시장이 반드시 따라야 하는 구속력을 별도로 규정하고 있지 않고 상임위원이나 사무국 등 상설 조직을 규정하고 있지 않으며, 「인천광역시 행정기구 설치 조례 시행규칙」 제16조제9항제2호에서는 시민참여위원회의 운영을 캠프마켓과장의 분장사항으로 규정하고 있는 점을 고려하면, 인천시조례에 따른 시민참여위원회는 인천광역시장이 반환공여구역주변지역에 대한 종합계획 등을

339) 인천시조례 제2조제2호의 반환공여구역과 같은 조 제3호의 반환공여구역주변지역에 해당하는 지역의 발전 및 주민복지 향상을 위한 사업과 각종 지원에 대한 발전 종합계획을 의미함(인천시조례 제2조제4호)

340) 법제처 2017. 2. 6. 의견제시 17-0033; 법제처 2014. 2. 24. 의견제시 14-0032 참조

수립 · 시행하는 과정에서 주민 대표, 시민단체, 관련 전문가들의 의견을 종합적으로 듣기 위해 설치한 자문위원회로 보는 것이 합리적이라 할 것입니다.

따라서 시민참여위원회가 심의 · 의결하는 사항에 인천광역시장이 반드시 따라야 하는 법적 구속력이 있다고 보기는 어려울 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

● 관련법령

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제116조(합의제행정기관) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 일부를 독립하여 수행할 필요가 있으면 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 합의제행정기관을 설치할 수 있다.

② 제1항의 합의제행정기관의 설치 · 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령이나 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.

② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

[본조신설 2009. 4. 1.]

지방자치법 시행령

제80조(자문기관의 설치요건) ① 지방자치단체는 법 제116조의2제1항에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 "자문기관"이라 한다)을 설치할 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 요건을 갖추어야 한다.

1. 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있을 것
2. 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 것

② 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 아니 된다.

[전문개정 2009. 8. 13.]

제80조의2(자문기관의 구성) ① 자문기관은 설치 목적을 효율적으로 달성하는 데 필요한 인원으로 구성한다.

② 자문기관의 위원은 비상임으로 하고, 공무원이 아닌 위원의 임기는 3년을 넘지 아니하도록 하여야

한다. [본조신설 2009. 8. 13.]

제80조의3(자문기관의 존속기한) ① 지방자치단체는 자문기관을 설치할 때에 계속 존속시켜야 할 명백한 사유가 없는 경우에는 해당 자문기관의 존속기한을 조례에 명시하여야 한다.

② 제1항에 따른 존속기한은 5년의 범위에서 자문기관의 목적을 달성하는 데 필요한 최소한의 기간으로 한다.[본조신설 2009. 8. 13.]

지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정

제5조(기구의 설치시 고려사항) ① 지방자치단체의 장이 기구를 설치하거나 개편하려는 때에는 다음 각 호의 사항을 고려하여야 한다.

1. 기구의 목적과 기능의 명확성 · 독자성 · 계속성
2. 기구가 수행하여야 할 사무 또는 사업의 성질과 양에 따른 규모의 적정성
3. 규모와 기능이 유사한 다른 기관과의 균형성
4. 주민편의, 행정능률 등을 고려한 효율성
5. 통솔범위, 기능의 중복유무 등 기구의 능률성
6. 사무의 위탁가능성

② 지방자치단체는 위탁이 가능한 사무나 지방공사 · 지방공단 · 지방자치단체조합이나 행정협의회의 설립을 통하여 보다 효율적으로 추진할 수 있는 사무에 대하여는 기구를 설치하여서는 아니 된다.

③ 「지방자치법 시행령」 제80조에 따라 설치되는 자문기관에는 상설의 사무처나 사무국 · 과 · 담당관을 둘 수 없다.

주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법

제1조(목적) 이 법은 대한민국의 방위를 위하여 대한민국 영역 안에서 미합중국 군대에게 공여되거나, 공여되었던 구역으로 인해 낙후된 주변지역의 경제를 진흥시켜 지역간의 균형 있는 발전과 주민의 복리 증진을 도모하는데 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다. 〈개정 2010. 3. 31., 2020. 10. 20.〉

1. "공여구역"이라 함은 「대한민국과아메리카합중국간의상호방위조약제4조에의한시설과구역및대한민국에서의합중국군대의지위에관한협정」제2조의 규정에 의하여 대한민국이 미합중국에게 주한미군의 사용을 위하여 제공한 시설 및 구역을 말한다.
2. "공여구역주변지역"이라 함은 공여구역이 소재한 읍 · 면 · 동(행정동을 말한다. 이하 같다) 및 공여구역이 소재한 읍 · 면 · 동에 연접한 읍 · 면 · 동 지역으로서 대통령령이 정하는 지역을 말한다. 다만, 제1호의 "공여구역"은 제외한다.
3. "반환공여구역"이라 함은 공여구역 중 미합중국이 대한민국에 반환한 공여구역을 말한다.
4. "반환공여구역주변지역"이라 함은 반환공여구역이 소재한 읍 · 면 · 동 및 반환공여구역이 소재한 읍 · 면 · 동에 연접한 읍 · 면 · 동 지역으로서 대통령령이 정하는 지역을 말한다. 다만,

제3호의 "반환공여구역"은 제외한다.

5. "공여구역주변지역등발전종합계획"이라 함은 제2호부터 제4호까지에 해당하는 지역의 발전 및 주민복지 향상을 위한 사업과 각종 지원에 대한 종합적인 계획(이하 "종합계획"이라 한다)을 말한다.
6. "지원도시사업구역"이라 함은 주한미군기지이전으로 공동화된 지역경제의 활성화와 낙후지역의 발전을 촉진하기 위하여 대통령이 정하는 바에 따라 지정 · 고시하는 구역을 말한다.
7. "지방자치단체"란 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 지역을 관할하는 특별시 · 광역시 · 도 · 특별자치도 또는 시 · 군 · 구(자치구를 말한다. 이하 같다)를 말한다.
8. "시 · 도지사"란 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 지역을 관할하는 특별시장 · 광역시장 · 도지사 · 특별자치도지사를 말한다.
9. "시장 · 군수 · 구청장"이란 제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 지역을 관할하는 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)을 말한다.

제3조(다른 법률과의 관계) 이 법은 공여구역주변지역이나 반환공여구역주변지역의 발전이나 활용 지원에 관한 사항에 있어 다른 법률에 우선하여 적용한다. 다만, 「주한미군기지 이전에 따른 평택시 등의 지원 등에 관한 특별법」은 그러하지 아니하다.

제7조(종합계획의 수립) ①시 · 도지사는 대통령령으로 정하는 바에 따라 종합계획을 수립하여 행정안전부장관에게 제출하여야 한다. 이 경우 특별시장, 광역시장 및 도지사는 시장 · 군수 · 구청장과 협의하거나 시장 · 군수 · 구청장의 신청을 받아야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26., 2020. 10. 20.〉

② 제1항의 규정에 의한 종합계획에는 다음 각 호의 사항을 포함하여야 한다.

1. 공여구역주변지역 및 반환공여구역주변지역의 발전 목표 및 기본방향
2. 주한미군 주둔 및 훈련으로 인한 국민 피해 예방대책에 관한 사항
3. 지역주민의 취업기회 확대와 소득증대를 위한 생산기반시설 확충 · 개선에 관한 사항
4. 반환공여구역주변지역의 근로자 및 사업자 전직 · 전업 지원에 관한 사항
5. 주택 · 상하수도 등 주거환경 개선사업에 관한 사항
6. 교육 · 의료 · 후생 등 문화복지시설의 정비 · 확충사업에 관한 사항
7. 도로와 철도 등 사회간접자본시설의 확충 · 정비사업에 관한 사항
8. 환경의 보전 및 오염방지에 관한 사항
9. 민간기업유치 및 육성 등에 관한 사항
10. 공공사업에 편입된 공여구역의 반환과 반환공여구역의 활용에 관한 사항
11. 종합계획 추진에 필요한 재원 조달 및 재정 지원에 관한 사항
12. 그 밖에 이 법의 목적을 달성하기 위하여 필요하다고 인정되는 사항

③ 행정안전부장관은 제1항의 규정에 의한 종합계획의 수립을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 지방자치단체의 장과 협의하여 지침 또는 기준을 정할 수 있다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

제8조(종합계획의 확정 및 변경) ① 행정안전부장관은 관계 중앙행정기관의 장과의 협의를 거쳐

제7조에 따라 수립된 종합계획을 확정하고, 확정된 사항을 변경하는 경우에도 또한 같다. 다만, 대통령령으로 정하는 경미한 사항을 변경하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2009. 12. 29., 2012. 2. 22., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 행정안전부장관은 제1항의 규정에 의하여 종합계획을 확정 또는 변경한 때에는 지체 없이 관계 중앙행정기관의 장과 관계 시 · 도지사에게 통지하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

③ 행정안전부장관이 제1항에 따라 관계 중앙행정기관의 장과 협의하는 경우 협의 요청을 받은 기관의 장은 특별한 사유가 없는 한 그 요청을 받은 날부터 30일 이내에 의견을 제시하여야 한다. 〈신설 2010. 3. 31., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉[제목개정 2012. 2. 22.]

제9조(연도별 사업계획 수립) ① 시 · 도지사는 제8조제1항의 규정에 의하여 확정된 종합계획에 따라 연도별 사업계획(이하 "사업계획"이라 한다)을 수립하여 행정안전부장관에게 제출하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 행정안전부장관은 제1항의 규정에 의한 사업계획을 관계 중앙행정기관의 장과의 협의를 거쳐 확정한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2009. 12. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

③ 행정안전부장관은 제2항의 규정에 의하여 사업계획을 확정한 때에는 지체 없이 관계 중앙행정기관의 장과 관계 시 · 도지사에게 통지하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

④ 특별시장, 광역시장 및 도지사는 제1항에 따라 사업계획을 수립하는 때에는 관계 시장 · 군수 · 구청장의 의견을 청취하여야 하며, 특별한 사유가 없는 한 이를 반영하여야 한다. 〈개정 2020. 10. 20.〉

제10조(사업시행자) ① 종합계획 및 사업계획에 따른 사업(이하 "사업"이라 한다)을 행할 수 있는 자(이하 "사업시행자"라 한다)는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자로 한다. 〈개정 2009. 12. 29., 2020. 10. 20.〉

1. 국가
2. 지방자치단체
3. 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제5조에 따른 공기업 및 준정부기관
4. 「지방공기업법」에 의한 지방공사
5. 제11조제1항에 따라 사업의 시행승인을 받은 자

② 제1항 각 호의 사업시행자가 시행할 수 있는 사업의 대상과 범위 등은 대통령령으로 정한다.

③ 지방자치단체의 장은 사업을 시행하고자 하는 자가 농 · 림 · 어업인 또는 그 단체이거나 상공인단체인 경우 우선적으로 지정할 수 있다.

제11조(사업의 시행승인 등) ① 사업을 시행하려는 자(제10조제1항제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자는 제외한다)는 자본금 등 대통령령으로 정하는 기준에 따른 재무건전성을 갖추어 관할 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(이하 "사업승인권자"라 한다)의 승인을 받아야 한다. 다만, 둘 이상의 시 · 군 · 구에 걸쳐 사업을 시행하려는 경우에는 관할 특별시장, 광역시장 및 도지사가 관계 시장 · 군수 · 구청장과 협의하여 승인한다.

② 제1항에 따라 사업의 시행승인을 받은 자가 승인받은 사항 중 대통령령으로 정하는 중요사항을 변경하려는 경우에는 사업승인권자의 변경승인을 받아야 한다.

③ 제1항 또는 제2항에 따른 사업의 시행승인 또는 변경승인을 받으려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따른 사업계획서 및 투자계획서를 사업승인권자에게 제출하여야 한다. 이 경우 사업의 시행승인을 받으려는 자는 제1항 본문에 따른 재무건전성을 갖추었음을 증명하는 서류를 첨부하여야 한다.

④ 사업승인권자는 제3항에 따라 제출된 사업계획서 및 투자계획서의 타당성 등을 검토한 후 사업의 시행승인 또는 변경승인을 하여야 한다.

⑤ 사업승인권자는 제1항에 따라 사업의 시행승인을 하거나 제2항에 따라 사업의 변경승인을 한 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 고시하여야 한다.

⑥ 사업승인권자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 사업의 시행승인 또는 변경승인을 취소할 수 있다.

1. 사업시행자가 사업의 시행승인을 받은 날부터 2년(제29조제3항에 따라 사업의 시행승인을 받은 때에는 3년) 이내에 사업에 착수하지 아니하는 경우
2. 사업시행자가 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 사업의 시행승인 또는 변경승인을 받은 경우
3. 사정의 변경으로 인하여 사업의 계속적인 시행이 불가능하거나 현저히 공익을 해할 우려가 있다고 인정되는 경우

⑦ 사업승인권자는 제6항에 따라 사업의 시행승인 또는 변경승인을 취소한 때에는 지체 없이 그 사실을 고시하여야 한다.

⑧ 제10조제1항제1호부터 제4호까지의 규정에 해당하는 자가 종합계획에 따라 사업을 시행하려는 경우에는 사업승인권자와 협의하여 사업계획을 작성하고 대통령령으로 정하는 바에 따라 이를 고시하여야 한다.

[전문개정 2020. 10. 20.]

제12조(공여구역 등의 반환 및 처분) ① 국방부장관은 지방자치단체의 장이 공공사업에 편입된 공여구역의 반환 · 이전 등을 요청할 경우 우선적으로 미합중국과 반환협상을 하여야 한다.

② 제1항의 규정에 의하여 지방자치단체의 장이 반환 · 이전 등을 요청할 수 있는 사유와 공여구역의 기준은 대통령령으로 정한다.

③ 국방부장관은 반환공여구역에 대해 반환일로부터 1년 이내에 국방군사시설로 계속 사용 또는 징발해제 및 매각 등의 반환공여구역 관리 계획을 수립하여 국회에 보고하여야 한다.

④ 제3항의 규정에 의한 관리계획을 수립하고자 할 때에는 미리 관할 지방자치단체의 장의 의견을 들어 이를 반영하여야 한다.

⑤ 국방부장관은 반환공여구역을 징발해제 또는 양여, 매각 등 처분하기 전에 지상물, 지하 매설물, 위험물, 토양 오염 등을 제거하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 제거하지 아니할 수 있다. 〈개정 2008. 3. 28., 2010. 3. 31., 2020. 10. 20.〉

1. 사업시행자가 지상물 또는 지하매설물의 계속 활용을 희망하는 경우. 이 경우 활용을 희망하는 지상물 또는 지하매설물을 제외한 지상물, 지하매설물, 위험물, 토양 오염 등은 제거하여야 한다.

2. 국방부장관이 지상물, 지하매설물, 위험물, 토양오염 등의 제거에 필요한 비용을 부담하고 관할 지방자치단체장에게 그 복구를 의뢰하는 경우

⑥ 제5항에 따른 토양오염의 제거는 대통령령으로 정하는 경우를 제외하고는 반환 후 토지 이용용도에 따른 오염토양 정화기준을 적용한다. 〈신설 2010. 3. 31.〉

⑦ 관할 지방자치단체가 반환공여구역의 지상물 또는 지하매설물을 공공용으로 계속 활용하려는 경우 국방부장관은 해당 지상물 또는 지하매설물을 지방자치단체에 무상으로 양여하여야 한다. 〈신설 2012. 2. 22.〉

⑧ 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장은 주한미군기지의 이전에 따라 반환되는 공여구역 안의 건축물에 대하여 필요하다고 인정하는 경우 「건축법」 제38조제1항의 규정에 불구하고 해당 건축물 대장에 기재 할 수 있다. 〈개정 2008. 3. 21., 2010. 3. 31., 2012. 2. 22., 2020. 10. 20.〉

제13조(반환공여구역 등의 규제 특례) ① 국방부장관은 종합계획 및 지원도시사업구역에 포함된 사업의 추진에 필요한 국방군사시설에 대해 국방군사시설 이전, 징발해제 및 군사시설보호구역 해제를 우선적으로 검토하여야 한다.

② 종합계획에 포함되어 반환공여구역주변지역에서 추진하는 사업은 「징발재산정리에 관한 특별조치법」 제20조의2제2항 및 「국가보위에 관한 특별조치법 제5조제4항에 의한 동원대상지역 내의 토지의 수용 · 사용에 관한 특별조치령에 의하여 수용 · 사용된 토지의 정리에 관한 특별조치법」 제4조제2항의 규정에 의한 공공사업으로 본다.

● 의견제시 대상 자치법규

인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회 운영 조례

제1조(목적) 이 조례는 「주한미군 공여구역 주변지역 등 지원 특별법」 제2조에 따른 반환공여구역 주변지역 등 구체적인 활용방안을 만들기 위한 인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역 주변지역 등 시민참여위원회를 설치하고 그 구성과 운영에 관한 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다. 〈개정 2014-01-09〉

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "공여구역"이란 대한민국이 미합중국에게 주한미군의 사용을 위하여 제공한 시설 및 구역을 말한다.
2. "반환공여구역"이란 공여구역중 미합중국이 대한민국에 반환한 공여구역을 말한다.
3. "반환공여구역주변지역"이란 함은 「주한미군 공여구역주변지역 등 지원 특별법 시행령」 별표2에서 정하고 있는 인천광역시 행정구역을 말한다.
4. "종합계획"이란 제2호부터 제3호까지에 해당하는 지역의 발전 및 주민복지 향상을 위한 사업과 각종 지원에 대한 발전종합계획을 말한다.

제3조(기능) 인천광역시 캠프마켓(부평미군기지) 반환공여구역주변지역 등 시민참여위원회(이하 "위원회"라 한다)는 다음 각 호의 사항을 심의 의결 한다. 〈개정 2014-01-09〉

1. 종합계획과 연도별 사업계획의 수립에 관한 사항

2. 확정된 종합계획의 변경에 관한 사항
3. 종합계획과 연도별 사업계획에 의해 추진되고 있는 사업에 관한 사항
4. 지역특색을 반영한 반환공여구역의 부지활용에 관한 사항
5. 그 밖에 인천광역시장(이하 "시장"이라한다)이 필요하다고 인정하는 사항
6. 다른 법령에 따라 설치된 위원회의 심의 또는 자문 건에 대한 의견청취 사항

제4조(구성) ① 위원회는 위원장을 포함한 35명 이내의 위원으로 구성한다. 〈개정 2012-04-09, 2014-01-09〉

② 위원회의 위원장은 시장이 임명하는 1명과 균형발전정무부시장을 공동위원장으로 하고, 부위원장은 위원 중에서 2명 이내를 호선으로 정한다. 〈개정 2014-01-09〉 [조례 제5984호 부칙 제2조에 의한 개정, 2018-10-08]

③ 당연직 위원은 시 위원회를 관련하는 국장 등과 부평구 부구청장, 인천광역시의회에서 추천하는 5인 이내 시의원이 되며, 위촉위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람중에서 시장이 위촉한다. 〈개정 2014-1-9〉 〈개정 2017-09-25〉

1. 삭제 〈2017-09-25〉
2. 도시계획·건축·문화·조경·환경분야에 학식과 경험이 풍부한 전문가 〈개정 2018-11-05〉
3. 주민을 대표하는 사람
4. 반환공여구역 관련 시민단체
5. 자치구 관련위원회 대표

④ 시장은 위원이 다음 각호의 어느 하나에 해당하는 때에는 임기 만료전이라도 위원을 해촉 할 수 있다. 〈신설 2014-01-09〉

1. 위원 스스로가 해촉을 원할 때
2. 질병 · 출장 등으로 6개월 이상 위원회의 직무를 수행할 수 없는 사유가 발생한 때
3. 위원의 직무 또는 전문성과 관련하여 자격을 상실한 때
4. 중대한 과실로 인하여 사회적 물의를 야기 시켰을 때

제5조(임기) 위촉위원의 임기는 2년으로 하며, 연임할 수 있다. 다만, 보궐위원의 임기는 전임자의 남은 기간으로 한다. 〈개정 2017-09-25〉 〈개정 2018-11-05〉

제6조(위원장 등의 직무) ① 위원장은 위원회를 대표하고 위원회의 업무를 통할한다. 〈개정 2014-01-09〉

② 부위원장은 위원장을 보좌하며, 위원장이 부득이한 사유로 그 직무를 수행하지 못하는 경우 그 직무를 대행한다.

③ 위원장과 부위원장이 모두 부득이한 사유로 그 직무를 수행하지 못하는 경우 위원장이 미리 지명한 위원이 그 직무를 대행한다.

제7조(회의) ① 위원장은 위원회의 회의를 소집하고 그 의장이 된다. 〈개정 2014-01-09〉

② 위원회의 회의는 재적위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다. 〈개정 2014-01-09〉

제8조(간사와 서기) ① 위원회의 사무를 처리하기 위하여 간사와 서기 각 1명을 둔다. 〈개정

2014-01-09〉

② 간사는 위원회를 주관하는 부서의 장이 되고, 서기는 당해업무를 담당하는 사무관이 된다. 〈개정 2014-01-09〉

③ 간사는 위원장의 명을 받아 위원회의 사무를 처리한다. 〈개정 2014-01-09〉

④ 서기는 간사를 보좌하며, 위원회의 회의록을 작성·보관하여야 한다. 〈개정 2014-01-09〉

제9조(소위원회) ① 위원회의 활동을 효율적으로 수행하기 위하여 위원회에 소위원회를 둘 수 있다. 〈개정 2014-01-09〉

② 소위원회의 장은 위원 중에서 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정한다. 〈개정 2014-01-09〉

③ 소위원회의 구성과 업무 등 운영에 필요한 사항은 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정한다. 〈개정 2014-01-09〉

제10조(수당 등) 시·구 소속공무원이 아닌 위원에 대하여는 「인천광역시 위원회 수당 및 여비 지급 조례」가 정하는 바에 따라 수당과 여비를 지급할 수 있다.[조례 제5598호 부칙 제2조에 의한 개정, 2015-12-28]

제11조(운영세칙) 이 조례에서 정한 것 외에 위원회의 운영에 관하여 필요한 사항은 위원회의 의결을 거쳐 위원장이 정한다. 〈개정 2014-01-09〉

인천광역시 행정기구 설치 조례 시행규칙

제1조 (목적) 이 규칙은 「인천광역시 행정기구 설치 조례」 제2조부터 제4조까지의 규정에 의하여 인천광역시 본청의 실장, 국장, 본부장, 과장, 담당관의 직급 및 소속 행정기관장의 직급과 부, 담당관·과 등 하부조직의 설치 및 그 사무분장 등 조례의 시행에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다. 〈개정 2008-12-29〉

제2조 (직무) 부장·담당관·과장·사업소 산하기관장은 실장, 국장, 본부장 및 소속기관의 장을 보조·보좌하고 , 그 소속공무원을 지휘·감독한다.

제16조(도시계획국) ① 도시계획국에 도시계획과, 도시개발과, 시설계획과, 토지정보과, 캠프마켓과, 도시경관건축과, 주택정책과를 둔다.

⑨ 캠프마켓과장은 다음 사항을 분장한다. 〈개정 2021.6.24.〉

1. 부평캠프마켓 관련업무(토지취득 등 보상업무, 캠프마켓 내·외 공원·도로 등 기반시설 조성 전반)
2. 캠프마켓 시민참여위원회 운영
3. 군부대이전 사업에 관한 사항

6 기금

01 의견 21-0038

가맹점이 환전 청구를 하지 않은 상태에서 유효기간이 도과한 종로구 지역사랑상품권에 대한 판매대금을 종로구의 기금의 재원으로 사용하려고 하는 경우 지역사랑상품권기금이 아닌 종로구 중소기업육성기금의 재원으로 귀속시켜 종로구 중소기업육성기금의 용도에 따라 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「서울특별시 종로구 종로사랑상품권 이용 활성화에 관한 조례안」 제13조 등 관련)

1. 질의요지

가맹점이 환전 청구를 하지 않은 상태에서 유효기간이 도과한 종로구 지역사랑상품권에 대한 판매대금을 종로구의 기금의 재원으로 사용하려고 하는 경우 「지역사랑상품권 이용 활성화에 관한 법률」 제16조에 따른 지역사랑상품권기금이 아닌 「중소기업진흥에 관한 법률」 제62조의17제1항제1호 및 「지방자치법」 제142조에 따라 설치한 종로구 중소기업육성기금의 재원으로 귀속시켜 종로구 중소기업육성기금의 용도에 따라 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지역사랑상품권 이용 활성화에 관한 법률」(이하 "지역사랑상품권법"이라 함)에서는 개별가맹점[341]이 직접 또는 환전대행가맹점[342]에 요청하여 판매대행점[343]에서 지역사랑

341) 지역사랑상품권법 제7조제1항에 따라 등록한 자로서 지역사랑상품권을 사용한 거래에 의하여 물품을

품권을 환전할 수 있도록 규정하고 있고(제9조, 제10조제3항제1호, 제11조제2항), 지역사랑상품권의 유효기간은 발행일로부터 5년으로 하되 지방자치단체장은 지역사랑상품권 소지자 등의 권리를 침해하지 아니하는 범위에서 조례로 정하는 바에 따라 유효기간을 단축하거나 연장하여 지역사랑상품권을 발행할 수 있도록 규정하고 있으며(제4조제2항), 지방자치단체장은 지역사랑상품권의 활성화를 위한 사업이나 활동을 지원하기 위하여 지역사랑상품권기금을 설치할 수 있고, 지역사랑상품권기금의 조성 · 용도 및 운용 등에 필요한 사항은 조례로 정하도록 규정하고 있습니다(제16조).

그리고 「서울특별시 종로구 중소기업육성기금 설치 및 운용 조례」(이하 "종로구중소기업육성기금조례"라 함)에서는 「중소기업진흥에 관한 법률」(이하 "중소기업진흥법"이라 함) 제62조의17제1항제1호 및 「지방자치법」 제142조에 따라 서울특별시 종로구(이하 "종로구"라 함)에 소재하고 있는 중소기업의 육성발전과 경영안정을 위하여 설치하는 서울특별시 종로구 중소기업육성기금(이하 "종로구 중소기업육성기금"이라 함)을 설치 및 운용에 관하여 규정하고 있습니다.

이처럼 지역사랑상품권법에서는 지방자치단체장으로 하여금 지역사랑상품권기금을 설치할 수 있도록 하면서 그 조성 · 용도 및 운용 등에 필요한 사항은 조례로 정하도록 함으로써 지역사랑상품권기금의 설치 · 운용에 관하여 권고적인 규정을 두고 있고,[344] 같은 법에서는 지역사랑상품권의 판매대금 중 가맹점에 의하여 환전 청구되지 않은 상태에서 유효기간이 지난 판매대금(이하 "미환전판매대금"이라 함)의 사용용도를 제한하는 규정을 두고 있지 않으며, 또한 중소기업진흥법 제62조의17제1항에서는 지방자치단체장이 같은 법 제62조의15에 따른 지방중소기업의 육성계획의 원활한 추진을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에 지방중소기업 육성 관련 기금을 설치할 수 있는 근거를 규정하고 있을 뿐 달리 해당

판매하거나 용역을 제공하는 자를 말하며(같은 법 제2조제3호가목), 이하 같음

342) 지역사랑상품권법 제7조제1항에 따라 등록한 자로서 개별가맹점을 위하여 지역사랑상품권의 환전을 대행하는 자를 말하며(같은 법 제2조제3호나목), 이하 같음

343) 지방자치단체의 장과 지역사랑상품권법 제6조제1항에 따른 협약을 체결하여 지역사랑상품권의 보관 · 판매 · 환전 등의 업무를 대행하는 「전자금융거래법」 제2조제3호에 따른 금융회사와 같은 조 제4호에 따른 전자금융업자를 말하며(같은 법 제2조제2호), 이하 같음

344) 의안번호 2015180 지역사랑 상품권 이용 활성화에 관한 법률안에 대한 국회 행정안전위원회 심사보고서(2020. 4.)

기금의 재원에 대한 규정 등을 두고 있지 않습니다.

따라서 미환전판매대금을 중소기업육성기금의 재원으로 사용하도록 조례로 규정한다고 하여 그러한 조례가 지역사랑상품권법이나 중소기업진흥법에 반드시 위배된다고 보이지는 않으므로, 귀 구에서 귀 구의 기금 설치 및 운용 현황, 귀 구에서 지역사랑상품권기금을 설치하는 경우 예상되는 기금의 용도, 미환전판매대금을 종로구 중소기업육성기금에 귀속시켜 해당 기금의 용도(종로구중소기업육성기금조례 제4조)로 사용하도록 하는 것이 합리적인지 여부 등을 종합적으로 고려하여 미환전판매대금을 지역사랑상품권기금을 설치한 후 해당 기금의 재원으로 귀속시켜 사용할 것인지 그와 달리 종로구 중소기업육성기금의 재원으로 귀속시켜 사용할 것인지를 결정하는 것이 금지된다고 보이지는 않습니다.

그러나 다른 한편으로 지방자치단체의 기금은 예산통일의 원칙의 예외로서 지방자치단체가 특정한 행정목적을 달성하기 위한 경우 등에 특정한 자금을 운용하기 위하여 설치하는 것으로서(「지방자치법」 제142조제1항, 「지방자치단체 기금관리기본법」 제2조), 지방자치단체장은 기금을 그 설치 목적과 지역 실정에 맞도록 관리·운용하여야 할 것이므로(「지방자치단체 기금관리기본법」 제5조제1항) 기금의 설치·운용에 있어서는 위와 같은 사정이 고려되어야 할 것인데,[345] 미환전판매대금은 지역사랑상품권의 발행·판매에 따라 형성된 재원이라는 점을 고려하면, 미환전판매대금을 기금의 재원으로 사용하려는 경우 근거법령이 상이할 뿐만 아니라 기금의 사용 목적 또한 중소기업자에 대한 시설자금, 운전자금 및 기술개발자금 융자 등 중소기업육성지원을 위한 목적으로 한정되는 종로구 중소기업육성지원기금(종로구중소기업육성기금조례 제4조)의 재원으로 사용하는 것보다는, 지역사랑상품권의 활성화를 위한 사업이나 활동을 지원하기 위한 목적으로 설치되는 지역사랑상품권기금의 재원으로 귀속시켜 사용하는 것이 바람직하다고 할 것인바,[346]

345) 따라서 만약 법령에 따라 의무적으로 설치하여야 하는 기금의 경우라면 해당 기금을 설치하지 않고 해당 기금의 재원을 다른 기금의 재원으로 하여 그 다른 기금의 별도 계정으로 운영할 수 없다고 할 것이고(법제처 2018. 9. 21. 의견제시 18-0175), 법령에 따라 의무적으로 설치되는 기금이 아니라고 하더라도 해당 기금의 각 계정의 조성 목적과 재원의 사용 용도가 상이한 경우라면 해당 계정 간의 자금을 이동하는 것은 어렵다고 할 것이며(법제처 2011. 12. 19. 의견제시 11-0296), 기금의 효율적 관리·운용을 위하여 「지방자치단체 기금관리기본법」 제15조의2에 따라 설치·운영이 허용되는 포괄기금 역시 수행하는 목적별로 계정을 구분하여 관리·운용하여야 하는 제한을 받게 됨(같은 법 제15조의2제2항).

346) 행정안전부, 「2021년도 지역사랑상품권 발행지원 사업 종합지침」, 2021. 1. 제9쪽에서는 유효기간 내에 사용되지 않고 남은 지역사랑상품권 금액을 지방자치단체장이 자신의 책임 아래 관리하여야 하는

이러한 점을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지역사랑상품권 이용 활성화에 관한 법률

제1조(목적) 이 법은 지역사랑상품권의 발행과 환전, 운영 등에 필요한 사항을 규정함으로써 지방자치단체가 발행하는 상품권의 건전한 유통질서를 확립하고, 지역공동체 강화 및 지역경제 활성화에 기여함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. (생략)
2. "판매대행점"이란 지방자치단체의 장과 제6조제1항에 따른 협약을 체결하여 지역사랑 상품권의 보관 · 판매 · 환전 등의 업무를 대행하는 「전자금융거래법」 제2조제3호에 따른 금융회사와 같은 조 제4호에 따른 전자금융업자를 말한다.
3. "가맹점"이란 제7조제1항에 따라 등록한 자로서 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다.
   가. 지역사랑상품권을 사용한 거래에 의하여 물품을 판매하거나 용역을 제공하는 자(이하 "개별가맹점"이라 한다)
   나. 개별가맹점을 위하여 지역사랑상품권의 환전을 대행하는 자(이하 "환전대행가맹점"이라 한다)

제4조(지역사랑상품권의 발행) ① 지방자치단체의 장은 지역경제 활성화 및 지역공동체 강화를 위하여 지역사랑상품권을 발행할 수 있다.

② 지역사랑상품권의 유효기간은 발행일부터 5년으로 한다. 다만, 지방자치단체의 장은 지역사랑상품권 소지자 등의 권리를 침해하지 아니하는 범위에서 조례로 정하는 바에 따라 유효기간을 단축하거나 연장하여 지역사랑상품권을 발행할 수 있다.

③ · ④ (생략)

제9조(지역사랑상품권의 환전) 가맹점이 아니면 지역사랑상품권을 판매대행점에서 환전할 수 없다. 이 경우 환전대행가맹점은 개별가맹점을 위한 경우에만 지역사랑상품권의 환전을 대행할 수 있다.

제10조(가맹점의 준수사항) ① · ② (생략)

③ 환전대행가맹점은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다.

1. 개별가맹점이 아닌 자를 위하여 지역사랑상품권의 환전을 대행하는 행위
2. (생략)

제11조(사용자의 준수사항) ① (생략)

② 지역사랑상품권 사용자는 판매대행점이나 가맹점에 지역사랑상품권의 환전을 요구하여서는 아니 된다.

제16조(지역사랑상품권기금의 설치) ① 지방자치단체의 장은 지역사랑상품권의 활성화를 위한

지역사랑상품권 운영자금 중의 한 예로 제시하고 있음

사업이나 활동을 지원하기 위하여 지역사랑상품권기금을 설치할 수 있다.

② 제1항에 따른 지역사랑상품권기금의 조성 · 용도 및 운용 등에 필요한 사항은 조례로 정한다.

지방자치단체 기금관리기본법

제2조(정의) 이 법에서 "기금"이란 지방자치단체가 특정한 행정목적을 달성하기 위하여 「지방자치법」 제142조 또는 다른 법률에 따라 설치 · 운용하는 자금을 말한다.

제5조(기금의 관리 및 운용원칙) ① 지방자치단체의 장은 기금을 그 설치 목적과 지역 실정에 맞도록 관리 · 운용하여야 한다.

② (생략)

제15조의2(포괄기금의 설치 · 운용) ① 지방자치단체는 기금(법률에 따라 의무적으로 설치 · 운용되는 기금은 제외한다)을 효율적으로 관리 · 운용하기 위하여 조례의 폐지 및 제정 · 개정 절차에 따라 여러 기금을 묶어 둘 이상의 목적을 수행하는 하나의 기금(이하 "포괄기금"이라 한다)을 설치 · 운영할 수 있다.

② 포괄기금은 수행하는 목적별로 계정을 구분하여 관리 · 운용하여야 한다.

[본조신설 2015. 7. 24.]

지방자치법

제142조(재산과 기금의 설치) ① 지방자치단체는 행정목적을 달성하기 위한 경우나 공익상 필요한 경우에는 재산을 보유하거나 특정한 자금을 운용하기 위한 기금을 설치할 수 있다.

② 제1항의 재산의 보유, 기금의 설치 · 운용에 관하여 필요한 사항은 조례로 정한다.

③ (생략)

중소기업진흥에 관한 법률

제62조의17(육성계획의 추진 및 지원) ① 지방자치단체의 장은 육성계획의 원활한 추진을 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 다음 각 호의 조치를 할 수 있다. 〈개정 2016. 12. 27.〉

1. 「지방자치법」에 따른 지방중소기업 육성 관련 기금의 설치 또는 그 기금의 활용

2. · 3. (생략)

02 의견 21-0165

「공공주택 특별법」 제4조에 따라 경기주택도시공사가 공공주택사업자로 실시한 공공주택사업으로 발생한 개발이익을 경기도 개발이익 도민환원기금의 재원으로 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「경기도 개발이익 도민환원기금 설치 및 운용 조례안」 제4조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「공공주택 특별법」 제4조에 따라 경기주택도시공사[347]가 공공주택사업자로 실시한 공공주택사업으로 발생한 개발이익을 경기도 개발이익 도민환원기금의 재원으로 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 도민환원기금 설치에 관한 경기도조례안의 세부 집행기준을 규칙 등으로 정하면서 경기주택도시공사에서 개발이익을 기금 납부 외에 다른 특정 용도로 사용하도록 하는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

347) 「지방공기업법」 제49조 및 「경기주택도시공사의 설립 및 운영 조례」에 따라 주택사업 목적으로 설립된 지방공사로 「공공주택 특별법」 제4조제1항제3호에 따라 공공주택 사업자로 지정될 수 있음

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「공공주택 특별법」은 공공주택의 원활한 건설과 효과적인 운영을 위하여 필요한 사항을 규정함으로써 서민의 주거안정 및 주거수준 향상을 도모하여 국민의 쾌적한 주거생활에 이바지함을 목적(제1조)으로 하는 법으로, 국토교통부장관이 「지방공기업법」 제49조에 따라 설립된 지방공사 등을 공공주택사업자로 지정하여 공공주택지구조성사업, 공공주택 건설사업 등의 공공주택사업을 수행하게 할 수 있도록 규정(제4조제1항, 제2항제3호)하고 있으나, 달리 공공주택사업 수행과정에서 공공주택사업자에게 발생할 수 있는 경제적 이익의 처리에 관하여는 특별한 규정을 두고 있지 않습니다.

그러나 경기주택도시공사는 「지방공기업법」에 따른 지방공사이므로 공공주택사업자로 지정되어 공공주택사업을 수행한 경우에 발생한 경제적 이익의 처리에 대해서는 원칙적으로 「지방공기업법」을 따라야 할 것입니다.

그리고 「지방공기업법」 제49조제1항에서는 지방자치단체는 주택사업 등을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공사를 설립할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제49조제2항에서 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항은 조례로 정하여야 한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체는 지방공사의 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정할 수 있다고 보아야 할 것입니다.

다만 「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 '법령의 범위 안에서'라 함은 '법령에 위배되지 아니하는 범위 내에서'를 의미하므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다고 보아야 할 것이므로[348] 지방공사의 설립 · 운영에 관한 사항을 조례로 정함에 있어 상위 법령에 위반되는 내용을 규정할 수는 없다고 할 것입니다.[349]

그런데 「지방공기업법」 제66조에서는 공사는 매 사업연도의 결산을 사업연도가 끝난 후 2개월 이내에 완료하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제67조제1항에서 공사는 결산 결과

348) 대법원 2002. 4. 26. 선고 2002추23판결
349) 법제처 2019. 9. 26. 의견제시 19-0273

이익이 생긴 경우에는 그 이익금을 다음 결손금 보전, 이익준비금 적립, 감채적립금 적립, 이익을 배당하거나 정관으로 정하는 바에 따라 적립 등의 순서에 따라 처리한다고 규정하고 있고, 같은 법 제56조제1항제7호에서 정관에 '재무회계에 관한 사항'이 포함되도록 규정하고 있을 뿐 사업연도 중에 발생하는 수익 또는 이익 처리에 관하여 조례로 정하도록 위임한 사항은 없습니다.

따라서 경기주택도시공사는 「공공주택 특별법」 제4조제1항제3호에 따라 국토교통부장관으로부터 공공주택사업자 지정을 받아 공공주택사업을 수행하는 과정에서 경제적 이익이 발생한 경우에는 「지방공기업법」 제66조 및 제67조제1항에 따라 결산 과정을 거친 후 결손금 보전, 이익준비금 적립, 감채적립금 적립, 이익배당 등의 순으로 이익금을 처리할 수 있을 뿐 이와 달리 이익금을 처리할 수는 없다고 할 것입니다.

한편 「경기도 개발이익 도민환원기금 조성 및 운용 조례안」(이하 "경기도조례안"이라 한다)은 개발사업으로 발생하는 개발이익의 일부를 도민에게 환원하기 위하여 경기도 개발이익 도민환원기금을 설치하고 그 운용에 필요한 사항을 규정함을 목적(제1조)으로 하면서, 같은 조례 제2조제1호에서는 "개발이익"을 공공이 주도한 개발사업의 결과로 조성된 토지로부터 발생한 이익으로 총수입에서 총사업비를 차감한 금액으로 정의하고, 같은 조례 제4조에서 도지사는 경기도 개발이익 도민환원기금(이하 "도민환원기금"이라 한다)을 경기주택도시공사 이익배당금(제1호), 기금운용 수익금(제2호), 특별회계 전입금 (제3호), 개발이익 등 그 밖의 수익금(제4호)을 재원으로 조성하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이와 관련하여 경기도조례안만으로는 개발이익을 어떤 방법으로 도민환원기금의 재원으로 하려는 것인지 그 내용이 명확하지는 않지만 만약 경기도조례안 제4조제4호가 의미하는 것이 경기주택도시공사가 「지방공기업법」 제66조제1항 및 제67조제1항에서 정한 절차에 의하여 적립된 이익금 중 일부를 정관에서 정하는 바에 따라 도민환원기금에 납부한 경우, 이를 경기도가 도민환원기금의 재원으로 할 수 있도록 하는 것이라면 그 자체로 「지방공기업법」이나 「지방자치법」 등 상위 법령에 반한다고 단정하기는 어려울 것입니다.[350]

350) 「지방자치법」 제142조에서 기금의 설치·운용에 대해 조례로 정하도록 하고 있고 「지방자치단체 기금관리기본법」 제3조제3항에서 일반회계 또는 특별회계로 사업을 하는 것이 곤란한 경우에만 기금을 설치할 수 있다고 하여 기금의 설치를 제한하면서도 달리 기금의 재원에 대하여 제한하는 규정을 두고 있지 않음(다만 「지방자치단체 기금관리기본법」 제16조제2항에서 회계연도 간의 재정수입 불균형 등의 조정 및 재정의 안정적 운용 또는 각종 회계·기금 운용 상 여유재원 또는 예치금의 통합적 관리를 위하여 설치하는

다른 한편, 만일 경기도조례안 제4조제4호가 경기주택도시공사의 공공주택사업 수행과정에서 발생할 경제적 이익을「지방공기업법」제66조제1항에 따른 결산 완료 전에도 "처리할 수 있는 개발이익"으로 보아 조례나 그 위임에 따른 규칙 등에서 정한 기준에 따라 도민환원기금의 재원으로 처리하도록 한 취지라면, 이는「지방공기업법」제66조제1항 및 제67조제1항에서 규정하는 지방공사의 이익금 처리 절차에 부합하지 않을 수 있습니다.

또한 경기도조례안 제4조제4호의 의미가「지방공기업법」제67조제1항제4호에 따라 '정관으로 정하는 바에 따라 적립'한 이익금을 경기주택도시공사 정관 규정과 무관하게 조례 및 그 하위 규정에서 정하는 절차에 따라 도민환원기금의 재원으로 납부하도록 강제하는 것이라면 이는 정관과 달리 특정한 목적으로 이익금을 사용하도록 구체적인 방식을 규정하는 것으로 지방공사가 재무회계에 관한 사항을 정관으로 규정하도록 한「지방 공기업법」제56조의 취지에 반할 수 있다고 할 것입니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 도민환원기금 설치 및 운영을 위한 조례를 규정하면서 개발이익을 해당 기금의 재원으로 한다고 규정하는 것은 그 취지가 명확하지 않은 상황에서 상위 법령에 반하는 내용으로 집행될 우려가 있을 수 있는바, 만약「지방공기업법」의 규정을 준수하면서 경기주택도시공사의 정관으로 정하는 바에 따라 경기주택도시공사에서 납부한 이익금을 도민환원기금의 재원으로 할 수 있도록 규정한 취지라면 '지방공사에서 정관으로 정하는 바에 따라 납부한 이익금' 등의 문구로 그 취지가 보다 명확하게 드러날 수 있도록 규정하는 것이 바람직할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

조례의 세부 집행기준을 규칙 등 하위 규정으로 정하는 경우에는 조례에서 위임하고 있는 사항이나 조례의 집행을 위해 필요한 사항을 규정하는 것이 일반적이라 할 것이므로 조례 규정 사항과 무관한 사항을 조례 세부 집행기준을 정하는 규칙 등에 포함하여 규정하는 것은 적절하지 않다고 할 것입니다.

그런데 질의 가에서 살펴본 바와 같이 경기도조례안은 개발사업으로 발생하는 개발이익의 도민환원을 위해 도민환원기금을 설치 · 운영하는데 필요한 사항을 규정함을 목적(제1조)으로

통합재정안정화기금의 재원에 대해서는 규정하고 있음)

하면서, 기금의 조성, 용도, 운용·관리 및 기금심의위원회 등에 대해 규정하고 있고, 제3조제2항에서 도지사의 책무를 규정하면서 개발사업으로 인해 발생하는 개발이익이 도민에게 합리적이고 적정하게 환원될 수 있도록 공공기여 검증체계를 구축·운영할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 경기도조례안 제3조제2항이 기금 운영에 한정하여 규정하고 있지는 않지만 기금 위주로 규정되어 있는 경기도조례안의 전반적인 규정 체계 및 해당 조문의 제목이 '도지사의 책무'인 점에 비추어보면 경기도조례안 제3조제2항은 '기금의 설치·운영 등과 관련'하여 개발이익을 도민에게 환원할 수 있는 체계를 구축·운영할 책무를 '도지사'에게 부과한 것으로 보이므로 경기도조례안 제3조제2항을 경기주택도시공사에게 개발이익을 특정 용도로 사용하도록 하위 규칙 등에서 직접 규정할 수 있는 근거로 보기는 어려워 보입니다.

따라서 도민환원기금 설치에 관한 경기도조례안의 세부 집행기준을 규칙 등으로 정하면서 경기주택도시공사에서 개발이익을 기금 납부 외에 다른 특정 용도로 사용하도록 하는 내용을 규정하는 것은 타당하지 않다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

● **관련법령**

공공주택 특별법

제1조(목적) 이 법은 공공주택의 원활한 건설과 효과적인 운영을 위하여 필요한 사항을 규정함으로써 서민의 주거안정 및 주거수준 향상을 도모하여 국민의 쾌적한 주거생활에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

3. "공공주택사업"이란 다음 각 목에 해당하는 사업을 말한다.
   가. 공공주택지구조성사업: 공공주택지구를 조성하는 사업
   나. 공공주택건설사업: 공공주택을 건설하는 사업
   다. 공공주택매입사업: 공공주택을 공급할 목적으로 주택을 매입하거나 인수하는 사업
   라. 공공주택관리사업: 공공주택을 운영·관리하는 사업

제4조(공공주택사업자) ① 국토교통부장관은 다음 각 호의 자 중에서 공공주택사업자를 지정한다.

1. 국가 또는 지방자치단체
2. 「한국토지주택공사법」에 따른 한국토지주택공사
3. 「지방공기업법」 제49조에 따라 주택사업을 목적으로 설립된 지방공사

4. 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제5조에 따른 공공기관 중 대통령령으로 정하는 기관
5. 제1호부터 제4호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 자가 총지분의 100분의 50을 초과하여 출자 · 설립한 법인
6. 주택도시기금 또는 제1호부터 제4호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 자가 총지분의 전부를 출자(공동으로 출자한 경우를 포함한다)하여 「부동산투자회사법」에 따라 설립한 부동산투자회사

② 국토교통부장관은 제1항제1호부터 제4호까지의 규정 중 어느 하나에 해당하는 자와 「주택법」 제4조에 따른 주택건설사업자를 공동 공공주택사업자로 지정할 수 있다.

③ 제1항제5호 및 제2항에 따른 공공주택사업자의 선정방법 · 절차 및 공동시행을 위한 협약 등에 필요한 사항은 국토교통부장관이 정하여 고시한다.

지방공기업법

제1조(목적) 이 법은 지방자치단체가 직접 설치 · 경영하거나, 법인을 설립하여 경영하는 기업의 운영에 필요한 사항을 정하여 그 경영을 합리화함으로써 지방자치의 발전과 주민복리의 증진에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(적용 범위) ① 이 법은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업(그에 부대되는 사업을 포함한다. 이하 같다) 중 제5조에 따라 지방자치단체가 직접 설치 · 경영하는 사업으로서 대통령령으로 정하는 기준 이상의 사업(이하 "지방직영기업"이라 한다)과 제3장 및 제4장에 따라 설립된 지방공사와 지방공단이 경영하는 사업에 대하여 각각 적용한다. 〈개정 2019. 12. 3.〉

1. 수도사업(마을상수도사업은 제외한다)
2. 공업용수도사업
3. 궤도사업(도시철도사업을 포함한다)
4. 자동차운송사업
5. 지방도로사업(유료도로사업만 해당한다)
6. 하수도사업
7. 주택사업
8. 토지개발사업
9. 주택(대통령령으로 정하는 공공복리시설을 포함한다) · 토지 또는 공용 · 공공용건축물의 관리 등의 수탁

② 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업 중 경상경비의 50퍼센트 이상을 경상수입으로 충당할 수 있는 사업을 지방직영기업, 지방공사 또는 지방공단이 경영하는 경우에는 조례로 정하는 바에 따라 이 법을 적용할 수 있다.

1. 민간인의 경영 참여가 어려운 사업으로서 주민복리의 증진에 이바지할 수 있고, 지역경제의 활성화나 지역개발의 촉진에 이바지할 수 있다고 인정되는 사업
2. 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업 중 같은 항 각 호 외의 부분에 따라 대통령령으로 정하는 기준에 미달하는 사업

3. 「체육시설의 설치 · 이용에 관한 법률」에 따른 체육시설업
4. 「관광진흥법」에 따른 관광사업(여행업 및 카지노업은 제외한다)

③ 지방자치단체의 장은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업 중 같은 항 각 호 외의 부분에 따라 대통령령으로 정하는 기준에 미달하는 사업에 대하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 제22조를 준용할 수 있다.

제49조(설립) ① 지방자치단체는 제2조에 따른 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공사(이하 "공사"라 한다)를 설립할 수 있다. 이 경우 공사를 설립하기 전에 특별시장, 광역시장, 특별자치시장, 도지사 및 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)는 행정안전부 장관과, 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다)은 관할 특별시장 · 광역시장 및 도지사와 협의하여야 한다. 〈개정 2013. 6. 4., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

② 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하여야 한다.

③ 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 주민복리 및 지역경제에 미치는 효과, 사업성 등 지방공기업으로서의 타당성을 미리 검토하고 그 결과를 공개하여야 한다. 〈개정 2013. 6. 4.〉

④ 제3항에 따른 타당성 검토는 전문 인력 및 조사 · 연구 능력 등 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 전문기관으로서 행정안전부장관이 지정 · 고시하는 기관에 의뢰하여 실시하여야 한다. 〈신설 2015. 12. 29., 2017. 7. 26.〉

제51조(법인격) 공사는 법인으로 한다.

제56조(정관) ① 공사의 정관에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 목적
2. 명칭
3. 사무소의 소재지
4. 사업에 관한 사항
5. 임직원에 관한 사항
6. 이사회에 관한 사항
7. 재무회계에 관한 사항
8. 공고에 관한 사항
9. 자본금에 관한 사항
10. 사채 발행에 관한 사항
11. 정관 변경에 관한 사항
12. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

② 제53조제2항에 따른 공사의 정관에는 제1항 각 호의 사항 외에 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 주식 발행에 관한 사항
2. 주주총회에 관한 사항

③ 공사는 정관을 변경하려는 경우 지방자치단체의 장의 인가를 받아야 한다. 다만, 제50조 제1항에 따라 설립된 공사의 경우에는 지방자치단체 간의 규약으로 정하는 바에 따른다.

제66조(결산) ① 공사는 매 사업연도의 결산을 해당 사업연도가 끝난 후 2개월 이내에 완료하여야 한다.

② 공사는 결산 완료 후 결산서를 작성하여 대통령령으로 정하는 서류 및 지방자치단체의 장이 지정하는 공인회계사의 회계감사보고서를 첨부하여 지체 없이 지방자치단체의 장에게 보고하여 승인을 받아야 한다.

제67조(손익금의 처리) ① 공사는 결산 결과 이익이 생긴 경우에는 그 이익금을 다음 각 호의 순서에 따라 처리한다.

1. 전 사업연도로부터 이월된 결손금이 있으면 결손금을 보전
2. 대통령령으로 정하는 바에 따라 이익준비금으로 적립
3. 대통령령으로 정하는 바에 따라 감채적립금으로 적립
4. 이익을 배당하거나 정관으로 정하는 바에 따라 적립

② 제1항제3호의 감채적립금은 공사의 사채를 상환하는 목적 외에는 사용할 수 없다.

③ 공사는 결산 결과 손실이 생긴 경우에 그 결손금을 제1항제4호의 적립금으로 보전하고, 그 적립금으로도 보전하지 못한 결손금은 제1항제2호의 이익준비금으로 보전하거나 이월한다.

지방공기업법 시행령

제61조(이익금의 처리) ① 공사는 법 제67조제1항제1호에 따른 이월결손금을 보전하고 남은 이익금의 10분의 1 이상을 자본금의 2분의 1에 달할 때까지 이익준비금으로 적립하여야 하고, 이익준비금으로 적립하고 남은 이익금의 10분의 5 이상을 감채적립금으로 적립하여야 한다. 다만, 매 회계연도의 말일을 기준으로 공사채 미상환 잔액이 없는 경우에는 감채적립금을 적립하지 아니할 수 있다.

② 법 제67조제1항제4호에 따라 이익배당을 할 때에는 법 제53조제2항에 따른 지방자치단체 외의 자(외국인 및 외국법인을 포함한다)에게 정관에서 정하는 바에 따라 우선적으로 배당할 수 있다.

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제142조(재산과 기금의 설치) ① 지방자치단체는 행정목적을 달성하기 위한 경우나 공익상 필요한 경우에는 재산을 보유하거나 특정한 자금을 운용하기 위한 기금을 설치할 수 있다.

② 제1항의 재산의 보유, 기금의 설치 · 운용에 관하여 필요한 사항은 조례로 정한다.

③ 제1항에서 "재산"이란 현금 외의 모든 재산적 가치가 있는 물건과 권리를 말한다.

지방자치단체 기금관리기본법

제3조(기금의 설치 제한) ① 법률에 따라 지방자치단체에 재정적 부담이 되는 기금을 설치하려는 경우 소관 중앙행정기관의 장은 기금 신설의 타당성을 심사하기 위하여 미리 행정안전부장관과 협의하여야 한다.

② 행정안전부장관이 제1항에 따라 중앙행정기관의 장과 기금 설치에 관한 협의를 하는 경우에는 관련되는 지방자치단체의 의견을 들어야 한다.

③「지방자치법」제142조에 따른 기금은 일반회계 또는 특별회계로 사업을 하는 것이 곤란한 경우에만 설치할 수 있다.

제16조(통합재정안정화기금의 설치 · 운용) ① 지방자치단체는 회계연도 간의 재정수입 불균형 등의 조정 및 재정의 안정적 운용 또는 각종 회계 · 기금 운용 상 여유재원 또는 예치금의 통합적 관리를 위하여 통합재정안정화기금(이하 "통합기금"이라 한다)을 설치할 수 있다. 통합기금은 통합 계정과 재정안정화 계정으로 구분하여 운용하여야 한다.

● **자치법규**

경기도 개발이익 도민환원기금 조성 및 운용 조례안

제1조(목적) 이 조례는 개발사업으로 발생하는 개발이익의 일부를 환수하여 도민에게 환원하기 위하여 경기도 개발이익 도민환원기금을 설치하고 그 운용에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "개발이익"이란 공공이 주도한 개발사업의 결과로 조성된 토지로부터 발생한 이익으로 총수입에서 총사업비를 차감한 금액을 말한다.
2. "공공기여 검증"이란 개발관련 사업계획 등에서 제시된 공공기여방안의 적정성 여부를 검증하여 개발이익의 합리적인 공공기여 기준을 마련하는 것을 말한다.

제3조(도지사의 책무) ① 경기도지사(이하 "도지사"라 한다)는 개발이익이 적정하고 합리적으로 공공의 이익에 기여하고 모든 도민에게 그 혜택이 균등하게 돌아갈 수 있도록 노력하여야 한다.

② 도지사는 개발사업으로 인해 발생하는 개발이익이 도민에게 합리적이고 적정하게 환원될 수 있도록 공공기여 검증체계를 구축·운영할 수 있다.

제4조(기금의 조성) 도지사는 경기도 개발이익 도민환원기금(이하 "기금"이라 한다)을 다음 각 호의 재원으로 조성하여야 한다.

1. 경기주택도시공사 이익배당금
2. 기금운용 수익금
3. 특별회계 전입금
4. 개발이익 등 그 밖의 수입금

제5조(기금의 용도) 기금은 다음 각 호의 용도에 사용한다.

1. 임대주택 공급사업
2. 지역 균형발전을 위한 낙후지역개발 지원사업
3. 기금의 운용 · 관리를 위하여 필요한 경비
4. 개발이익 및 공공기여 검증을 위한 용역 등 필요한 경비
5. 그 밖에 도지사가 필요하다고 인정하는 사업

제6조(기금의 운용·관리) ① 도지사는 「지방자치단체 기금관리기본법」 (이하 "법"이라 한다) 제8조에 따라 회계연도마다 기금운용계획을 수립하여야 한다.

② 기금은 기금운용계획에 따라 관리하되 「지방재정법」 제34조제3항에 따라 세입·세출예산외로 관리한다.

③ 기금은 수익성과 안전성을 고려하여 경기도 금고에 이자율이 높은 금융상품으로 예치· 관리한다.

제7조(기금심의위원회 설치 등) 도지사는 기금의 관리·운용에 관한 다음의 각 사항을 심의하기 위하여 「경기도 개발이익 도민환원기금 심의위원회」(이하 "위원회"라 한다)를 둔다.

1. 기금의 조성과 운용계획에 관한 사항
2. 기금의 결산에 관한 사항
3. 기금 운용의 성과분석에 관한 사항
4. 그 밖에 도지사가 기금운용상 필요하다고 인정하는 사항

제8조(기금심의위원회 운영) ① 위원회는 위원장 및 부위원장 각 1명을 포함한 10명 이내의 위원으로 구성한다.

② 도지사는 위원회의 위원으로 관련 업무 담당 실·국장을 임명하고 다음 각 호에 해당하는 사람을 위촉한다.

1. 경기도의회가 추천하는 도의원
2. 개발사업 및 주거정책 분야에 대한 학식과 풍부한 경험이 있는 사람
3. 기금운용 또는 기금 관련 분야에 대한 전문지식을 갖춘 전문가

③ 위원회의 위원장은 도시정책관으로 하고, 부위원장은 위촉직 위원 중에서 호선한다.

④ 위원회는 기금 운용 또는 기금 관련 분야에 관한 전문지식을 갖춘 전문가가 3분의 1이상 참여하도록 하여야 하며, 위촉직 위원은 특정 성별이 100분의 60을 초과하지 않아야 한다.

⑤ 위원회의 당연직 위원의 임기는 그 직위에 재직하는 기간으로 하고, 위촉 위원의 임기는 2년으로 하되 한 차례만 연임할 수 있으며, 보궐위원의 임기는 전임위원의 남은 기간으로 한다.

제9조(위원장 등의 직무) ① 위원장은 위원회의 업무를 총괄하며, 위원회의 회의를 소집하고 의장이 된다.

② 부위원장은 위원장을 보좌하며, 위원장이 부득이한 사유로 그 직무를 수행하지 못하는 경우 그 직무를 대행한다.

제10조(회의) ① 위원회의 회의는 도지사로부터 심의 요청이 있는 경우와 위원장이 필요하다고 인정하는 경우에 위원장이 소집한다.

② 위원장은 회의 개최 7일 전까지 회의 안건을 각 위원에게 알려야 한다. 다만, 대외적으로 기밀 유지가 필요하거나 그 밖에 부득이한 사유가 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

③ 회의는 재적위원 과반수의 출석으로 개의하고, 출석위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

제11조(서면심의) ① 위원장은 심의안건의 내용이 경미하거나 위원장이 위원회의 소집이 부적합하다고 인정하는 때에는 위원들의 동의를 얻어 서면심의로 대신할 수 있다. 이 경우 재적위원 과반수의 찬성으로 의결한다.

② 위원장은 제1항의 규정에 따라 서면심의를 하고자 하는 경우에는 7일 이상의 기간을 정하여 심의안건을 각 위원에게 송부하여야 한다.

③ 제2항의 규정에 따라 심의 안건을 송부 받은 위원은 정해진 기간 내에 심의를 마치고 서면심의서를 작성하여 위원장에게 송부하여야 한다.

제12조(위원의 제척·기피·회피) ① 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 안건의 심의에서 제척된다.

1. 해당 안건과 이해관계가 있는 경우
2. 해당 안건의 관계자와 같은 기관에 소속된 경우
3. 해당 안건에 대해 법률, 경영 등의 자문, 대리인 등으로 관여한 경우
4. 해당 안건의 관계자와 친족관계에 있는 경우

② 위원은 제1항의 사유에 해당하는 경우에는 스스로 그 안건의 심의·의결에서 회피하여야 한다.

② 위원은 제1항에 따른 제척사유가 있거나 심의·의결의 공정을 기대하기 어려운 사유가 있는 경우 본인 또는 관계인의 요청에 따라 심의에서 제외될 수 있다.

제13조(위원의 위촉해제) 도지사는 위촉직 위원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 위원을 위촉 해제할 수 있다.

1. 심신장애로 직무를 수행할 수 없게 된 경우
2. 직무와 관련된 비위사실이 있는 경우
3. 직무태만, 품위손상이나 그 밖의 사유로 위원으로서 적합하지 아니하다고 인정되는 경우
4. 제12조에 해당함에도 불구하고 심의에 참여한 경우
5. 위원 스스로 직무를 수행하는 것이 곤란하다고 의사를 밝히는 경우

제14조(간사 및 서기) ① 위원회의 사무를 처리하기 위하여 간사 및 서기 각 1명을 둔다.

② 간사는 담당 업무과장이 되며, 서기는 담당 업무팀장이 된다.

③ 간사는 위원장의 명을 받아 위원회에 관한 사무를 처리하고, 위원회에 출석하여 발언할 수 있으며, 서기는 간사를 보조한다.

제15조(기금관리 및 회계관리) ① 기금을 효율적으로 운영하기 위하여 다음 각 호와 같이 기금관리 공무원을 지정한다.

1. 기금운용관: 도시정책관
2. 기금분임운용관: 택지개발과장
3. 기금출납원: 기금 담당 사무관

② 기금운용관과 기금출납원은 기금관리에 필요한 대장을 갖추어 두고 증명서류를 따로 보관하여야 한다.

③ 그 밖에 이 조례에서 정하지 아니한 기금의 수입과 지출에 관한 사항은 「경기도 예산 및 기금의

회계관리에 관한 규칙」을 준용한다.

제16조(결산 및 보고) ① 도지사는 해당 회계연도 개시 전까지 기금운용계획을 수립하여야 하며, 회계연도마다 출납폐쇄 후 80일 이내에 기금운용 결산보고서를 작성하여야 한다.

② 도지사는 제1항에 따른 기금운용계획서와 기금운용결산보고서를 회계연도마다 경기도의회에 제출하여야 한다.

제17조(기금의 존속기한) 이 기금의 존속기한은 시행일로부터 5년으로 한다. 다만, 기금 운용이 지속될 필요가 있는 경우에는 존속 기한을 연장할 수 있다.

제18조(수당 및 여비) 위원회의 회의에 참석한 위촉직 위원 및 관계 전문가에게는 「경기도 위원회실비변상 조례」로 정하는 수당 및 여비를 지급할 수 있다.

제19조(시행규칙) 이 조례의 시행에 필요한 사항은 규칙으로 정한다.

부 칙

제1조(시행일) 이 조례는 공포한 날부터 시행한다.

제2조(다른 조례의 개정) 경기도 기금관리 기본 조례 일부를 다음과 같이 개정한다.

별표 제21호에 “경기도 개발이익 도민환원기금 설치 및 운용 조례”를 신설한다.

03 의견 21-0183

안동시 노인복지기금의 회계연도별 지출 범위를 기금의 해당 연도 이자수익금과 이전 연도말 조성액의 5퍼센트 범위 내로 한다는 내용을 조례로 정할 수 있는지

(「안동시 노인복지기금 설치 및 운용에 관한 조례」제6조 등 관련)

1. 질의요지

안동시 노인복지기금의 회계연도별 지출 범위를 기금의 해당 연도 이자수익금과 이전 연도말 조성액의 5퍼센트 범위 내로 한다는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제142조에서 지방자치단체는 행정목적을 달성하기 위한 경우나 공익상 필요한 경우에는 특정한 자금을 운용하기 위한 기금을 설치할 수 있고(제1항), 기금의 설치·운용에 관하여 필요한 사항은 조례로 정한다고 규정(제2항)하고 있으므로, 지방자치단체는 특정 목적을 위해 조례로 기금 설치에 대해 규정하면서 기금의 세출 범위 등에 대해서는 상위 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 「지방자치단체 기금관리기본법」(이하 "지방기금법"이라 한다) 제8조에서는 지방자치단체의 장은 회계연도마다 기금운용계획을 수립하여(제1항), 회계연도마다 지방의회에 제출하여 의결을 받아야 한다고 규정(제2항)하고 있고, 같은 조 제3항의 위임에 따른 지방기금법 시행령 제4조에서는 기금운용계획의 집행과 기금의 지출을 위하여 두는 기금운용관과 기금출납원은 기금을 적정히 관리하기 위하여 필요한 장부를 비치하고 기금에 관한 증빙서류를 따로 관리하여야 한다고 규정(제2항)하고 있으며, 행정안전부장관은

지방자치단체 기금 집행의 통일적인 운용과 효율성 및 공공성을 높이기 위하여 필요한 경우에는 기금의 집행에 관한 기준을 정할 수 있다고 규정(제3항)하고 있습니다.

그리고 지방기금법 시행령 제4조제3항의 위임에 따라 기금의 집행에 관한 기준을 정하고 있는 「지방자치단체 기금운용계획 수립기준」[351]에 따르면, 기금은 일정시점의 재산상태를 나타내는 '조성'과 1년간의 운영상황을 나타내는 '운용'으로 구분되고, 운용상황은 1년간의 수입과 지출로 구성되는 기금운용계획에 나타는 것으로 수입은 전년도 이월금, 전입금, 융자금 회수액, 적립금 이자 등으로 구성하고, 지출은 인력운영비, 기본경비, 비융자성사업비, 융자성사업비 등으로 구성한다고 규정하고 있습니다.

이처럼 지방기금법령 등 상위 법령에서는 기금의 지출 방법에 대해서는 기금운영계획을 수립하여 지방의회의 의결을 받도록 함으로써 일정한 제한을 가하고 있으나, 지출 범위나 한계에 대해 별도로 규정하고 있지 않고, 「지방자치법」제142조 제1항에서는 기금의 설치 목적을 '재산 보유'로 한정하고 있지도 않으므로 지방자치단체에서는 기금의 세출 범위를 지방기금법에 따른 기금의 운용 원칙 등에 반하지 않는 범위에서 자유롭게 정할 수 있다고 할 것입니다.

그렇다면 지방기금법 제5조에서는 지방자치단체의 장은 기금을 그 설치 목적과 지역 실정에 맞도록 관리·운용하도록 규정(제1조)하고 있는 점을 고려했을 때 안동시에서 조례로 설치한 노인복지기금의 설치 목적과 안동시의 실정에 반하지 않는다면 해당 기금의 회계연도별 지출 범위를 기금의 해당 연도 이자수익금과 이전 연도 이월금 및 전입금 등으로 조성된 기금의 5퍼센트 범위 내로 하도록 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

351) 2021. 7. 19. 행정안전부예규 제171호로 일부개정된 「지방자치단체 기금운용계획 수립기준」을 말하며, 이하 같음

관련 법령 및 자치법규 등

● 관련법령

지방자치법

제142조(재산과 기금의 설치) ① 지방자치단체는 행정목적을 달성하기 위한 경우나 공익상 필요한 경우에는 재산을 보유하거나 특정한 자금을 운용하기 위한 기금을 설치할 수 있다.

② 제1항의 재산의 보유, 기금의 설치 · 운용에 관하여 필요한 사항은 조례로 정한다.

③ 제1항에서 "재산"이란 현금 외의 모든 재산적 가치가 있는 물건과 권리를 말한다.

지방자치단체 기금관리기본법

제1조(목적) 이 법은 지방자치단체에 설치하는 기금의 관리 및 운용에 관한 기본적인 사항을 규정함으로써 지방자치단체 기금 운용의 공공성과 지방재정의 효율성 증진에 이바지함을 목적으로 한다.

제2조(정의) 이 법에서 "기금"이란 지방자치단체가 특정한 행정목적을 달성하기 위하여 「지방자치법」 제142조 또는 다른 법률에 따라 설치 · 운용하는 자금을 말한다.

제4조(기금의 존속기한) ① 지방자치단체가 기금을 신설하여 운용하려는 경우에는 기금의 존속기한을 해당 조례에 명시하여야 한다. 다만, 법률에 따라 의무적으로 설치 · 운용되는 기금과 「지방공기업법」 제19조제2항에 따른 지역개발을 위한 기금은 존속기한을 명시하지 아니할 수 있다.

② 기금의 존속기한은 기금의 설치목적을 달성하기 위하여 필요한 최소한의 기간으로 설정하여야 하며, 그 기간은 5년을 초과할 수 없다.

③ 존속기한을 넘어서까지 기금을 존치할 필요가 있을 때에는 조례를 개정하여 5년의 범위에서 기금의 존속기한을 연장할 수 있다. 이 경우 「지방재정법」 제33조제9항에 따른 지방재정계획심의위원회의 심의를 거쳐야 한다.

④ 지방자치단체의 장은 기금의 존속기한 및 통합 · 폐지에 관한 사항 등을 포함한 5년 단위의 기금정비계획을 매년 작성하여 이를 「지방재정법」 제33조제1항에 따른 중기지방재정계획에 반영하여야 한다.

[전문개정 2011. 5. 30.]

제8조(기금운용계획 및 결산) ① 지방자치단체의 장은 회계연도마다 기금운용계획을 수립하여야 하고, 출납폐쇄 후 80일 이내에 기금의 결산보고서를 작성하여야 한다.

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따른 기금운용계획안과 기금결산보고서를 회계연도마다 각각 세입 · 세출 예산안 또는 결산서와 함께 지방의회에 제출하여 의결을 받아야 한다.

③ 지방의회는 지방자치단체의 장의 동의 없이 기금운용계획안의 주요 항목 지출금액을 늘리거나, 새로운 비목(費目)을 설치할 수 없다.

④ 기금운용계획안 및 결산보고서의 작성에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

지방자치단체 기금관리기본법 시행령

제4조(기금의 지출 등) ①지방자치단체의 장은 법 제8조에 따른 기금운용계획의 집행과 기금의 지출을 위하여 기금의 종류별로 기금운용관과 기금출납원을 두어야 하며, 필요한 경우 분임기금운용관을 둘 수 있다.

②기금운용관(분임기금운용관을 포함한다)과 기금출납원은 기금을 적정히 관리하기 위하여 필요한 장부를 비치하고 기금에 관한 증빙서류를 따로 관리하여야 한다.

③ 행정안전부장관은 지방자치단체 기금 집행의 통일적인 운용과 효율성 및 공공성을 높이기 위하여 필요한 경우에는 기금의 집행에 관한 기준을 정할 수 있다.

제5조(기금운용계획안의 작성) ①지방자치단체의 장은 법 제8조제2항에 따른 기금운용계획안을 다음 각 호의 방법에 의하여 작성하여야 한다.

1. 수입계획은 지방자치단체의 세입예산과 동일한 구분에 의하여 장 · 관 · 항으로 구분하여 작성할 것
2. 지출계획은 지방자치단체 세출예산과 동일한 구분에 의하여 분야 · 부문 · 정책사업 · 단위사업 · 세부사업 · 목으로 구분하여 작성할 것

② 제1항에 따른 기금운용계획안에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 연도별 기금조성 및 집행현황
2. 예치금 및 예탁금 명세

7 회계

01 의견 21-0131

주차장특별회계의 용도에서 일반직 공무원 인건비를 제외하도록 조례에서 규정하는 것이 지방자치단체장의 예산편성권을 침해하는지 등

(「서울특별시 서초구 주차장특별회계 설치 조례안」제4조제1항제4호 등 관련)

1. 질의요지

가. 주차장특별회계의 용도에서 일반직 공무원 인건비를 제외하도록 조례에서 규정하는 것이 지방자치단체장의 예산편성권을 침해하는지?

나. 주차장특별회계의 용도에서 일반직 공무원 인건비를 제외하도록 하는 조례안을 의원이 발의할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 지방자치단체장의 예산편성권을 침해하지 않는 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」에서는 예산의 심의 · 확정권은 지방의회에(제39조제1항제2호), 예산안의 편성권은 지방자치단체장에게(제127조제1항) 부여하여 의결기관과 집행기관 간 상호 견제와 균형을 유지하도록 하고 있으나,[352] 「지방재정법」 제36조제1항에서는 지방자치단체는 법령 및 조례로 정하는 범위에서 합리적인 기준에 따라 그 경비를 산정하여 예산에 계상하여야 한다고 규정하고 있는 바, 이는 기본적으로 예산안이 예산편성 기준 등에 관하여 직접 규율하고 있는 법령이나 조례에 반하거나 그 범위를 벗어나서는 안 된다는 것을 의미하므로[353] 지방의회는 지방자치단체장의 고유권한이 예산편성권을 침해하지 않는 합리적인 범위 내에서 조례로 예산편성기준 등을 정할 수 있다고 할 것입니다.

그리고 「지방재정법」 제9조제2항에서는 지방자치단체의 특별회계는 「지방공기업법」에 따른 지방직영기업이나 그 밖의 특정사업을 운영할 때 또는 특정자금이나 특정세입 · 세출로서 일반세입 · 세출과 구분하여 회계 처리할 필요가 있을 때에만 법률이나 조례로 설치할 수 있도록 규정하고 있고,「주차장법」 제21조의2에서는 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 주차장을 효율적으로 설치 및 관리 · 운영하기 위하여 주차장특별회계를 설치할 수 있다고 규정(제1항)하면서 구청장이 설치하는 주차장특별회계의 조성 재원을 특정하여 규정(제3항)하고 있고, 주차장특별회계의 설치 및 운용 · 관리에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정(제4항)하고 있습니다.

한편 법률 제17900호로 일부 개정된 「주차장법」(2021. 7. 13. 시행. 이하 "개정주차장법"이라 한다)에서는 주차장특별회계를 주차장조성 및 유지관리 등을 위한 주차환경개선사업, 주차질서 홍보 및 교육 등을 위한 주차질서유지사업, 주차장특별회계의 조성 · 운용 및 관리를 위하여 필요한 경비에 사용하도록 한정하여 규정(제4항 신설[354])하고 있습니다.

그런데 개정주차장법 제21조의2제4항이 주차장을 효율적으로 설치 · 관리 · 운영하기 위하여 일반회계와 별도로 주차장특별회계를 설치하도록 한 입법취지를 실현하기 위하여

352) 법제처 2020. 5. 29. 의견제시례 20-0114
353) 대법원 2013. 2. 14. 선고 2012추60 판결
354) 현행 제4항은 제5항으로 이동하여 규정

주차장 특별회계의 재원이 주차장 외의 다른 업무에 사용되지 않도록 용도를 제한할 필요가 있다는 점을 감안하여 신설된 것이라는 점[355]을 고려하면 조례로 주차장특별회계의 세출 용도를 정하면서 개정주차장법 제21조의2제4항의 가능한 해석 범위 내에서 주차장특별회계의 세출용도를 특정하여 명시하는 것이 주차장법령의 입법취지에 반한다고 보기는 곤란해 보입니다.

이와 관련하여 「서울특별시 서초구 주차장특별회계 설치 조례 일부개정안」(이하 "서초구조례안"이라 한다) 제4조제1항제4호에서는 '불법주정차 단속 등 주차관리 업무에 필요한 인건비 및 비용'을 주차장특별회계의 세출 용도로 규정하면서 '일반직 공무원 인건비(보수 등)'는 제외하도록 규정하고 있는 바, 주차장의 관리 · 운영 업무를 담당하는 일반직 공무원에게 지급하는 보수 등 인건비는 넓은 의미에서 주차장의 관리 · 운영에 필요한 비용으로 볼 수 있을 것[356]이나, 주차장 법령 상 인건비를 주차장의 관리 · 운영에 필요한 비용에 반드시 포함시키도록 하는 명시적인 규정은 없고, 일반직 공무원은 순환보직을 받아 행정 일반에 대한 업무를 담당하는 공무원으로서 특별회계 설치와 관련된 업무를 수행하는 일반직 공무원의 보수를 특별회계에서만 지급하도록 명시하는 관련 법령 규정도 없습니다.

이러한 점을 고려하면 서초구조례안은 주차장의 관리 · 운영 업무를 담당하는 일반직 공무원의 보수 등을 일반회계로 편성하도록 하는 예산편성의 기준을 정하는 것으로 서초구청장의 예산편성권을 침해하지 않는 것으로 보입니다.

다만 「지방자치법」 제127조에서는 지방자치단체의 예산 편성 및 의결 절차에 대해 규정하면서 시 · 군 및 자치구의회에서는 회계연도 시작 10일 전까지 지방자치단체의 장이 지방의회에 제출한 예산안을 의결하도록 규정하고 있는 바, 예산이 확정된 후 기존에 주차장특별회계에서 지출하고 있던 일반직 공무원의 인건비를 일반회계에서 지출하도록 조례를 개정하는 것은 법적 안정성을 해하는 측면이 있으므로[357] 확정된 예산에 대해서는 적용되지 않도록 경과조치 등을 규정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

---

355) 의안번호 제2103367호 주차장법 일부개정법률안 심사보고서(2020. 12.)
356) 법제처 2015. 1. 8. 의견제시 14-0274 참조
357) 대법원 1997. 9. 9. 선고 97추36 판결

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조에서는 조례의 제정권을 지방자치단체에게 부여하고 있고, 같은 법 제66조제1항에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항부터 제5항까지에서는 의안의 발의절차 등에 대하여 규정하고 있는바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 지방자치단체장의 고유권한에 있는 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다[358].

그런데 질의 가에서 살펴본 바와 같이 특별회계의 세입 및 세출 용도에 대해서는 법령에 반하지 않는 범위에서 조례로 제정할 수 있고, 특별회계 설치 · 운영과 관련된 조례안의 제안에 대해 지방자치단체장에게 전속적인 권한을 부여하는 법령은 없다는 점을 고려하면 질의요지와 같은 조례안을 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다만 「지방자치법」 제132조에서는 지방의회는 새로운 재정부담을 수반하는 조례나 안건을 의결하려면 미리 지방자치단체의 장의 의견을 들어야 한다고 규정하고 있는 바, 서초구조례안 자체가 전체적으로 서초구에 새로운 재정부담을 수반하는 것은 아니지만 주차장특별회계에서 주차장 관리 · 운영을 담당하는 일반직 공무원의 인건비를 지출하지 못하도록 함으로써 결국 일반회계에서 부담할 재정 부담을 증가시킨다는 점을 고려하면 해당 조례안을 의결하기 전에 미리 지방자치단체장의 의견을 듣는 절차를 거치는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지

358) 법제처 2019. 7. 19. 의견제시 19-0195

2. 예산의 심의 · 확정
3. ~ 11. (생 략)
② (생 략)

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.
② ~ ⑤ (생 략)

제127조(예산의 편성 및 의결) ① 지방자치단체의 장은 회계연도마다 예산안을 편성하여 시 · 도는 회계연도 시작 50일 전까지, 시 · 군 및 자치구는 회계연도 시작 40일 전까지 지방의회에 제출하여야 한다.
② ~ ④ (생 략)

제132조(재정부담을 수반하는 조례제정 등) 지방의회는 새로운 재정부담을 수반하는 조례나 안건을 의결하려면 미리 지방자치단체의 장의 의견을 들어야 한다.

지방재정법

제9조(회계의 구분) ① 지방자치단체의 회계는 일반회계와 특별회계로 구분한다.
② 특별회계는 「지방공기업법」에 따른 지방직영기업이나 그 밖의 특정사업을 운영할 때 또는 특정자금이나 특정세입 · 세출로서 일반세입 · 세출과 구분하여 회계처리할 필요가 있을 때에만 법률이나 조례로 설치할 수 있다. 다만, 목적세에 따른 세입 · 세출은 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 특별회계를 설치 · 운용하여야 한다.
③ · ④ (생 략)

제36조(예산의 편성) ① 지방자치단체는 법령 및 조례로 정하는 범위에서 합리적인 기준에 따라 그 경비를 산정하여 예산에 계상하여야 한다.
② ~ ④ (생 략)

주차장법

제21조의2(주차장특별회계의 설치 등) ① 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 주차장을 효율적으로 설치 및 관리 · 운영하기 위하여 주차장특별회계를 설치할 수 있다.
② 제1항에 따라 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수가 설치하는 주차장특별회계는 다음 각 호의 재원(財源)으로 조성한다.
1. 제9조제1항 및 제3항, 제14조제1항에 따른 주차요금 등의 수입금과 제19조제5항에 따른 노외주차장 설치를 위한 비용의 납부금
2. 제24조의2에 따른 과징금의 징수금
3. 해당 지방자치단체의 일반회계로부터의 전입금
4. 정부의 보조금
5. 「지방세법」 제112조(같은 조 제1항제1호는 제외한다)에 따른 재산세 징수액 중 대통령령으로

정하는 일정 비율에 해당하는 금액
6.「도로교통법」 제161조제1항제2호 및 제3호에 따라 제주특별자치도지사 또는 시장등이 부과 · 징수한 과태료
7. 제32조에 따른 이행강제금의 징수금
8.「지방세기본법」 제8조제1항제1호에 따른 보통세 징수액의 100분의 1의 범위에서 광역시의 조례로 정하는 비율에 해당하는 금액(광역시에 한정한다)

③ 제1항에 따라 구청장이 설치하는 주차장특별회계는 다음 각 호의 재원으로 조성한다.
1. 제2항제1호의 수입금 및 납부금 중 해당 구청장이 설치 · 관리하는 노상주차장 및 노외주차장의 주차요금과 대통령령으로 정하는 납부금
2. 제24조의2에 따른 과징금의 징수금
3. 해당 지방자치단체의 일반회계로부터의 전입금
4. 특별시 또는 광역시의 보조금
5.「도로교통법」 제161조제1항제3호에 따라 시장등이 부과 · 징수한 과태료
6. 제32조에 따른 이행강제금의 징수금

④ 제1항에 따른 주차장특별회계의 설치 및 운용 · 관리에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

⑤ 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 노상주차장 또는 노외주차장의 관리를 위탁한 경우 그 위탁을 받은 자에게 위탁수수료 외에 노상주차장 또는 노외주차장의 관리 · 운영비용의 일부를 보조할 수 있다. 다만, 주차장특별회계가 설치된 경우에는 그 회계로부터 보조할 수 있다.

⑥ 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 노외주차장 또는 부설주차장의 설치자에게 주차장특별회계로부터 노외주차장 또는 부설주차장의 설치비용의 일부를 보조하거나 융자할 수 있다. 이 경우 보조 또는 융자의 대상 · 방법 및 융자금의 상환 등에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

⑦ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장은 해당 지방자치단체에 「도시교통정비 촉진법」에 따른 지방도시교통사업특별회계가 설치되어 있는 경우에는 그 회계에 이 법에 따른 주차장특별회계를 통합하여 운용할 수 있다. 이 경우 계정(計定)은 분리하여야 한다.

02 의견 21-0158

제주특별자치도에서 지방자치단체의 장 또는 계약담당자가 도 내 건설공사 발주를 위한 예정가격을 산정하는 경우 일괄적으로 임금단가의 100분의 15에 해당하는 금액을 가산하도록 조례에 규정할 수 있는지

(「제주특별자치도 지역건설산업 활성화 촉진에 관한 조례안」제5조의8 등 관련)

1. 질의요지

제주특별자치도에서 지방자치단체의 장 또는 계약담당자가 도 내 건설공사 발주를 위한 예정가격을 산정하는 경우 일괄적으로 임금단가의 100분의 15에 해당하는 금액을 가산하도록 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는 바, 여기서 말하는 “법령의 범위 안에서”란 “법령에 위반되지 않는 범위 내에서”를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다고 할 것입니다.

그런데 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 “지방계약법”이라 한다) 제11조에서는 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 입찰 또는 수의계약 등에 부칠 사항에 대하여 낙찰자 및 계약금액의 결정기준으로 삼기 위하여 미리 예정가격을 작성하여야 한다고 규정(제1항)하고 있고, 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 예정가격을 작성할 때에는 계약수량 · 이행기간 · 수급상황 · 계약조건 등 모든 여건을 고려하여 적정하게 결정해야 한다고 규정(제2항)하고 있으며, 예정가격의 결정방법, 기준 등 필요한 사항은 대통령령으로

정한다고 규정(제3항)하고 있습니다.

그리고 지방계약법 제11조제3항의 위임에 따른 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령」(이하 "지방계약법 시행령"이라 한다) 제10조에서는 예정가격을 결정할 때 고려할 기준을 규정(제1항)하면서, 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 예정가격을 결정할 때에는 행정안전부장관이 정하는 바에 따라 그 적절성과 적법성을 심사하여야 한다고 규정(제3항)하고 있고, 그 외 예정가격의 결정에 필요한 사항은 행정안전부장관이 정한다고 규정(제4항)하고 있습니다.

또한 지방계약법 시행령 제10조제3항 및 제4항의 위임에 따라 지방자치단체의 입찰 및 계약 집행기준에 대해 규정하고 있는 「지방자치단체 입찰 및 계약 집행기준」(행정안전부 예규 제135호) 제2장제5절제3관제5호에서는 공사 원가 계산시 노무비 산정 기준에 대해 규정하고 있습니다.

한편 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행규칙」(이하 "지방계약법 시행규칙"이라 한다)에서는 지방계약법 시행령 제10조제1항제2호에 따라 적정한 거래실례가격이 없는 경우 예정가격의 결정 기준이 되는 원가계산에 포함되어야 할 재료비, 노무비 등의 결정방법(제6조) 및 원가계산 시 적용될 단위당 가격의 기준(제7조제1항)에 대해 규정하면서 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 가격을 결정할 때 제주특별자치도를 포함한 도서지역에서 이루어지는 공사의 경우 해당 임금단가에 그 임금단가의 100분의 15 이하에 해당하는 금액을 가산할 수 있도록 규정(제7조제2항제2호)하고 있습니다.

이처럼 지방계약법령에서는 지방자치단체에서 계약을 체결할 때 적용할 예정가격의 산정 방법에 대해 자세히 규정하면서 지방자치단체의 장 또는 계약담당자로 하여금 예정가격을 결정하도록 하고 있으며, 지방자치단체의 장 또는 계약담당자가 가격을 결정할 때 공사의 임금단가에서 100분의 15 이하에 해당하는 금액을 가산할 수 있는 경우를 '거래실례가격이 없는 경우'로 한정하여 규정하고 있습니다.

그리고 지방계약법령은 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 기본적인 사항을 정하고, 지방자치단체의 특성을 반영한 계약제도를 마련하여 지방자치단체가 체결하는 계약의 투명성을 높이기 위해 제정된 것으로 가격 산정 등에 대해 자세하게 규정하고 있는 점을 고려하면 지방계약법령에서 조례로 달리 정할 수 있도록 위임하고 있지 않는 한 조례로

지방계약법령과 다른 내용을 정하는 것은 「지방자치법」 제22조에 반한다고 할 것입니다.

그렇다면 제주도 내 건설공사 발주를 위한 예정가격 산정 시 일괄적으로 임금단가의 100분의 15에 해당하는 금액을 가산하도록 조례에 규정하는 것은 지방자치단체의 장 또는 계약담당자가 가격을 결정할 때 '거래실례가격이 없는 경우'에 한하여 공사의 임금단가에서 100분의 15 이하에 해당하는 금액을 가산할 수 있도록 규정한 지방계약법령 및 「지방자치법」제22조에 반하는 것으로 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률

제11조(예정가격의 작성) ① 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 입찰 또는 수의계약 등에 부칠 사항에 대하여 낙찰자 및 계약금액의 결정기준으로 삼기 위하여 미리 해당 규격서 및 설계서 등에 따라 예정가격을 작성하여야 한다. 다만, 다른 지방자치단체와 계약을 체결하는 경우 등 대통령령으로 정하는 경우에는 예정가격을 작성하지 아니하거나 생략할 수 있다.

② 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제1항 본문에 따른 예정가격을 작성할 때에는 계약수량 · 이행기간 · 수급상황 · 계약조건 등 모든 여건을 고려하여 적정하게 결정하여야 한다.

③ 제1항 본문에 따른 예정가격의 작성시기, 결정방법, 기준, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령

제10조(예정가격의 결정기준) ① 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 다음 각 호의 가격을 기준으로 하여 예정가격을 결정하여야 한다.

1. 적정한 거래가 형성된 경우에는 행정안전부령으로 정하는 거래실례가격(법령에 따라 가격이 결정된 경우에는 그 결정가격 범위에서의 거래실례가격)
2. 신규개발품, 특수규격품 등을 사용한 특수한 물품 · 공사 · 용역 등 계약의 특수성으로 인하여 적정한 거래실례가격이 없는 경우에는 원가계산에 의한 가격. 이 경우 원가계산에 의한 가격은 계약의 목적이 되는 물품 · 공사 · 용역 등을 구성하는 재료비 · 노무비 · 경비와 일반관리비 및

이윤으로 계산한다.

3. 공사의 경우 이미 수행한 공사의 종류별 시장거래가격 등을 토대로 산정한 표준시장단가로서 관계 중앙행정기관의 장이 인정한 가격
4. 제1호부터 제3호까지에 따른 가격을 기준으로 할 수 없는 경우에는 감정가격, 유사한 물품 · 공사 · 용역 등의 거래실례가격 또는 견적가격

② 삭제

③ 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 예정가격을 결정할 때에는 행정안전부장관이 정하는 바에 따라 그 적절성과 적법성을 심사하여야 한다.

④ 제1항 및 제3항에서 규정한 사항 외에 예정가격의 결정에 필요한 사항은 행정안전부장관이 정한다.

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행규칙

제6조(원가계산에 의한 예정가격의 결정) ① 공사 · 제조 · 구매(수입물품의 구매는 제외한다) 및 용역의 경우 영 제10조제1항제2호에 따른 원가계산에 의한 가격을 기준으로 예정가격을 결정할 때에는 그 예정가격에 다음 각 호의 비목을 포함시켜야 한다.

1. 재료비
   계약목적물의 제조 · 시공 또는 용역 등에 소요되는 규격별 재료량에 그 단위당 가격을 곱한 금액
2. 노무비
   계약목적물의 제조 · 시공 또는 용역 등에 소요되는 공종별(工種別) 노무량에 그 임금단가를 곱한 금액
3. 경비
   계약목적물의 제조 · 시공 또는 용역 등에 소요되는 비목별 경비의 합계액
4. 일반관리비
   재료비, 노무비 및 경비의 합계액에 제8조제1항(제10호는 제외한다)에 따른 일반관리비율을 곱한 금액
5. 이윤
   노무비, 경비(행정안전부장관이 정하는 비목은 제외한다) 및 일반관리비의 합계액에 제8조제2항(제3호는 제외한다)에 따른 이윤율을 곱한 금액

제7조(원가계산 시 단위당 가격의 기준)

② 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제1항제1호에 따른 가격을 적용할 때 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 임금단가에 그 임금단가의 100분의 15 이하에 해당하는 금액을 가산할 수 있다.

1. 「국가기술자격법」 제10조에 따른 국가기술자격 검정에 합격한 사람으로서 기능계 기술자격을 취득한 사람을 특별히 사용하려는 경우
2. 도서지역(제주특별자치도를 포함한다)에서 이루어지는 공사의 경우

03 의견 21-0196

광주광역시교육감이 시립학교를 신설하고자 신설 학교의 명칭과 위치를 추가한 「광주광역시립학교 설치 조례 개정안」을 광주광역시의회에 제출하는 경우 「광주광역시교육청 의안의 비용추계에 관한 조례」 제3조제1항에 따라 비용추계서를 함께 첨부하여야 하는지

(「광주광역시교육청 의안의 비용추계에 관한 조례」 관련)

1. 질의요지

광주광역시교육감이 시립학교를 신설하고자 신설 학교의 명칭과 위치를 추가한 「광주광역시립학교 설치 조례 개정안」을 광주광역시의회에 제출하는 경우 「광주광역시교육청 의안의 비용추계에 관한 조례」 제3조제1항에 따라 비용추계서를 함께 첨부하여야 하는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제66조의3제1항에서는 지방자치단체의 장이 예산상 또는 기금상의 조치를 수반하는 의안을 발의할 경우에는 그 의안의 시행에 수반될 것으로 예상되는 비용에 대한 추계서와 이에 상응하는 재원조달방안에 관한 자료를 의안에 첨부하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 비용에 대한 추계 및 재원조달방안에 대한 자료의 작성 및 제출절차 등에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「지방교육자치에 관한 법률」 제3조에서는 지방자치단체의 교육·학예에 관한 사무를 관장하는 기관의 설치와 그 조직 및 운영 등에 관하여 이 법에서 규정한 사항을 제외하고는 그 성질에 반하지 아니하는 범위에서 「지방자치법」의 관련 규정을 준용한다고 규정하고 있는바, 이에 따라 「광주광역시교육청 의안의 비용추계에 관한 조례」(이하 “비용추계조례”라 한다) 제3조제1항에서는 광주광역시교육감(이하 “교육감”이라 한다)이

비용을 수반하는 의안을 광주광역시의회(이하 “의회”라 한다)에 제출하는 경우에는 비용추계서를 첨부하도록 규정하면서 비용추계서를 첨부하지 않아도 되는 경우를 각 호에서 규정하고 있습니다.

이와 같이 교육감이 비용을 수반하는 의안을 의회에 제출하는 경우 비용추계서를 첨부하도록 한 취지는 예산상 또는 기금상의 조치를 수반하는 의안이 의결될 경우 그 의안 자체가 예산 또는 기금은 아니더라도 결과적으로 지방자치단체의 재정 지출을 초래하게 되므로 해당 의안을 심사할 때 미리 비용추계서와 재원조달방안에 관한 자료를 제출하도록 하여 예산 또는 기금 지출과 관련한 사항을 해당 의안의 심사 과정에 반영함으로써 지방재정의 건전성을 도모하기 위함[359]이라는 점을 고려할 때 교육감은 비용을 수반하는 의안을 의회에 제출하는 경우 비용추계조례 제3조제1항 단서의 비용추계서를 제출하지 않아도 되는 경우나 해당 의안과 관련된 비용추계에 대해 이미 의회의 의결을 받은 경우가 아니라면 비용추계서를 첨부하여 의회에 의안을 제출해야 할 것입니다.

이와 관련하여 「광주광역시 교육비특별회계 소관 공유재산관리 조례」(이하 “공유재산관리조례”라 한다) 제12조에서는 교육감은 「공유재산법 및 물품 관리법」(이하 “공유재산법”이라 한다) 제10조 및 같은 법 시행령 제7조에 따라 예산을 편성하기 전에 매년 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획(이하 “관리계획”이라 한다)을 수립하여 의회의 의결을 받아 공유재산을 취득·처분하도록 규정하고 있는바, 공유재산법 시행령 제7조제2항에서는 관리계획을 수립하는 경우 사업목적 및 용도, 사업기간, 소요예산, 사업규모, 기준가격 명세, 계약방법을 명확히 하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이에 따라 교육감이 시립학교를 설치하기 전에 공유재산관리조례 제12조에 따라 시립학교 설치에 필요한 공유재산의 취득을 위해 관리계획을 수립하여 의회의 의결을 받을 때 시립학교 설치 및 운영에 필요한 비용추계서를 전부 포함하여 의결을 받았다면 시립학교 신설을 위해 「광주광역시립학교 설치 조례 개정안」(이하 “학교설치조례 개정안”이라 한다)을 의회에 제출하는 경우 반드시 비용추계서를 첨부할 필요는 없다고 할 것입니다.

그러나 시립학교 설치를 위해 별도로 공유재산 취득 절차를 거치지 않은 경우 의회에서는 학교설치조례 개정안이 의회에 제출된 후에야 비로소 학교 신설을 위해 필요한 재정 지출

359) 법제처 2012. 4. 23. 의견제시 12-0144

사항을 검토할 수 있게 될 것이고, 공유재산의 취득을 위해 관리계획을 수립하여 의회의 의결을 받았더라도 관리계획에 첨부한 비용추계서가 시립학교 설치 및 운영에 필요한 비용 중 일부 비용만을 담고 있는 경우라면 의회에서 학교 신설을 위해 필요한 재정 지출 사항에 대한 충분한 심사가 이루어졌다고 보기 어려우므로 이와 같은 경우로서 교육감이 시립학교를 신설하고자 신설 학교의 명칭과 위치를 추가한 학교설치조례 개정안을 의회에 제출할 때 비용추계조례 제3조제1항 단서에 해당하는 경우가 아니라면 학교설치조례 개정안을 의회에 제출하면서 학교 설치 및 운영에 관한 비용추계서를 함께 제출하는 것이 「지방자치법」 제66조의3 및 비용추계조례 제3조의 입법취지에 보다 부합한 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제66조의3(의안에 대한 비용추계 자료 등의 제출) ① 지방자치단체의 장이 예산상 또는 기금상의 조치를 수반하는 의안을 발의할 경우에는 그 의안의 시행에 수반될 것으로 예상되는 비용에 대한 추계서와 이에 상응하는 재원조달방안에 관한 자료를 의안에 첨부하여야 한다.

② 제1항에 따른 비용에 대한 추계 및 재원조달방안에 대한 자료의 작성 및 제출절차 등에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

공유재산 및 물품 관리법

제10조(공유재산의 관리계획 수립 · 변경 등) ① 지방자치단체의 장은 예산을 지방의회에서 의결하기 전에 매년 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획(이하 "관리계획"이라 한다)을 세워 그 지방의회의 의결을 받아야 한다. 이 경우 관리계획을 수립한 후 부득이한 사유로 그 내용이 취소되거나 일부를 변경할 때에도 또한 같다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

② 지방자치단체의 장은 관리계획을 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도는 회계연도 시작 50일 전까지, 시 · 군 · 구(자치구를 말한다)는 회계연도 시작 40일 전까지 지방의회에 제출하여야 한다. 〈신설 2015. 1. 20.〉

③ 제2항에도 불구하고 회계연도 중에 사업계획이 변경되거나 긴급하게 공유재산을 취득 · 처분하여야 할 사유가 있는 때에는 그 회계연도 중에 관리계획을 수립하여 제출할 수 있다. 이 경우 제출 절차는 「지방자치법」 제46조에 따른다. 〈신설 2015. 1. 20.〉

④ 관리계획에 포함하여야 할 공유재산의 범위, 관리계획의 작성기준 및 변경기준은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2015. 1. 20.〉

⑤ 관리계획에 관하여 지방의회의 의결을 받았을 때에는 「지방자치법」 제39조제1항제6호에 따른 중요 재산의 취득 · 처분에 관한 지방의회의 의결을 받은 것으로 본다. 〈개정 2015. 1. 20.〉

[전문개정 2008. 12. 26.]

[제목개정 2015. 1. 20.]

공유재산 및 물품 관리법 시행령

제7조(공유재산의 관리계획) ① 법 제10조제1항에 따른 공유재산의 취득과 처분에 관한 계획(이하 "관리계획"이라 한다)에 포함되어야 할 사항은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재산의 취득[매입, 기부채납, 무상 양수, 환지(換地), 무상 귀속, 교환, 건물의 신축 · 증축 및 공작물의 설치, 출자 및 그 밖의 취득을 말한다. 이하 이 조에서 같다] 및 처분(매각, 양여, 교환, 무상 귀속, 건물의 멸실, 출자 및 그 밖의 처분을 말한다. 이하 이 조에서 같다)으로 한다.

1. 1건당 기준가격이 다음 각 목의 구분에 따른 금액 이상인 재산
   가. 취득의 경우: 20억원(시 · 군 · 자치구의 경우에는 10억원)
   나. 처분의 경우: 10억원(서울특별시와 경기도의 경우에는 20억원)
2. 토지의 경우 1건당 토지 면적이 다음 각 목의 구분에 따른 면적 이상인 토지
   가. 취득의 경우: 1건당 6천제곱미터(시 · 군 · 자치구의 경우에는 1천제곱미터)
   나. 처분의 경우: 1건당 5천제곱미터(시 · 군 · 자치구의 경우에는 2천제곱미터)

② 제1항에 따라 관리계획을 수립하는 때에는 다음 각 호의 사항을 명확히 하여야 한다.

1. 사업목적 및 용도
2. 사업기간
3. 소요예산
4. 사업규모
5. 기준가격 명세
6. 계약방법

③ 제1항에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 재산의 취득 · 처분은 관리계획에 포함하지 아니한다. 〈개정 2018. 2. 9.〉

1. 「공유재산 및 물품 관리법」이 아닌 다른 법률에 따른 무상 귀속
2. 「도시개발법」 등 다른 법률에 따른 환지
3. 법원의 판결에 따른 소유권 등의 취득 또는 상실
4. 「공익사업을 위한 토지 등의 취득 및 보상에 관한 법률」에 따른 취득(「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제2조제6호가목 · 나목 또는 마목의 기반시설을 설치 · 정비 또는 개량하는 경우만 해당한다) · 처분
5. 「도시 및 주거환경정비법」 제101조에 따른 무상양여
6. 「기업활동 규제완화에 관한 특별조치법」 제14조에 따른 중소기업자에 대한 공장용지 매각
7. 지방의회의 의결 또는 동의를 받은 재산의 취득 · 처분
8. 「지방세법」 제117조에 따른 물납
9. 다른 법률에 따라 관리계획의 적용이 배제된 재산의 취득 · 처분
10. 다른 법률에 따라 해당 지방자치단체의 취득 · 처분이 의무화된 재산의 취득 · 처분
11. 다른 법률에 따라 인가 · 허가 또는 사업승인 시 조건에 의하여 주된 사업대상물에 딸린 공공시설의 취득
12. 공유재산을 종전과 동일한 목적과 규모로 대체하는 재산의 취득

④ 지방자치단체의 장은 관리계획에 대하여 지방의회의 의결을 받은 후 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사유가 발생한 경우에는 변경계획을 수립하여 지방의회의 의결을 받아야 한다.
1. 사업목적 또는 용도가 변경된 경우
2. 취득 · 처분하고자 하는 공유재산의 위치가 변경된 경우
3. 토지의 면적이 30퍼센트를 초과하여 증감된 경우
4. 토지 또는 건물 등 시설물의 기준가격이 30퍼센트를 초과하여 증감된 경우. 다만, 공사 중 물가변동으로 인하여 계약금액이 변경된 경우는 제외한다.

⑤ 법 제10조제4항에 따른 관리계획의 작성기준은 행정안전부장관이 정하여 전년도 7월 31일까지 각 지방자치단체에 알려야 한다. 〈개정 2014. 11. 19., 2015. 7. 20., 2017. 7. 26.〉

⑥ 제1항제1호 각 목 외의 부분 및 같은 항 제2호 각 목 외의 부분에서 "1건"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다.
1. 같은 취득 · 처분방법으로 동시에 회계절차를 이행하는 경우
2. 토지와 건물 및 그 부대시설을 하나의 사업계획에 따라 다년도에 걸쳐 취득 · 처분하는 경우
3. 매수 상대방이나 매각 상대방이 같은 사람인 경우
4. 건물과 그 부지인 토지를 함께 취득 · 처분하는 경우
5. 해당 재산에 인접(隣接)하거나 부대시설로 되어 있어 해당 재산과 불가분의 관계에 있는 재산을 함께 취득 · 처분하는 경우
6. 분필(分筆)되어 있거나 분산되어 있는 재산이라도 같은 목적으로 관리 · 운영되고 있는 재산을 함께 취득 · 처분하는 경우
7. 그 밖에 사회통념상 또는 해당 재산의 구체적 여건에 따라 1건으로 하여 취득 또는 처분 승인을 받을 필요가 있다고 인정되는 경우

⑦ 이 조에서 "기준가격"이란 다음 각 호의 구분에 따른 재산의 가격을 말한다. 다만, 건물의 신축 · 증축 및 공작물 등 시설물의 설치의 경우에는 토지보상비 등 토지를 취득하는 데 드는 비용을 제외한 건축비 및 시설비 등 사업비로 한다. 〈개정 2016. 8. 31.〉
1. 토지: 「부동산 가격공시에 관한 법률」 제10조에 따른 개별공시지가[해당 토지의 개별공시지가가 없는 경우에는 같은 법 제8조에 따른 표준지공시지가를 기준으로 하여 산정(算定)한 금액을 말한다. 이하 "개별공시지가"라 한다]
2. 건물
   가. 단독주택: 「부동산 가격공시에 관한 법률」 제17조에 따라 공시된 해당 주택의 개별주택가격
   나. 공동주택: 「부동산 가격공시에 관한 법률」 제18조에 따라 공시된 해당 주택의 공동주택가격
   다. 개별주택가격 또는 공동주택가격이 공시되지 아니한 주택: 「지방세법」 제4조제1항 단서에 따른 시가표준액
   라. 가목부터 다목까지 외의 건물: 「지방세법」 제4조제2항에 따른 시가표준액
3. 제1호 및 제2호 외의 재산: 「지방세법」 제4조제2항에 따른 시가표준액

[전문개정 2014. 7. 7.]

04 의견 20-0274

수산자원조성사업 특별회계 설치에 관한 조례에서 수산자원조성사업 특별회계 지원사업 등을 심의하는 자문기관으로 수산자원조성사업 특별회계 운용관리위원회를 두도록 하는 내용을 규정할 수 있는지 등

(「지방자치법」 제116의2 등 관련)

1. 질의요지

가. 수산자원조성사업 특별회계 설치 · 운영에 관한 조례에서 수산자원조성사업 특별회계 지원사업 심의에 관한 사항 등을 심의하는 자문기관으로 수산자원조성사업 특별회계 운용관리위원회를 두도록 하는 내용을 규정할 수 있는지?

나. 「수산자원관리법」 제41조에 따른 수산자원조성사업의 운영을 위한 특별회계 설치 · 운영에 관한 사항을 규정하는 조례에서 수산자원조성사업 특별회계의 세출 대상으로 수산자원조성사업 외에 수산사업 진흥에 필요한 경비를 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참조하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제116조의2에서 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 “위원회등”라 한다)을 설치 · 운영할 수 있다고 규정하고 있고(제1항), 해당 위원회등은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다고 규정하고 있으며(제2항), 같은 법 시행령 제80조에서는 지방자치단체는 위원회등을 설치할 경우에는 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있거나 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있어야 한다는 요건을 갖추어야 하고, 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 안 된다고 규정하고 있는바, 지방자치단체에서는 「지방자치법 시행령」 제80조에서 규정한 요건을 충족하는 한 조례로 위원회등의 설치에 관하여 규정할 수 있다고 할 것입니다.

이와 관련하여 「지방재정법」 제9조에서는 특정사업을 운영할 때 또는 특정자금이나 특정세입 · 세출로서 일반세입 · 세출과 구분하여 회계처리할 필요가 있을 때에 조례로 특별회계를 설치할 수 있다고 규정(제2항)하면서 지방자치단체의 장은 특별회계를 신설하거나 그 존속기한을 연장하려면 해당 조례안을 입법예고하기 전에 지방재정계획 의위원회의 심의를 거쳐야 한다고 규정하고 있으며(제4항), 같은 법 제33조에서는 중기지방재정계획에 포함되어야 하는 사항으로 예산과 기금별 운용방향을 규정하고 있고(제3항 제5호), 중기지방재정계획의 수립에 관한 지방자치단체의 장의 자문에 응하도록 하기 위하여 각 지방자치단체에 지방재정계획심의위원회를 두도록 하면서(제9항) 지방재정 의위원회의 구성 및 운영 등에 필요한 사항은 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정 (제10항)하고 있습니다.

그리고 「옹진군 지방재정계획심의위원회 운영 조례」에서는 지방재정계획심의위원회는 지방재정 운영 방향에 관한 사항, 재원조달에 관한 사항, 투자사업 수립에 관한 사항, 그 밖에 군수가 부의하는 사항에 관한 자문에 응한다고 규정하고 있는바, 이에 따르면 옹진군 지방재정계획심의위원회의 심의 사항은 옹진군 전체의 지방재정 운영과 관련된 기본적인

방향이나 계획 수립과 관련된 사항으로 보입니다.

한편「수산업·어촌 발전 기본법」제8조 및 같은 법 시행령 제13조에서는 수산업·어촌발전 계획의 수립 및 변경에 관한 사항, 수산분야의 중요 정책 등에 관한 사항 등을 심의하기 위해 시·군 및 자치구에 시·군·구 수산업·어촌정책 심의회(이하 "정책심의회"라 한다)를 두도록 규정하고 있는바, 정책심의회의 심의 사항은 수산업의 지속가능한 발전과 어촌의 균형 있는 개발·보전을 위한 포괄적인 측면에서의 정책적인 사항과 관련된 것으로 보입니다.

그리고「옹진군 수산자원조성사업 특별회계 설치 및 운용조례안」(이하 "옹진군조례안"이라 한다) 제6조에서는 수산자원조성사업 특별회계의 효율적인 운용·관리를 위하여 옹진군 수산자원 조성사업 특별회계 운용관리위원회(이하 "위원회"라 한다)를 둔다고 하면서 위원으로 옹진군 수산업 협동조합장 및 영흥수산업협동조합장, 옹진군 어촌계협의 회장, 해사채취지역인근 어업인 중 군수가 추천하는 자 등 15명 이내로 구성하도록 규정하고 있고, 제7조에서는 위원회는 수산자원특별회계 지원사업 심의에 관한 사항, 수산자원 특별회계 운용에 관한 사항을 심의한다고 규정하고 있는 바, 이에 따르면 위원회의 심의 사항은 수산자원특별회계의 구체적인 운용과 관련된 사항으로 보입니다.

그렇다면 지방자치단체에서 수산자원특별회계의 집행·운용과 관련하여 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있거나 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있다고 판단하고, 해당 내용을 지방재정계획심의위원회나 정책심의회 등에서 심의하는 대신 지방재정계획심의위원회나 정책심의회 등 관련 위원회의 구성과 달리하는 위원회에서 심의하도록 할 필요가 있다고 판단한다면 옹진군조례안에 수산자원특별회계와 관련된 사항을 심의하는 위원회의 설치에 관한 사항을 규정하는 것이 제한된다고 보기는 어려울 것입니다.

다만 수산업기본법 제8조에서는 정책심의회의 설치를 의무 사항으로 규정하고 있고, 심의 사항으로 '수산 분야의 중요 정책 등에 관한 사항'을 규정하고 있어 심의 사항을 특정하지 않고 있다는 점에서 정책심의회의 심의 사항에 옹진군조례안에서 수산자원조성사업 특별회계 운용관리위원회의 심의사항으로 규정하는 내용을 포함하여 운영하는 것도 가능할 수도 있다는 점을 고려하면 법령상 의무적으로 설치해야 하는 정책심의회와 별도로 수산자원조성사업 특별회계 운용관리위원회를 설치·운용할 필요성이 있는지 여부에

대해서는 관련 법령에 따른 심의 사항 등을 고려하여 신중하게 판단할 필요가 있다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방재정법」 제9조에서는 특정사업을 운영할 때 또는 특정자금이나 특정세입 · 세출로서 일반세입 · 세출과 구분하여 회계처리할 필요가 있을 때만 법률이나 조례로 특별회계를 설치할 수 있다고 규정하면서 목적세에 따른 세입 · 세출은 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 특별회계를 설치 · 운영하여야 한다고 규정(제2항)하고 있는바, 이러한 특별회계제도는 총수입과 총지출을 단일 예산으로 편성하는 일반회계 제도가 지방자치단체 사업의 다양성과 재정규모의 증가에 적절히 대처하기 어렵다는 단점을 보완하기 위해 예산 단일의 원칙에 대한 예외로 인정하는 것[360]입니다.

이처럼 「지방재정법」에서는 일반회계제도에 대한 예외로 특별회계제도를 인정하면서 그 범위를 특정사업 운영 또는 특정자금이나 특정세입 · 세출을 일반세입 · 세출과 구분하여 회계처리할 필요가 있을 때로 한정하여 규정하고 있으므로 조례로 특정사업의 운영과 관련된 특별회계에 대해 규정하는 경우 특별회계의 세출 범위는 특별회계의 설치 목적에 부합하도록 엄격하게 제한하여 운영할 필요가 있다고 할 것입니다.

그런데 옹진군 조례안에서는 「수산자원관리법」 제41조제1항에 따른 수산자원조성에 필요한 사업을 '수산자원조성사업'으로 정의하면서(제2조), 「공유수면 관리 및 매립에 관한 법률」(이하"공유수면법"이라 한다) 제13조제5항 및 「수산자원관리법」 제41조제1항의 규정에 따라 옹진군 수산자원조성사업 특별회계를 설치하는 것을 목적으로 한다고 규정하여 특별회계 설치 목적이 수산자원조성사업을 위한 것임을 명확히 하고 있습니다.

그리고 공유수면법 제13조에서는 공유수면관리청[361]은 공유수면의 점용 · 사용허가나 공유수면의 점용 · 사용 협의 또는 승인을 받은 자로부터 매년 공유수면 점용료 또는 사용료를 징수하여야 한다고 하면서(제1항), 군수 등은 「골재채취법」에 따른 골재의 채취 또는 「광업법」에 따른 광물의 채취에 대한 점용 · 사용허가에 따라 징수하는 점용료 · 사용료

360) 법제처, 2018 자치법규 입안 길라잡이 152쪽 참조

361) 해양수산부장관, 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장을 말함(공유수면법 제6조제1항 각 호 외의 부분 참조)

수입의 100분의 50 이상을 「수산자원관리법」 제41조제1항 각 호에 따른 수산자원조성사업에 사용하여야 한다고 규정하고 있고(제5항), 「수산자원관리법」 제41조 제1항에서는 인공어초의 설치사업, 바다목장의 설치사업, 수산자원조성을 위하여 필요한 사업으로서 해양수산부장관이 정하는 사업 등으로 수산자원조성사업의 종류를 규정하고 있습니다.

그렇다면 옹진군조례안에서는 수산자원조성사업 특별회계의 세출 범위를 공유수면법 및 「수산자원관리법」에 따른 수산자원조성사업으로 한정하는 것이 「지방재정법」 제9조에 따른 특별회계 설치목적에 부합하다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제116조의2(자문기관의 설치 등) ① 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관을 설치 · 운영할 수 있다.
② 제1항에 따라 설치되는 자문기관은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 성격과 기능이 유사한 다른 자문기관의 기능을 포함하여 운영할 수 있다.

제126조(회계의 구분) ① 지방자치단체의 회계는 일반회계와 특별회계로 구분한다.
② 특별회계는 법률이나 지방자치단체의 조례로 설치할 수 있다.

지방자치법 시행령

제80조(자문기관의 설치요건) ① 지방자치단체는 법 제116조의2제1항에 따라 심의회 · 위원회 등의 자문기관(이하 "자문기관"이라 한다)을 설치할 경우에는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 요건을 갖추어야 한다.
1. 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있을 것
2. 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있을 것
② 해당 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치 · 운영하여서는 아니 된다.

지방재정법

제9조(회계의 구분) ① 지방자치단체의 회계는 일반회계와 특별회계로 구분한다.
② 특별회계는 「지방공기업법」에 따른 지방직영기업이나 그 밖의 특정사업을 운영할 때 또는 특정자금이나 특정세입 · 세출로서 일반세입 · 세출과 구분하여 회계처리할 필요가 있을 때에만 법률이나 조례로 설치할 수 있다. 다만, 목적세에 따른 세입 · 세출은 다른 법률에 특별한 규정이

있는 경우를 제외하고는 특별회계를 설치 · 운용하여야 한다.

③ 지방자치단체가 특별회계를 설치하려면 5년 이내의 범위에서 특별회계의 존속기한을 해당 조례에 명시하여야 한다. 다만, 법률에 따라 의무적으로 설치 · 운용되는 특별회계는 그러하지 아니하다.

④ 지방자치단체의 장은 특별회계를 신설하거나 그 존속기한을 연장하려면 해당 조례안을 입법예고하기 전에 제33조제9항에 따른 지방재정계획심의위원회의 심의를 거쳐야 한다. 다만, 법률에 따라 의무적으로 설치 · 운용되는 특별회계는 그러하지 아니하다.

제9조의2(회계 · 기금 간 여유재원의 예수 · 예탁) ① 지방자치단체의 장은 재정의 효율적 운용을 위하여 필요한 경우에는 다른 법률 또는 조례에도 불구하고 회계 및 기금의 목적 수행에 지장을 초래하지 아니하는 범위에서 회계와 기금 간, 회계 상호 간 그리고 기금 상호 간에 여유재원 또는 기금 예치금을 예탁하거나 예수하여 통합적으로 활용할 수 있다. 이 경우 그 내용을 예산 또는 기금운용계획에 반영하여야 한다.

② 제1항에 따른 여유재원의 예탁 및 예수와 기금 예치금의 예탁 및 예수는 「지방자치단체 기금관리기본법」 제16조에 따른 통합재정안정화기금의 통합 계정으로 운용하여야 한다.

수산업 · 어촌 발전 기본법

제7조(수산업 · 어촌 발전 기본계획 등의 수립) ① 해양수산부장관은 수산업의 지속가능한 발전과 어촌의 균형 있는 개발 · 보전을 위하여 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여 5년마다 수산업 · 어촌 발전 기본계획(이하 "기본계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 〈개정 2019. 1. 8.〉

② 기본계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 수산업 · 어촌의 발전 목표와 정책의 기본방향
2. 수산자원의 지속가능한 이용 및 자급목표
3. 수산업 · 어촌에 관한 시책
4. 수산업 · 어촌에 관한 시책을 추진하기 위한 재원의 조달방안
5. 어장환경, 어장관리해역 등을 고려한 수산업 생산기반의 정비 · 보강 및 보전
6. 그 밖에 수산업 · 어촌의 종합적 · 계획적 발전을 추진하기 위하여 필요한 사항

③ 해양수산부장관은 제2항제2호에 따른 수산자원의 지속가능한 이용 및 자급목표를 수립할 때에는 이를 고시하고 수산업 · 어촌에 관한 중장기 정책의 지표로 활용한다.

④ 해양수산부장관은 기본계획을 수립하거나 변경한 때에는 이를 관계 중앙행정기관의 장, 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 및 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다)에게 통보하고 지체 없이 국회에 제출하여야 한다.

⑤ 해양수산부장관은 기본계획을 수립하거나 변경한 때에는 해양수산부령으로 정하는 바에 따라 이를 공표하여야 한다. 〈신설 2019. 1. 8.〉

⑥ 해양수산부장관은 기본계획을 수립하기 위하여 필요한 경우에는 관계 중앙행정기관의 장 또는 시 · 도지사에게 관련 자료의 제출을 요청할 수 있다. 이 경우 자료의 제출을 요청받은 관계 기관의 장은 정당한 사유가 없으면 이에 따라야 한다. 〈신설 2019. 1. 8.〉

⑦ 시 · 도지사는 기본계획과 그 관할 지역의 특성을 고려하여 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도 수산업 · 어촌 발전계획(이하 "시 · 도계획"이라 한다)을 수립하고 시행하여야 한다. 〈개정 2019. 1. 8.〉

⑧ 시장 · 군수 및 자치구(특별시의 자치구는 제외한다. 이하 같다)의 구청장(이하 "시장 · 군수 · 구청장"이라 한다)은 시 · 도계획과 그 관할 지역의 특성을 고려하여 시 · 군 및 자치구의 수산업 · 어촌 발전계획(이하 "시 · 군 · 구계획"이라 한다)을 수립하고 시행하여야 한다. 〈개정 2019. 1. 8.〉

⑨ 기본계획, 시 · 도계획 및 시 · 군 · 구계획을 수립하고 시행하는 데에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2019. 1. 8.〉

제8조(수산업 · 어촌정책심의회) ① 해양수산부에 중앙 수산업 · 어촌정책심의회(이하 "중앙심의회"라 한다)를 두고, 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도에 시 · 도 수산업 · 어촌정책심의회(이하 "시 · 도심의회"라 한다)를 두며, 시 · 군 및 자치구에 시 · 군 · 구 수산업 · 어촌정책심의회(이하 "시 · 군 · 구심의회"라 한다)를 둔다.

② 중앙심의회, 시 · 도심의회 및 시 · 군 · 구심의회는 다음 각 호의 사항을 심의한다.

1. 기본계획, 시 · 도계획 및 시 · 군 · 구계획의 수립 및 변경에 관한 사항
2. 「양식산업발전법」에 따른 양식산업발전기본계획, 양식산업발전시행계획의 수립 및 변경에 관한 사항
3. 제10조에 따른 수산업 · 어촌에 관한 연차보고서
4. 수산 분야의 중요 정책 등에 관한 사항

③ 중앙심의회, 시 · 도심의회 및 시 · 군 · 구심의회의 구성 · 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

수산업 · 어촌 발전 기본법 시행령

제7조(시 · 군 및 자치구의 수산업 · 어촌 발전계획의 수립 및 변경) 시장 · 군수 · 구청장은 법 제7조 제8항에 따른 시 · 군 및 자치구의 수산업 · 어촌 발전계획을 수립할 때에는 법 제8조에 따른 시 · 군 · 구 수산업 · 어촌정책심의회(이하 "시 · 군 · 구심의회"라 한다)의 심의를 거쳐야 한다. 이를 변경할 때에도 또한 같다.

제8조(중앙심의회의 구성 등) ① 중앙심의회는 위원장과 부위원장 각 1명을 포함하여 20명 이내의 위원으로 구성한다.

② 중앙심의회의 위원장은 해양수산부장관이 되고, 부위원장은 위원 중에서 호선(互選)한다.

③ 중앙심의회의 위원은 다음 각 호의 구분에 따라 해양수산부장관이 성별을 고려하여 위촉한다.

1. 생산자단체, 소비자단체 및 수산업 · 어촌 관련 단체의 장: 12명 이내
2. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람: 7명 이내
   가. 수산업 · 어촌 관련 대학 · 연구소 · 국제기구에서 교수 또는 연구위원 이상으로 재직하고 있거나 재직하였던 사람
   나. 수산업 · 어촌 관련 단체 · 행정기관 · 사업체 등에서 10년 이상 종사하고 있거나 종사하였던

사람

④ 제3항에 따른 위원의 임기는 2년으로 하되, 한 차례만 연임할 수 있다.

⑤ 해양수산부장관은 중앙심의회의 위원이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 위원을 해촉할 수 있다.

1. 심신장애로 인하여 직무를 수행할 수 없게 된 경우
2. 직무와 관련된 비위사실이 있는 경우
3. 직무 태만, 품위 손상, 그 밖의 사유로 위원의 직을 유지하는 것이 적합하지 아니하다고 인정되는 경우
4. 위원 스스로 직무를 수행하는 것이 곤란하다고 의사를 밝히는 경우

제13조(시 · 군 · 구심의회의 구성 등) ① 시 · 군 · 구심의회는 위원장 1명과 부위원장 2명을 포함하여 35명 이내의 위원으로 구성한다.

② 시 · 군 · 구심의회의 위원장은 시장 · 군수 · 구청장이 되고, 부위원장 중 1명은 해당 시 · 군 · 자치구의 부시장 · 부군수 또는 부구청장이 되며, 다른 1명은 제3항제2호부터 제4호까지의 규정에 따른 위원 중에서 호선한다.

③ 시 · 군 · 구심의회의 위원은 다음 각 호의 구분에 따라 시장 · 군수 · 구청장이 임명 또는 위촉한다. 이 경우 제2호부터 제4호까지의 규정에 따른 위원을 위촉할 때에는 성별을 고려하여야 한다.

1. 관계 행정기관의 장: 3명 이내
2. 생산자단체, 소비자단체 및 수산업 · 어촌 관련 단체의 장: 11명 이내
3. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 사람: 6명 이내
   가. 수산업 · 어촌 관련 대학 · 연구소 · 국제기구에서 조교수 · 연구원 이상으로 재직하고 있거나 재직하였던 사람
   나. 수산업 · 어촌 관련 단체 · 행정기관 · 사업체 등에서 5년 이상 종사하고 있거나 종사하였던 사람
4. 해당 지역의 수산업 발전을 선도할 수 있는 수산인: 13명 이내

④ 제3항제2호부터 제4호까지에 따른 위원의 임기는 2년으로 한다.

⑤ 시 · 군 · 구심의회의 업무를 효율적으로 수행하기 위하여 시 · 군 · 구심의회에 품목별 또는 기능별 분과위원회를 둘 수 있다.

⑥ 제5항에 따른 분과위원회의 구성 및 운영에 필요한 사항은 시 · 군 · 구심의회의 의결을 거쳐 시 · 군 · 구심의회의 위원장이 정한다

공유수면 관리 및 매립에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "공유수면"이란 다음 각 목의 것을 말한다.
   가. 바다: 「해양조사와 해양정보 활용에 관한 법률」 제8조제1항제3호에 따른 해안선으로부터 「배타적 경제수역 및 대륙붕에 관한 법률」에 따른 배타적 경제수역 외측 한계까지의 사이

나. 바닷가: 「해양조사와 해양정보 활용에 관한 법률」 제8조제1항제3호에 따른 해안선으로부터 지적공부(地籍公簿)에 등록된 지역까지의 사이

제4조(공유수면의 관리) ① 공유수면을 관리하는 국가나 지방자치단체는 공유수면을 보전하고 지속적으로 이용할 수 있도록 환경친화적으로 관리하여야 한다.

② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 공유수면은 해양수산부장관이 관리하고, 그 밖의 공유수면은 대통령령으로 정하는 바에 따라 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장(구청장은 자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)이 관리한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2017. 3. 21., 2020. 2. 18.〉

1. 「배타적 경제수역 및 대륙붕에 관한 법률」 제2조에 따른 배타적 경제수역
2. 그 밖에 대통령령으로 정하는 공유수면

제6조(방치된 선박 등의 제거) ① 해양수산부장관, 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장(이하 "공유수면관리청"이라 한다)은 전복 · 침몰 · 방치 또는 계류된 선박, 방치된 폐자재, 그 밖의 물건(이하 "방치선박등"이라 한다)이 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해양수산부령으로 정하는 바에 따라 그 소유자 또는 점유자에게 제거를 명할 수 있다.

1. 공유수면의 효율적 이용을 저해하는 것으로 인정되는 경우
2. 수질오염을 발생시킬 우려가 있다고 인정되는 경우

② 공유수면관리청은 제1항에 따라 제거를 명하려는 경우에는 해양수산부장관이 정하는 바에 따라 미리 방치선박등이 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는지를 확인하기 위한 조사를 하고, 해당 방치선박등의 상태 및 발견장소, 해당 방치선박등으로 인한 해양사고 및 수질오염의 발생 가능성, 공유수면 관리 · 이용의 지장 여부 등 여러 상황을 종합적으로 고려하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

③ 공유수면관리청은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 방치선박등을 제거할 수 있다.

1. 방치선박등의 소유자 또는 점유자가 제1항에 따른 제거명령을 이행하지 아니한 경우. 다만, 제거명령을 받은 선박의 이해관계인[「선박등기법」에 따라 선박등기부에 기재된 자 및 「자동차 등 특정동산 저당법」에 따라 선박원부(船舶原簿) 등에 기재된 자로 한정한다. 이하 이 조에서 같다]으로부터 제거에 대한 승낙 또는 동의를 받지 못한 경우는 제외한다.
2. 방치선박등의 소유자 또는 점유자를 알 수 없는 경우

④ 공유수면관리청은 대통령령으로 정하는 바에 따라 제3항제1호 단서의 이해관계인에게 해당 선박의 제거와 관련하여 해당 선박에 대한 권리의 주장 등이 포함된 의견을 제출하게 할 수 있다.

⑤ 공유수면관리청은 제4항에 따라 의견을 제출받은 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 그 의견 내용의 타당성(그 권리의 주장이 정당한지 여부를 포함한다)을 확인하기 위한 재조사를 하여야 한다.

⑥ 공유수면관리청은 제3항제1호 단서에도 불구하고 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 선박을 제거할 수 있다.

1. 이해관계인이 제4항에 따른 공유수면관리청의 의견 제출 요청을 받고도 의견을 제출하지

아니하거나 선박등기부에 기재된 권리를 포기한다는 의사표시를 한 경우

2. 제5항에 따라 재조사한 결과 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 경우

가. 제1항에 따른 선박이 외국과 체결한 조약 · 협약, 「선박의 입항 및 출항 등에 관한 법률」 또는 「해사안전법」을 위반하여 다른 선박의 안전운항 및 해상교통질서에 지장을 줄 위험이 있다고 인정되는 경우

나. 제1항에 따른 선박으로부터 「해양환경관리법」 제2조제4호 · 제5호 · 제7호부터 제10호까지 · 제15호 · 제18호에 따른 물질이 배출(같은 법 제2조제3호의 배출을 말한다)될 우려가 있는 경우

다. 제1항에 따른 선박의 떠다님으로 「어촌 · 어항법」 제2조제5호에 따른 어항시설, 「항만법」 제2조제5호에 따른 항만시설, 항구 · 포구의 시설물 및 다른 선박 등과 충돌할 위험이 있는 경우

라. 그 밖에 제1항에 따른 선박이 공유수면의 이용에 지장을 주는 경우로서 그 선박의 잔존(殘存) 가치가 제거에 쓰일 비용보다 적은 경우

⑦ 공유수면관리청이 제3항과 제6항에 따라 방치선박등을 제거하는 데 든 비용은 방치선박등의 소유자 또는 점유자가 부담하되, 그 소유자 또는 점유자를 알 수 없는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 방치선박등을 처분하여 그 비용으로 충당할 수 있다.

제7조(사업비 지원) 해양수산부장관은 공유수면을 관리 · 운영하는 지방자치단체에 예산의 범위에서 필요한 사업비를 지원할 수 있다.

제13조(공유수면 점용료 · 사용료의 징수) ① 공유수면관리청은 점용 · 사용허가나 공유수면의 점용 · 사용 협의 또는 승인을 받은 자(제38조제1항에 따라 공유수면매립실시계획의 승인을 받은 자, 다른 법률에 따라 공유수면매립실시계획의 승인을 받은 것으로 보는 자 및 다른 법률에 따라 공유수면 점용 · 사용허가 또는 공유수면의 점용 · 사용 협의 또는 승인을 받은 것으로 보는 자를 포함한다)로부터 대통령령으로 정하는 바에 따라 매년 공유수면 점용료 또는 사용료(이하 "점용료 · 사용료"라 한다)를 징수하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 점용료 · 사용료를 감면할 수 있다.

1. 국가 · 지방자치단체, 그 밖에 대통령령으로 정하는 자가 공익목적의 비영리사업을 위하여 공유수면을 직접 점용 · 사용하는 경우
2. 제8조제1항제4호에 해당하는 행위를 위하여 점용 · 사용하는 경우
3. 제8조제1항 각 호에 해당하는 행위 또는 다른 법률에 따라 공유수면에서 시행하는 공사 등으로 발생하는 오염물질의 확산을 방지할 목적으로 오탁(汚濁)방지막을 설치하기 위하여 점용 · 사용하는 경우
4. 「경제자유구역의 지정 및 운영에 관한 특별법」 제2조제1호에 따른 경제자유구역에서 개발사업시행자가 개발사업을 시행하기 위하여 점용 · 사용하는 경우
5. 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제2조제5호에 따른 민간투자사업을 시행하기 위하여 점용 · 사용하는 경우
6. 「산업입지 및 개발에 관한 법률」 제2조제9호에 따른 산업단지개발사업의 시행자가 해당

산업단지개발사업을 위하여 공유수면을 매립하는 경우로서 그 매립공사에 따르는 흙 · 돌의 채취 및 준설 등을 위하여 점용 · 사용하는 경우

7. 「수산업법」 또는 「양식산업발전법」에 따른 면허 · 허가 또는 신고어업을 위하여 해당 어업구역에서 점용 · 사용하는 경우[「양식산업발전법」 제43조제1항제1호에 따른 육상해수 양식업을 하려는 자가 제8조제1항제5호의 행위를 위하여 해당 어업구역 밖에 인수관 (引水管)이나 배수관(排水管)을 설치하는 경우를 포함한다]
8. 「제주특별자치도 설치 및 국제자유도시 조성을 위한 특별법」 제162조제1항에 따라 지정된 제주투자진흥지구에서 같은 법 제147조에 따른 개발사업을 시행하기 위하여 점용 · 사용하는 경우
9. 「항로표지법」 제9조제6항, 제13조 또는 제14조에 따라 사설항로표지의 설치 및 관리를 위하여 점용 · 사용하는 경우
10. 「해양환경관리법」 제2조제4호 · 제5호 · 제7호부터 제10호까지 · 제15호 · 제18호에 따른 물질의 확산 방지를 목적으로 해양수산부령으로 정하는 방제장비(防除裝備) 또는 자재를 설치하기 위하여 점용 · 사용하는 경우
11. 「마리나항만의 조성 및 관리 등에 관한 법률」 제10조에 따라 지정 · 고시한 마리나항만구역 내에서 같은 법 제2조제2호 및 제4호에 따른 마리나항만시설 또는 마리나산업단지의 조성 및 운영 등을 위하여 점용 · 사용하는 경우
12. 신 · 재생에너지 설비의 설치 · 운영을 위하여 점용 · 사용하는 경우
13. 「수산종자산업육성법」에 따른 수산종자생산업을 위하여 점용 · 사용하는 경우
14. 「국가균형발전 특별법」 제17조제2항에 따라 지정된 산업위기대응특별지역 및 「고용정책 기본법」에 따른 고용위기지역 또는 고용재난지역에 소재한 업종 중 대통령령으로 정하는 업종

② 해양수산부장관의 점용 · 사용허가에 따라 징수하는 점용료 · 사용료는 국가의 수입으로 하고, 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장의 점용 · 사용허가에 따라 징수하는 점용료 · 사용료는 해당 지방자치단체의 수입으로 한다.

③ 제2항에도 불구하고 「배타적 경제수역 및 대륙붕에 관한 법률」 제2조에 따른 배타적 경제수역에서의 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 행위에 대하여 점용료 · 사용료를 징수하는 경우에는 그 점용료 · 사용료의 100분의 50에 해당하는 금액을 해당 허가구역에서 가장 가까운 광역시 · 도 · 특별자치도의 수입으로 한다.

1. 「골재채취법」 제2조제1항제1호에 따른 골재의 채취
2. 「광업법」 제3조제1호에 따른 광물의 채취

④ 광역시장 · 도지사는 제3항에 따른 수입금을 수산자원 조성 및 수산업 발전에 사용할 수 있도록 해당 배타적 경제수역 인근의 3개 이내 시 · 군 · 구(자치구를 말한다. 이하 같다)에 균등하게 교부하여야 한다.

⑤ 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 「골재채취법」에 따른 골재의 채취 또는 「광업법」에 따른 광물의 채취에 대한 점용 · 사용허가에 따라 징수하는 점용료 · 사용료 수입의 100분의 50 이상을 「수산자원관리법」 제41조제1항 각 호에

따른 수산자원조성사업에 사용하여야 한다. 다만, 해양수산부장관은 공유수면관리청별 특성과 점용료 · 사용료 수입금액 등을 고려하여 수산자원조성사업에 사용하여야 하는 비율을 100분의 50 미만으로 따로 정할 수 있다.

수산자원관리법

제41조(수산자원조성사업) ① 행정관청은 기본계획 및 시행계획에 따라 다음 각 호의 사업을 포함하는 수산자원 조성을 위한 사업(이하 "수산자원조성사업"이라 한다)을 시행할 수 있다.

1. 인공어초의 설치사업
2. 바다목장의 설치사업
3. 바다숲의 설치사업
4. 수산종자의 방류사업
5. 해양환경의 개선사업
6. 친환경 수산생물 산란장 조성사업
7. 그 밖에 수산자원조성을 위하여 필요한 사업으로서 해양수산부장관이 정하는 사업

8 법인, 공기업

01 의견 20-0265

지방의료원이 설치하여 운영하고 있는 산후조리원의 운영권을 해당 지방의료원을 설치한 지방자치단체의 장이 직접 행사하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「충청남도 의료원 설립 및 운영 조례 일부개정조례안」 제2조의2 등 관련)

1. 질의요지

「지방의료원의 설립 및 운영에 관한 법률」에 따라 설립된 지방의료원이 「모자보건법」 제15조에 따라 설치하여 운영하고 있는 산후조리원의 운영권을 해당 지방의료원을 설치한 지방자치단체의 장이 직접 행사하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「모자보건법」 제15조에서는 산후조리업을 하려는 자는 산후조리원[362] 운영에 필요한 인력과 시설을 갖추고 책임보험에 가입하여 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다고 규정하고 있고, 한편 「지방의료원의 설립 및 운영에 관한 법률」(이하 "지방의료원법"이라 함)에서는 지방자치단체가 지방의료원을 설립할 수 있도록 하면서(제4조제1항), 지방의료원을 법인으로 한다고 규정하고 있습니다(제3조).

362) "산후조리원"이란 산후조리 및 요양 등에 필요한 인력과 시설을 갖춘 곳을 말하고, "산후조리업(産後調理業)"이란 산후조리원에서 분만 직후의 임산부나 출생 직후의 영유아에게 급식 · 요양과 그 밖에 일상생활에 필요한 편의를 제공하는 업(業)을 말하며(「모자보건법」 제2조제10호), 이하 같음

따라서 지방의료원을 설치한 지방자치단체의 장이라고 하더라도 지방자치단체와 별도의 권리 · 의무의 주체인 지방의료원이 「모자보건법」 제15조에 따라 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에 신고하여 설치 · 운영 중인 산후조리원의 운영권을 해당 지방자치단체장이 직접 행사하도록 하는 내용을 조례에 규정하기 위해서는 상위법령에서 해당 지방자치단체장에게 그와 같은 권한을 부여하고 있어야만 할 것입니다.

이와 관련하여 지방의료원법에서는 지방의료원의 사업에 관한 사항을 지방의료원 정관에 포함하도록 규정하면서(제6조제1항제4호), 지방의료원의 원장으로 하여금 사업계획서 및 예산서를 작성하여 지방자치단체장의 승인 또는 변경승인을 받도록 하고(제16조), 사업연도마다 세입 · 세출 결산서를 작성하여 보건복지부장관 및 지방자치단체의 장에게 제출하고 지방자치단체장의 승인을 받도록 하며(제20조), 그 외 보건복지부장관 또는 보건복지부장관의 지시에 따른 지방자치단체장의 지방의료원에 대한 운영평가(제21조), 지방의료원에 대한 지방자치단체장의 지도 · 감독 등(제23조), 지방의료원에서 수행하는 사업을 지원하기 위한 공무원의 파견(제25조) 등에 관한 규정을 둠으로써, 지방자치 단체장이 그 스스로 또는 보건복지부장관의 지시를 받아 지방의료원에 대한 지도 · 감독 등을 할 수 있도록 규정하고 있을 뿐, 지방의료원이 산후조리업을 하고자 설치하여 운영하고 있는 산후조리원의 운영권을 지방자치단체장이 대신 행사할 수 있도록 하는 근거를 규정하고 있지 않습니다.

또한 지방의료원법 제27조에서는 지방의료원에 대해서는 같은 법에서 규정한 사항을 제외하고서는 「민법」 중 재단법인에 관한 규정을 준용하도록 규정하고 있으나 「민법」 중 재단법인에 관한 규정에서도 독립된 법인격 주체인 재단법인이 영위하고 있는 사업의 운영권을 재단법인 대신 관할구역의 지방자치단체장이 수행할 수 있도록 하는 규정을 두고 있지 않으며, 「모자보건법」에서도 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장의 경우 산후조리원을 직접 설치 · 운영할 수 있는 규정을 두고 있으나(제15조의17) 그와 달리 지방의료원이 같은 법 제15조에 따라 설치 · 운영하고 있는 산후조리원의 운영권을 지방자치단체장이 행사할 수 있도록 하는 규정을 두고 있지 않습니다.

그렇다면 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은 지방의료원법 및 「모자보건법」 등 관계법령에 위반될 소지가 있다고 할 것인바, 자치법규 입안에 신중을 기하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

모자보건법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2015. 12. 22., 2019. 4. 23.〉

1. ~ 9. (생략)
10. "산후조리업(産後調理業)"이란 산후조리 및 요양 등에 필요한 인력과 시설을 갖춘 곳(이하 "산후조리원"이라 한다)에서 분만 직후의 임산부나 출생 직후의 영유아에게 급식 · 요양과 그 밖에 일상생활에 필요한 편의를 제공하는 업(業)을 말한다.
11. · 12. (생략)

제15조(산후조리업의 신고) ① 산후조리업을 하려는 자는 산후조리원 운영에 필요한 간호사 또는 간호조무사 등의 인력과 시설을 갖추고 책임보험에 가입하여 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 신고한 사항 중 보건복지부령으로 정하는 중요 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 〈개정 2010. 1. 18., 2015. 1. 28.〉

② (생략)

제15조의17(지방자치단체의 산후조리원 설치) ① 특별자치시장 · 특별자치도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장은 관할 구역 내 산후조리원의 수요와 공급실태 등을 고려하여 임산부의 산후조리를 위한 산후조리원을 설치 · 운영할 수 있다. 〈개정 2017. 12. 12.〉

② 제1항에 따른 산후조리원 설치 · 운영 시 감염 및 안전관리 대책 마련, 모자동실 설치 · 운영, 이용자 부담 및 저소득 취약계층 우선이용 여부 등 설치기준과 운영에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2017. 12. 12.〉

[본조신설 2015. 12. 22.]

지방의료원의 설립 및 운영에 관한 법률

제3조(법인) 지방의료원은 법인으로 한다.

제4조(설립 및 등기) ① 지방자치단체는 지방의료원을 설립할 수 있다. 필요한 경우에는 지방의료원을 통합하거나 분원(分院)을 둘 수 있다.

② ~ ⑥ (생략)

제6조(정관) ① 지방의료원의 정관에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다. 〈개정 2015. 1. 28.〉

1. ~ 3. (생략)
4. 사업에 관한 사항
5. ~ 12. (생략)

② (생략)

제16조(사업계획서 등의 제출) ①원장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 매 사업연도가 시작되기 전까지 지방의료원의 사업계획서 및 예산서를 작성하여 이사회의 의결을 거친 후 지방자치단체의 장의 승인을 받아야 한다. 〈개정 2015. 1. 28.〉

② 원장은 제1항에 따라 승인받은 후에 대통령령으로 정하는 중요 내용을 변경하려면 미리 그 변경할 내용 및 사유를 명시한 사업계획서 또는 예산서를 작성하여 이사회의 의결을 거친 후 지방자치단체의 장의 승인을 받아야 한다. 〈신설 2015. 1. 28.〉

③ 지방자치단체의 장은 제1항 및 제2항에 따라 승인한 사업계획서 및 예산서를 승인한 날부터 7일 이내에 보건복지부장관에게 제출하여야 한다. 〈신설 2015. 1. 28.〉

[전문개정 2012. 2. 1.]

제20조(결산서의 제출 등) ① 원장은 대통령령으로 정하는 바에 따라 사업연도마다 세입 · 세출 결산서를 작성하여 이사회의 의결을 거친 후 다음 연도 2월 말일까지 보건복지부장관 및 지방자치단체의 장에게 제출하고, 지방자치단체의 장의 승인을 받아야 한다. 〈개정 2015. 1. 28.〉

② 제1항에 따른 세입 · 세출 결산서에는 다음 각 호의 서류를 첨부하여야 한다.

1. 재무제표와 그 부속서류
2. 지방자치단체가 지정하는 공인회계사의 감사증명서
3. 그 밖에 결산의 내용을 명확하게 하기 위하여 보건복지부령으로 정하는 서류

[전문개정 2012. 2. 1.]

제21조(운영평가 및 지도) ① 보건복지부장관은 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방의료원에 대한 운영평가를 실시하고, 그 결과에 따라 필요한 조치를 마련하여야 한다. 다만, 보건복지부장관이 필요하다고 인정하는 경우에는 지방자치단체의 장으로 하여금 운영평가를 하게 할 수 있다.

② 제1항에 따른 운영평가에는 지방의료원의 경영 상태, 지방의료원이 수행하는 사업 중 공공보건의료사업이 차지하는 비중, 지역주민 건강 증진에 대한 기여도, 업무의 능률성 및 고객서비스 등의 요소를 포함한다. 〈개정 2015. 1. 28.〉

③ 지방자치단체의 장은 제1항 단서에 따라 운영평가를 하였을 때에는 그 운영평가가 끝난 후 1개월 이내에 운영평가보고서, 재무제표, 그 밖에 대통령령으로 정하는 서류를 보건복지부장관에게 제출하여야 한다.

④ 보건복지부장관은 지방의료원의 효율적인 운영을 위하여 운영평가 결과를 공표하거나 지방자치단체의 장과 원장에게 운영개선계획을 수립 · 제출하게 하는 등 필요한 지도나 권고를 할 수 있다. 〈개정 2015. 1. 28.〉

⑤ 보건복지부장관은 제1항 본문에 따른 운영평가를 실시할 때에는 제10조의2제1항제2호에 따른 성과계약서를 지방자치단체의 장으로부터 제출받아 원장의 성과계약 이행 여부와 이행정도를 함께 평가할 수 있다. 〈개정 2015. 1. 28.〉

⑥ 보건복지부장관은 제5항에 따른 성과계약 이행에 관한 평가결과에 따라 필요한 경우 지방자치단체의 장에게 원장의 해임을 요청할 수 있다. 이 경우 지방자치단체의 장은 정당한 사유가 없으면 원장을 해임하여야 하고, 그 결과를 보건복지부장관에게 통보하여야 한다. 〈신설 2015. 1. 28.〉

⑦ 제1항부터 제5항까지에 따른 운영평가의 세부 기준과 절차 등에 필요한 사항은 보건복지부령으로 정한다. 〈신설 2015. 1. 28.〉

[전문개정 2012. 2. 1.]

제23조(지도 · 감독 등) ① 지방자치단체의 장은 지방의료원의 업무를 지도 · 감독하며, 업무 · 회계

등에 관하여 필요한 사항을 보고하게 하거나 필요한 서류의 제출을 명할 수 있다.

② 보건복지부장관 및 지방자치단체의 장은 지방의료원의 지도 · 감독을 위하여 필요하다고 인정할 때에는 소속 공무원으로 하여금 지방의료원의 업무 · 회계 및 재산에 관한 사항을 검사하게 할 수 있다.

③ 제2항에 따라 검사를 하는 공무원은 그 권한을 표시하는 증표를 지니고 이를 관계인에게 보여주어야 한다.

[전문개정 2012. 2. 1.]

제25조(공무원의 파견) 지방자치단체의 장은 지방의료원에서 수행하는 사업을 지원하기 위하여 필요한 경우에는 그 소속 공무원을 지방의료원에 파견할 수 있다.

[전문개정 2012. 2. 1.]

제27조(다른 법률과의 관계) 지방의료원에 대해서는 이 법에서 규정한 사항을 제외하고는 「민법」 중 재단법인에 관한 규정을 준용한다.

[전문개정 2015. 1. 28.]

02 의견 21-0044

김천복지재단의 정관을 제정 · 변경하려는 경우 사전에 시의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등

(「김천시 복지재단 설립 및 운영에 관한 조례안」 제5조제2항 등 관련)

1. 질의요지

가. 김천복지재단의 정관을 제정 · 변경하려는 경우 사전에 시의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 김천시장이 김천복지재단의 사업과 관련된 자치사무를 김천복지재단에 위탁하려는 경우 사전에 시의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

다. 김천시장이 김천복지재단의 사업계획서, 예산서, 결산서를 시의회에 제출하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 공통사항

「지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률」(이하 "지방출자출연법"이라 한다) 제4조제1항에서는 지방자치단체는 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 자본금 또는 재산의 전액을 출자 또는 출연하거나 지방자치단체 외의 자와 공동으로 출자하거나 출연하여 「상법」에 따른 주식회사나 「민법」 또는 「공익법인의 설립 · 운영에 관한 법률」에 따른 재단법인을 설립할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제3항에서는 출자 · 출연 기관과 관련한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「김천시 복지재단 설립 및 운영에 관한 조례안」(이하 "김천시조례안"이라 한다)에 따르면 김천복지재단(이하 "복지재단"이라 한다)은 김천시장(이하 "시장"이라 한다)이 「민법」 제32조에 따라 복지사각지대의 취약계층 보호 지원 등을 위하여 설립하는 재단법인(제2조 및 제3조)으로서 지방출자출연법의 적용을 받는 출자 · 출연기관에 해당[363]하므로 지방출자출연법 제4조제3항에 따라 복지재단의 운영 등에 관한 기본적인 사항은 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

그러나 「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 "법령의 범위 안" 즉, "법령에 위반되지 않는 범위 내"에서 조례를 제정할 수 있으므로 조례로 정하는 내용이 출자 · 출연기관과 관련된 상위 법령에 위반되지 않아야 할 것인바, 지방출자출연법 제8조제2항에서는 출자 · 출연 기관은 제5조에 따라 출자 · 출연 기관으로 지정된 후 3개월 이내에 제1항에 따른 정관을 작성하여 미리 지방자치단체의 장과 협의하여야 하고 정관의 기재사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다고 규정하고 있으며, 「민법」 제45조제3항(제42조제2항 준용)에서는

363) 지방출자출연법은 지방자치단체가 설립하고 같은 법 제5조에 따라 지정 · 고시된 출자 · 출연기관에 대하여 적용되나(제2조제1항), 복지재단은 현재 설립 중으로 김천시 출자 · 출연기관으로 지정 · 고시되지 않았음. 그러나 김천시는 현재 출연기관의 설립 및 지정 · 고시와 김천시의 출연을 위한 절차가 진행 중이라고 설명하고 있으므로 복지재단이 김천시 출자 · 출연기관으로 지정 · 고시되어 지방출자출연법이 적용됨을 전제로 검토함

재단법인의 정관 변경 시 주무관청의 허가를 받지 않으면 효력이 없다고 규정하고 있습니다.

이처럼 지방출자출연법과 「민법」에서는 정관을 제정·변경하려는 경우에는 미리 지방자치단체의 장과 협의하고 주무관청의 허가를 받도록 규정하고 있을 뿐, 지방의회가 직접 출자·출연기관에 대하여 견제할 수 있도록 법령에 근거를 두거나 조례로 정하도록 위임한 사항은 없는 것으로 보입니다.

그런데 김천시조례안 제5조제2항에서는 복지재단은 정관을 제정하거나 변경하는 경우 주무관청에 정관 제정·변경 허가 신청을 하기 전에 시장과 협의하도록 하면서, 사전에 김천시의회의 동의를 받도록 규정하고 있는바, 해당 내용이 시의회의 승인을 정관 제정·변경의 필수적 절차로 두고 재단이 시장과 협의가 되었다 하더라도 시의회의 사전 승인 없이는 주무관청에 정관 제정·변경 허가 신청을 할 수 없도록 하는 취지라면, 이는 법령에서 인정하고 있는 범위를 넘어 새로운 정관 제정·변경 허가 절차를 추가하게 되는 것으로 결국 조례가 상위법령의 효력을 좌우하게 되는 결과를 가져오게 되어 상위법령에 위반될 소지가 있습니다[364].

또한 「지방자치법」 제22조 단서에 따르면 지방자치단체가 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하고, 법률의 위임 없이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없다[365]고 할 것인데, 김천시조례안 제5조제2항의 내용이 복지재단으로 하여금 정관을 제정·변경하려는 경우 주무관청에 허가 신청을 하기 이전에 시의회의 동의를 받도록 하는 것이라면 이는 법률의 위임 없이 복지재단에 대해 추가적인 의무를 부과하는 것이므로, 「지방자치법」 제22조 단서에도 위반되는 것으로 판단됩니다.

아울러 법령의 명시적인 근거나 위임 규정 없이 김천시조례안에서 정관 제정·변경에 대한 주무관청의 허가 이전에 시의회의 동의를 받도록 한다면 독립된 법인격을 가진 법인인 복지재단의 운영에 대한 독립성이나 자주성을 훼손시킬 우려가 있으므로, 「민법」 등에 따른 법인제도의 취지를 고려하여 신중하게 접근할 필요가 있습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정하는 것은

364) 법제처 2016. 4. 27. 의견제시 16-0100 참조
365) 대법원 2012. 11. 22. 선고 2010두19270 판결 등 참조

「지방자치법」 제22조 단서 등 상위법령에 위반될 소지가 있다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

먼저 「지방자치법」 제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관에 위임하거나 위탁할 수 있다고 규정하고 있는바, 여기서 "공공단체"란 법령이나 조례에 따라 설치된 단체, 지방자치단체가 출연·보조를 통하여 재정적으로 그 시설의 설치·운영에 대하여 관리·감독을 할 수 있는 단체 또는 그 밖에 지방자치단체가 그 조직이나 활동 등에 대하여 법률상 또는 사실상의 영향력을 행사할 수 있는 단체 등을 말한다고 할 것이고[366], 질의 가에서 살펴본 바와 같이 복지재단은 지방출자출연법 제4조 및 김천시조례안에 따라 김천시의 출연금 등을 기본재산으로 설립된 출연기관으로서, 「지방자치법」 제104조제2항의 공공단체에 해당한다고 볼 수 있을 것입니다[367].

그리고 김천시조례안 제9조에 따르면 시장은 재단의 사업과 관련된 사무를 시의회의 동의를 거쳐 복지재단에 위탁할 수 있다고 규정하고 있는바, 지방자치단체장이 일정한 사무에 대해 위탁을 하는 경우 지방의회의 사전 동의를 받도록 하는 것은 사무 위탁 시 제도의 취지에 반하여 보조금의 교부 등으로 비용이 더 드는 경우가 있고, 공평성의 저해 등에 의한 행정서비스의 질적 저하를 불러올 수 있으며, 위탁기관과 수탁자 간에 책임 한계가 불명확하게 될 우려도 있고, 행정의 민주화와 종합성이 손상될 가능성도 있으므로 위와 같은 단점을 보완할 수 있는 장치를 두려는 것으로 위탁 권한을 지방자치단체장으로부터 박탈하려는 것은 아니라는 점을 고려하면, 그러한 통제 장치를 둘 필요성은 수탁기관이 공공단체라 하여 달리 볼 것은 아니라고 할 것입니다[368].

따라서 질의요지와 같이 시장이 복지재단의 사업과 관련된 자치사무를 복지재단에 위탁하려는 경우 시의회의 사전 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

366) 법제처 2010. 4. 16. 의견제시 10-0037 및 2018. 5. 4. 의견제시 18-0081 참조
367) 법제처 2018. 6. 28. 의견제시 18-0134 참조
368) 법제처 2020. 11. 12. 의견제시 20-0228 참조

라. 질의 다에 대하여

지방출자출연법 제18조에서는 출자 · 출연 기관은 매 회계연도의 사업계획 등을 작성하고 그에 따른 예산을 회계연도 개시 전까지 편성하여야 하며(제1항), 예산이 성립되거나 변경되었을 때에는 지체 없이 지방자치단체의 장에게 보고하여야 한다고 규정(제2항)하고 있고, 같은 법 제19조에서는 출자 · 출연 기관은 매 회계연도가 끝난 후 2개월 이내에 결산서를 작성하여 지방자치단체의 장에게 제출하여야 한다고 규정하고 있습니다.

한편 김천시조례안 제10조에서는 재단은 연간 사업계획서 및 예산서를 작성하여 사업연도 개시 2개월 전까지 시장에게 제출하고 시장은 시의회에 제출하여야 하며(제1항), 시장은 재단으로부터 보고받은 결산서를 시 결산서 제출 시 함께 시의회에 제출하여야 한다고 규정하고 있는데(제3항), 시의회가 시장의 업무나 권한행사에 개입하는 별도의 규정은 없으며 시의회에 사업계획서 및 예산서, 결산서를 제출한 이후 시의회의 의결이나 의견에 일률적으로 따라야 하는 등 법적 구속이 있는 것은 아니라는 점을 고려하면, 김천시조례안의 해당 규정이 지방자치단체장의 집행권한을 본질적으로 침해한다고 보기는 곤란한 점, 지방출자출연법에서 사업계획서 등을 지방자치단체장에게 보고하도록 하는 규정이 지방의회의 보고나 제출 등의 절차를 배제하려는 취지로 보기 어려운 점 등을 종합적으로 고려해 볼 때, 시장이 복지재단의 사업계획서 및 예산서, 결산서를 시의회에 제출하도록 규정하는 것이 시장의 권한을 침해한다거나 상위법령에 직접적으로 위배된다고 할 수는 없을 것으로 보입니다[369].

또한 「지방자치법」 제39조제1항에 따라 지방자치단체 예산의 심의 · 확정 및 결산의 승인 권한은 지방의회에 있고, 「지방재정법」 제33조제1항에서는 지방자치단체의 장은 출연금을 포함한 예산안을 지방의회에 제출하도록 규정하고 있으며, 같은 법 제18조에서는 지방자치단체가 출자 또는 출연을 하려면 미리 해당 지방의회의 의결을 얻어야 한다고 규정하고 있는 점 등을 미루어 볼 때 출자 · 출연기관에 대한 출연 및 지방자치단체의 재정운용에 대한 최종적인 확정권한은 지방의회에 유보되어 있으며, 출자 · 출연기관에 대한 출연금의 운용 현황이나 실태에 대한 사전 자료 제출이 지방의회의 적절하고 효율적인 심의를 보조하기 위해 필요하다고 보입니다[370].

---

369) 대법원 2001. 11. 27. 선고 2001추57 판결 참조
370) 법제처 2016. 4. 27. 의견제시 16-0100 참조

따라서 질의요지와 같이 시장이 복지재단의 사업계획서 및 예산서, 결산서를 시의회에 제출하도록 하는 내용을 조례로 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제39조(지방의회의 의결사항) ① 지방의회는 다음 사항을 의결한다.

1. 조례의 제정 · 개정 및 폐지
2. 예산의 심의 · 확정
3. 결산의 승인
4. 법령에 규정된 것을 제외한 사용료 · 수수료 · 분담금 · 지방세 또는 가입금의 부과와 징수
5. 기금의 설치 · 운용
6. 대통령령으로 정하는 중요 재산의 취득 · 처분
7. 대통령령으로 정하는 공공시설의 설치 · 처분
8. 법령과 조례에 규정된 것을 제외한 예산 외의 의무부담이나 권리의 포기
9. 청원의 수리와 처리
10. 외국 지방자치단체와의 교류협력에 관한 사항
11. 그 밖에 법령에 따라 그 권한에 속하는 사항

② 지방자치단체는 제1항의 사항 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있다.

제104조(사무의 위임 등) ① 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소 · 출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

④ 지방자치단체의 장이 위임받거나 위탁받은 사무의 일부를 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 다시 위임하거나 위탁하려면 미리 그 사무를 위임하거나 위탁한 기관의 장의 승인을 받아야 한다.

지방재정법

제18조(출자 또는 출연의 제한) ① 지방자치단체는 법령에 근거가 있는 경우에만 출자를 할 수 있다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

② 지방자치단체는 법령에 근거가 있는 경우와 제17조제2항의 공공기관에 대하여 조례에 근거가

있는 경우에만 출연을 할 수 있다. 〈신설 2014. 5. 28.〉

③ 지방자치단체가 출자 또는 출연을 하려면 미리 해당 지방의회의 의결을 얻어야 한다. 〈개정 2014. 5. 28.〉

제33조(중기지방재정계획의 수립 등) ① 지방자치단체의 장은 지방재정을 계획성 있게 운용하기 위하여 매년 다음 회계연도부터 5회계연도 이상의 기간에 대한 중기지방재정계획을 수립하여 예산안과 함께 지방의회에 제출하고, 회계연도 개시 30일 전까지 행정안전부장관에게 제출하여야 한다. 〈개정 2014. 5. 28., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

민법

제32조(비영리법인의 설립과 허가) 학술, 종교, 자선, 기예, 사교 기타 영리아닌 사업을 목적으로 하는 사단 또는 재단은 주무관청의 허가를 얻어 이를 법인으로 할 수 있다.

제45조(재단법인의 정관변경) ① 재단법인의 정관은 그 변경방법을 정관에 정한 때에 한하여 변경할 수 있다.

② 재단법인의 목적달성 또는 그 재산의 보전을 위하여 적당한 때에는 전항의 규정에 불구하고 명칭 또는 사무소의 소재지를 변경할 수 있다.

③ 제42조제2항의 규정은 전2항의 경우에 준용한다.

지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률

제4조(지방자치단체의 출자 · 출연과 대상 사업 등) ① 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 자본금 또는 재산의 전액을 출자 또는 출연하거나 지방자치단체 외의 자(외국인 및 외국법인을 포함한다)와 공동으로 출자하거나 출연하여 「상법」에 따른 주식회사나 「민법」 또는 「공익법인의 설립 · 운영에 관한 법률」에 따른 재단법인을 설립할 수 있다.

1. 문화, 예술, 장학, 체육, 의료 등의 분야에서 주민의 복리 증진에 이바지할 수 있는 사업
2. 지역주민의 소득을 증대시키고 지역경제를 발전시키며 지역개발을 활성화하고 촉진하는 데에 이바지할 수 있다고 인정되는 사업

② 제1항에 따라 지방자치단체가 출자하거나 출연하는 비율을 산정할 때에 그 지방자치단체가 설립한 출자 · 출연 기관 또는 지방공기업이 출자하거나 출연한 경우에는 그 지방자치단체가 출자하거나 출연한 것으로 본다. 〈개정 2019. 12. 3.〉

③ 출자 · 출연 기관과 관련한 다음 각 호의 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

1. 설립 목적
2. 주요 업무와 사업
3. 출자 또는 출연의 근거와 방법
4. 그 밖에 기관의 운영 등에 관한 기본적인 사항

제8조(정관) ① 출자 · 출연 기관의 정관에는 다음 각 호의 사항을 기재하여야 한다. 다만, 출자 · 출연

기관의 형태와 특성이나 업무 내용상 해당하지 아니하는 사항은 기재하지 아니할 수 있다.

1. 목적
2. 명칭
3. 주된 사무소가 있는 곳
4. 자본금 또는 출연금
5. 주식 발행에 관한 사항
6. 주주총회에 관한 사항
7. 임직원에 관한 사항
8. 이사회의 운영
9. 사업 범위 및 내용과 그 집행
10. 예산과 회계
11. 정관의 변경
12. 해산에 관한 사항
13. 그 밖에 대통령령으로 정하는 사항

② 출자 · 출연 기관은 제5조에 따라 출자 · 출연 기관으로 지정된 후 3개월 이내에 제1항에 따른 정관을 작성하여 미리 지방자치단체의 장과 협의하여야 한다. 정관의 기재사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다.

제18조(예산의 편성 등) ① 출자 · 출연 기관은 매 회계연도의 사업계획 등을 작성하고, 그에 따른 예산을 회계연도 개시 전까지 편성하여야 한다.

② 출자 · 출연 기관은 예산이 성립되거나 변경되었을 때에는 지체 없이 지방자치단체의 장에게 보고하여야 한다.

③ 지방자치단체의 장은 제2항에 따라 보고된 예산이 법령에 위반되거나 해당 지방자치단체의 회계 관계 규정 등을 고려하여 필요하다고 인정되는 경우에는 그 시정을 명하여야 한다.

④ 제3항에 따라 지방자치단체의 장이 시정을 명한 경우 출자 · 출연 기관은 특별한 사정이 없으면 이에 따라야 한다.

⑤ 제1항부터 제4항까지에서 규정한 사항 외에 예산의 편성 등과 그 보고와 관련하여 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제19조(결산) 출자 · 출연 기관은 매 회계연도가 끝난 후 2개월 이내에 결산을 완료하고 지체 없이 결산서를 작성하여 지방자치단체의 장에게 제출하여야 한다. 이 경우 자산총액, 부채규모, 종업원 수, 수익 등이 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 출자 · 출연 기관은 「주식회사 등의 외부감사에 관한 법률」 제2조제7호에 따른 감사인에 해당하는 자 중에서 선임한 회계감사인의 회계감사 보고서를 첨부하여 결산서와 함께 제출하여야 한다. 〈개정 2019. 12. 3.〉

03 의견 21-0053

「관광진흥법」 제48조의9에 따라 설립하는 서울특별시 관광협의회의 회장 · 부회장 · 회원 등 협의회 구성에 필요한 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「서울특별시 관광진흥 조례 일부개정안」 관련)

1. 질의요지

가. 「관광진흥법」 제48조의9에 따라 설립하는 서울특별시 관광협의회의 회장 · 부회장 · 회원 등 협의회 구성에 필요한 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 서울특별시 자치구 관광협의회가 서울특별시 관광협의회의 단체회원으로 가입하여 협의회 의사결정에 참여할 수 있도록 하는 내용을 서울특별시 조례에 규정할 수 있는지?

다. 서울특별시 자치구 관광협의회가 서울특별시 관광협의회의 분사무소 기능을 수행할 수 있도록 하는 내용을 서울특별시 조례에 규정할 수 있는지?

라. 서울특별시장이 서울특별시 관광협의회의 회장이 되도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

라. 질의 라에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지방자치법」 제22조 본문에서는 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있고, 여기서 "법령의 범위 안"이란 "법령에 위반되지 않는 범위 내"를 의미하므로, 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다 할 것이고, 조례가 법령에 위반되는지 여부는 법령과 조례의 각각의 규정 취지, 규정의 목적과 내용 및 효과 등을 비교하여 양자 사이에 모순·저촉이 있는지의 여부에 따라서 개별적·구체적으로 결정하여야 할 것입니다[371].

한편 「관광진흥법」 제48조의9에서는 관광사업자[372], 관광 관련 사업자, 관광 관련 단체, 주민 등은 공동으로 지역의 관광진흥을 위하여 광역 및 기초 지방자치단체 단위의 지역관광협의회(이하 "협의회"라 한다)를 설립할 수 있도록 하면서(제1항), 협의회 설립을 해당 지방자치단체의 장의 허가 사항으로 규정하고 있고(제2항), 협의회를 법인으로 하도록 하고 있으며(제3항), 지방자치단체의 장은 협의회의 운영 등에 필요한 경비의 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있도록 규정하고 있고(제5항), 협의회의 설립 및 지원 등에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정하도록 하고 있으며(제6항), 협의회에 관하여 이 법에 규정된 것 외에는 「민법」 중 사단법인에 관한 규정을 준용하도록(제7항) 규정하고 있습니다.

371) 대법원 2004. 4. 23. 선고 2002추16 판결 등 참조

372) 관광객을 위하여 운송·숙박·음식·운동·오락·휴양 또는 용역을 제공하거나 그 밖에 관광에 딸린 시설을 갖추어 이를 이용하게 하는 업(業)을 경영하기 위하여 등록·허가 또는 지정을 받거나 신고를 한 자를 말하며(「관광진흥법」 제2조제1호, 제2호 참조) 이하 같음

나. 질의 가에 대하여

이처럼 「관광진흥법」에서는 협의회의 설립 및 지원 등에 필요한 사항을 조례로 정할 사항으로 규정하고 있으나, 협의회가 관광사업자, 관광 관련 단체, 주민 등이 공동으로 설립한 법인으로서 지방자치단체와는 독립된 법인격을 가지므로 협의회는 「관광진흥법」의 규정 범위 내에서 자율적으로 설립 · 운영되어야 할 민간단체라는 점과 협의회 설립이 지방자치단체장의 허가 사항이라는 점을 고려하면 「관광진흥법」 제48조의9제6항에서 조례로 정하도록 한 "협의회의 설립"에 관한 사항은 협의회의 설립을 허가하는데 필요한 절차 등에 관한 사항을 의미하는 것으로 보아야 할 것입니다.

또한 「관광진흥법」 제48조의9제7항에서는 협의회에 관하여 같은 법에서 규정된 것 외에는 「민법」 중 사단법인에 관한 규정을 준용한다고 규정하면서, 「관광진흥법」에서는 협의회의 성격을 법인으로 한다고 하는 외에 협의회의 정관이나 기관 등에 대해 별도로 규정하고 있지 않으므로 협의회의 정관이나 기관 등에 관한 사항은 「민법」의 규정에 따라야 할 것인데, 「민법」 제40조에서는 이사의 임면에 관한 규정(제5호)과 사원자격의 득실에 관한 규정(제6호)를 사단법인의 정관 사항으로 규정하고 있고, 같은 법 제57조부터 제59조 까지에서는 법인에 법인의 사무를 집행하고 법인을 대표하는 이사를 두도록 규정하고 있습니다.

그렇다면 법인인 협의회를 대표하고 협의회의 사무를 집행할 이사에 관한 사항 및 그 밖에 협의회의 구성에 필요한 사항은 기본적으로 협의회의 정관 사항이라고 할 것이고, 그에 관한 구체적인 내용을 조례로 정하는 것은 행정기관이 아닌 사단법인으로 설립 · 운영되는 협의회의 성격에 비추어 봤을 때 바람직하지 않다고 할 것입니다.

그런데 「서울특별시 관광진흥 조례 일부개정안」(이하 "서울시조례안"이라 한다) 제16조의3에서는 서울특별시 관광협의회 회장을 시장과 민간전문가 공동으로 하도록 하고, 부회장은 회원 중에서 호선하도록 하며, 협의회 회원은 회장이 위촉하도록 하여 협의회 구성에 관한 일반적인 내용을 규정하고 있는바, 협의회의 회장은 협의회를 대표하는 자이고, 부회장은 회장의 업무를 대행하는 자라는 점을 고려하면 회장 · 부회장은 법인 이사의 성격을 가지는 것으로 보이고, 협의회 회원은 협의회의 구성원으로서 법인 사원의 성격을 가진다는 점을 고려하면, 협의회의 회장 · 부회장 · 회원의 임명 · 선출 등에 관한 사항은 기본적으로 협의회 정관에서 정할 사항이므로, 질의요지와 같은 내용을 조례로 정하는 것은 「관광진흥법」,

「민법」 등 상위 법령의 취지에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 협의회는 민간단체로서 누구를 그 구성원으로 할지는 「관광진흥법」의 규정 범위 내에서 협의회에서 자율적으로 정관 등에서 규정할 수 있는 사항이라고 할 것인바, 「관광진흥법」 제48조의9에서는 광역 및 기초 지방자치단체 단위로 협의회를 설립할 수 있도록 하면서(제1항), 협의회에 지역 내 관광진흥을 위해 이해 관련자가 고루 참여하여야 한다고 규정(제2항)하고 있을 뿐, 협의회의 구성에 대해 달리 규정하고 있지 않습니다.

그렇다면 광역 지방자치단체 단위로 설립된 협의회의 구성원에 기초 지방자치단체 단위로 설립된 협의회를 포함시킬지 여부는 협의회의 정관 등에서 자율적으로 규정하여 운영할 사항이므로 질의요지와 같은 내용은 서울특별시 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

라. 질의 다에 대하여

특별시, 광역시, 특별자치시, 도, 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다)와 시 · 군 · 구는 법적으로 구분되는 공법인으로서 법령이나 조례에 따라 부여된 해당 지방자치단체의 사무를 각각 독립하여 처리함이 원칙이므로 시 · 도의 조례가 관할 시 · 군 · 구에 당연히 적용되는 것은 아니고, 시 · 도의 조례로 시 · 군 · 구의 관할에 속하는 사항을 규정할 수 있는 것도 아닙니다[373].

그런데 「관광진흥법」 제48조의9에서는 광역 및 기초 지방자치단체 단위로 협의회를 설립할 수 있도록 하여(제1항) 시 · 도와 시 · 군 · 구에서 각각 개별적인 법인으로 협의회를 설립 · 운영할 수 있도록 하고 있고, 협의회가 설치된 단위에 상관없이 협의회에서 수행할 업무를 규정(제4항)하고 있을 뿐, 시 · 도 협의회와 시 · 군 · 구 협의회간의 상하관계나 업무 분장 관계에 대해 별도로 규정하고 있지 않습니다.

그렇다면 서울특별시 조례로는 서울특별시에 설치될 협의회의 설립 및 지원에 필요한

373) 법제처 2019. 1. 17. 18-0293 의견제시례 참고

사항만을 규정할 수 있을 뿐이고, 서울특별시 자치구에 설립될 협의회의 지위나 서울특별시 협의회와의 관계에 관한 사항은 서울특별시 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

다만 협의회는 지역의 관광진흥을 목적으로 설립되는 것으로 서울특별시 협의회와 서울특별시 자치구 협의회의 설립 목적이 서로 배치되는 것은 아니며, 서울특별시 자치구가 서울특별시 안에 위치하고 있다는 점을 고려하면 서울특별시 협의회와 자치구 협의회 간의 협약 등을 통하여 각 협의회 간의 업무 분장 관계나 업무 수행 방식에 관한 사항을 정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

마. 질의 라에 대하여

협의회는 관광사업자, 관광 관련 단체, 주민 등이 공동으로 설립한 법인으로서 지방자치단체와는 독립된 법인격을 가지고, 「관광진흥법」 제48조의9제7항에서는 협의회에 관하여 이 법에 규정된 것 외에는 「민법」 중 사단법인에 관한 규정을 준용한다고 규정하고 있는바, 질의 가에서 살펴본 바와 같이 사단법인의 사무를 집행하고 사단법인을 대표하는 이사의 임면에 관한 사항은 정관으로 정할 사항이므로 「관광진흥법」 등 관련 법률에서 협의회 회장직과 관련한 별도의 규정을 두지 않는 한, 협의회 회장을 누구로 할 것인지는 조례로 규정할 수 없다고 할 것입니다.

그런데 「관광진흥법」에서는 협의회 설치 근거와 성격, 업무에 대해서 규정하고 있을 뿐 협의회 회장에 대해 별도로 규정하고 있지 않으며, 특히 지방자치단체장은 「관광진흥법」 제48조의9제2항 및 「민법」 제37조, 제38조, 제42조 등에 따라 협의회의 설립에 대한 허가·취소, 협의회 사무에 대한 검사·감독 권한, 협의회 정관에 대한 허가 권한 등을 가진다는 점을 고려하면 지방자치단체장이 협의회 회장이 되도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 없다고 할 것입니다.

관련법령 등

관광진흥법

제48조의9(지역관광협의회 설립) ① 관광사업자, 관광 관련 사업자, 관광 관련 단체, 주민 등은 공동으로 지역의 관광진흥을 위하여 광역 및 기초 지방자치단체 단위의 지역관광협의회(이하 "협의회"라 한다)를 설립할 수 있다.

② 협의회에는 지역 내 관광진흥을 위한 이해 관련자가 고루 참여하여야 하며, 협의회를 설립하려는 자는 해당 지방자치단체의 장의 허가를 받아야 한다.

③ 협의회는 법인으로 한다.

④ 협의회는 다음 각 호의 업무를 수행한다.

1. 지역의 관광수용태세 개선을 위한 업무
2. 지역관광 홍보 및 마케팅 지원 업무
3. 관광사업자, 관광 관련 사업자, 관광 관련 단체에 대한 지원
4. 제1호부터 제3호까지의 업무에 따르는 수익사업
5. 지방자치단체로부터 위탁받은 업무

⑤ 협의회의 운영 등에 필요한 경비는 회원이 납부하는 회비와 사업 수익금 등으로 충당하며, 지방자치단체의 장은 협의회의 운영 등에 필요한 경비의 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있다.

⑥ 협의회의 설립 및 지원 등에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

⑦ 협의회에 관하여 이 법에 규정된 것 외에는 「민법」 중 사단법인에 관한 규정을 준용한다.

[본조신설 2015. 5. 18.]

민법

제37조(법인의 사무의 검사, 감독) 법인의 사무는 주무관청이 검사, 감독한다.

제38조(법인의 설립허가의 취소) 법인이 목적 이외의 사업을 하거나 설립허가의 조건에 위반하거나 기타 공익을 해하는 행위를 한 때에는 주무관청은 그 허가를 취소할 수 있다.

제40조(사단법인의 정관) 사단법인의 설립자는 다음 각호의 사항을 기재한 정관을 작성하여 기명날인하여야 한다.

1. 목적
2. 명칭
3. 사무소의 소재지
4. 자산에 관한 규정
5. 이사의 임면에 관한 규정
6. 사원자격의 득실에 관한 규정
7. 존립시기나 해산사유를 정하는 때에는 그 시기 또는 사유

제42조(사단법인의 정관의 변경) ① 사단법인의 정관은 총사원 3분의 2 이상의 동의가 있는 때에

한하여 이를 변경할 수 있다. 그러나 정수에 관하여 정관에 다른 규정이 있는 때에는 그 규정에 의한다.

② 정관의 변경은 주무관청의 허가를 얻지 아니하면 그 효력이 없다.

제57조(이사) 법인은 이사를 두어야 한다.

제58조(이사의 사무집행) ① 이사는 법인의 사무를 집행한다.

② 이사가 수인인 경우에는 정관에 다른 규정이 없으면 법인의 사무집행은 이사의 과반수로써 결정한다.

제59조(이사의 대표권) ① 이사는 법인의 사무에 관하여 각자 법인을 대표한다. 그러나 정관에 규정한 취지에 위반할 수 없고 특히 사단법인은 총회의 의결에 의하여야 한다.

② 법인의 대표에 관하여는 대리에 관한 규정을 준용한다.

04 의견 21-0055

지방자치단체의 장이 지방공사에게 지방자치단체의 사업을 대행하게 하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 「지방공기업법」 제49조에 따른 지방공사의 설립·운영에 관한 사항을 정하는 조례에 규정할 수 있는지

(「남양주시 남양주도시공사 설립 및 운영 조례」제22조 등 관련)

1. 질의요지

지방자치단체의 장이 지방공사에게 지방자치단체의 사업을 대행하게 하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 「지방공기업법」 제49조에 따른 지방공사의 설립·운영에 관한 사항을 정하는 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

일반적으로 행정업무의 대행은 행정기관이 법령상의 업무를 대행기관으로 하여금 사실상 행하게 하되, 그 명의와 책임은 원(原)권한자인 행정기관에게 귀속되도록 하는 것을 말하는 것으로 이러한 대행은 대행을 받은 자가 대외적으로 자신의 이름과 책임으로 업무를 처리하는 것이 아니고 행정기관인 피대행관청의 이름과 책임으로 업무를 처리하기 때문에, 일반국민이나 주민이 대행을 하고 있는 대행기관을 행정기관으로 오인하는 등의 문제가 있을 수 있어 법령에 그 근거 규정을 두어야 합니다[374].

그런데 「지방공기업법」제71조제1항에서는 지방공사는 국가 또는 지방자치단체의 사업을 대행할 수 있다고 규정하고 있으므로 해당 규정에 근거하여 지방자치단체는 지방공사로

374) 법제처 2020. 2. 3. 의견제시 20-0009 참조

하여금 지방자치단체의 사무를 대행하도록 할 수 있을 것이고, 「지방자치법」 제22조에서는 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있으므로 지방자치단체가 그 사무를 지방공사에게 대행하도록 하는 경우의 사전절차를 조례로 제정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

한편 행정업무의 대행은 행정기관의 권한을 공공단체 또는 사인에게 법적으로 이전하여 행정권한을 수탁받은 공무수탁자가 그의 이름으로 행정권한을 행사할 수 있고 그 행정권 행사의 법적 효과 또한 공무수탁자에게 귀속되는 민간위탁과는 차이가 있으나[375] 「지방공기업법 시행령」제63조에서는 지방자치단체장이 지방공사에 지방자치단체의 사업을 대행하도록 하는 경우에는 지방자치단체가 지방공사와의 위탁계약에 따라(제1항) 사업실시에 따른 계획의 수립, 집행, 종료에 따른 경비와 대행수수료 등을 부담하도록 하고(제2항) 있으므로, 위탁을 하는 경우와 마찬가지로 지방공사에 사무를 대행하게 하려는 경우에도 제도의 취지에 반하여 비용의 추가 부담 등으로 비용이 더 드는 경우가 있고, 공평성의 저해 등에 의한 행정서비스의 질적 저하를 불러올 수 있으며, 행정의 민주화와 종합성이 손상될 가능성도 있다는 점에서[376] 위와 같은 단점을 보완할 수 있는 장치를 둘 필요가 있다고 할 것입니다.[377]

그리고 지방자치단체장이 지방공사에 사무를 대행하도록 하는 경우 지방의회의 사전 동의를 받도록 하는 것은 대행의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 장치로서 지방자치단체장의 집행권한을 본질적으로 침해하는 것으로 볼 수는 없을 것입니다.[378]

이러한 점을 종합적으로 고려하면 지방자치단체가 「지방공기업법」 제49조제2항에 따라 지방공사 설립 시 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하면서 지방자치단체가 지방공사로 하여금 사무를 대행하도록 하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 아울러 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

---

375) 법제처 2011. 8. 1. 의견제시 11-0150 및 법제처 2020. 2. 3. 의견제시 20-0009 참조
376) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121 판결 참조
377) 법제처 2012. 8. 13. 의견제시12-0236 참조 및 법제처 2020. 11. 12. 의견제시 20-0228 참조
378) 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010추11 판결 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

지방공기업법

제49조(설립) ② 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하여야 한다.

제71조(대행사업의 비용 부담) ① 공사는 국가 또는 지방자치단체의 사업을 대행할 수 있으며, 이 경우에 필요한 비용은 국가 또는 지방자치단체가 부담한다.

② 제1항에 따른 비용의 부담에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 사항을 제외하고는 조례로 정한다.

지방공기업법 시행령

제63조(대행업무의 비용부담등) ①공사가 법 제71조제1항의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체의 사업을 대행하고자 하는 때에는 위탁계약에 의한다.

② 공사가 법 제71조제1항의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체의 사업을 대행하는 경우 국가 또는 지방자치단체가 부담하여야 할 경비의 범위는 다음과 같다.

1. 사업실시에 따른 사업계획의 수립, 사전조사, 용역등에 소요되는 경비
2. 사업의 집행에 소요되는 시설비 · 인건비 및 부대경비
3. 사업의 종료후 결산이전 또는 시설물등의 인계이전까지의 사이에 시설물등을 관리하는 데 소요되는 경비
4. 사업의 대행에 따른 대행수수료
5. 기타 사업집행상 필수적으로 소요되는 경비

③ 법 제71조제1항의 규정에 의하여 국가 또는 지방자치단체가 비용을 부담하는 경우, 공사는 미리 자금집행계획을 수립하여 국가 또는 지방자치단체에 제출하여야 하며, 국가 또는 지방자치단체는 다른 자금에 앞서 이에 대한 자금을 우선적으로 지급하되, 그 지급시기를 조정하고자 하는 때에는 공사와 협의하여야 한다.

④ 공사가 그 대행사업을 종료한 때에는 지체없이 국가 또는 지방자치단체가 부담한 비용을 정산하여야 한다.

⑤ 공사는 국가 또는 지방자치단체의 사업을 대행함에 있어 특히 필요한 경우에는 지방자치단체의 장의 승인을 얻어 그 사업의 일부를 제3자로 하여금 시행하게 할 수 있다.

05 의견 21-0076

「지역문화진흥법」 제19조에 따른 지역문화재단인 삼척학연구센터의 설립 · 운영에 관한 사항을 조례로 정하면서 삼척학연구센터를 설치할 구체적인 주소를 특정하지 않고 “삼척시 관할구역 내에 둔다”는 내용으로 조례에 규정할 수 있는지 등

(「삼척학연구센터의 설립 및 지원에 관한 조례안」 제3조 등 관련)

1. 질의요지

가. 질의 가에 대하여

「지역문화진흥법」 제19조에 따른 지역문화재단인 삼척학연구센터의 설립 · 운영에 관한 사항을 조례로 정하면서 삼척학연구센터를 설치할 구체적인 주소를 특정하지 않고 “삼척시 관할구역 내에 둔다”는 내용으로 조례에 규정할 수 있는지?

나. 질의 나에 대하여

「지역문화진흥법」 제19조에 따른 지역문화재단인 삼척학연구센터는 “사업을 추진할 때 삼척시의회 의원 연구단체와 긴밀히 협력하고, 필요할 경우 삼척시의회 의원 연구단체가 주도적으로 추진할 수 있도록 한다”는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

「지역문화진흥법」 제19조에 따른 지역문화재단인 삼척학연구센터를 삼척시 관할구역 내에 둔다는 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「지역문화진흥법」 제19조제1항에서는 지방자치단체의 장은 지역문화진흥에 관한 중요 시책을 심의 · 지원하고 지역문화진흥 사업을 수행하기 위하여 지역문화재단 및 지역문화예술위원회를 설립 · 운영할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 지역문화재단 및 지역문화예술위원회는 법인으로 하되 이 법에서 규정한 것을 제외하고는 「민법」 중 재단법인에 관한 규정을 준용한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제3항에서는 그 밖에 지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 및 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있습니다.

그리고 「지역문화진흥법 시행령」 제21조제1항에서는 법 제19조제3항에 따라 지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 및 운영에 필요한 사항을 조례로 정하는 경우 사업 범위(제1호), 재원에 관한 사항(제2호), 그 밖에 문화체육관광부장관이 지역문화재단의 설립 및 운영에 필요하다고 인정하는 사항(제3호)이 포함되어야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 제1항제1호에 따른 사업 범위에는 지역문화진흥을 위한 사업의 개발, 추진 및 지원(제1호), 지역문화 관련 정책 개발 지원과 자문(제2호), 지역문화전문인력의 양성 및 지원(제3호), 지역문화예술단체 지원 및 활성화 사업 추진(제4호), 지역문화 협력 및 연계 · 교류에 관한 업무(제5호), 그 밖에 지역문화진흥을 위하여 필요하다고 인정하는 사업(제6호)이 포함되어야 한다고 규정하고 있습니다.

또한 「민법」 제32조에서는 학술, 종교, 자선, 기예, 사교 기타 영리 아닌 사업을 목적으로 하는 사단 또는 재단은 주무관청의 허가를 얻어 이를 법인으로 할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제34조에서는 법인은 법률의 규정에 좇아 정관으로 정한 목적의 범위 내에서 권리와 의무의 주체가 된다고 규정하고 있으며, 같은 법 제43조에서는 재단법인의 설립자는 일정한 재산을 출연하고 사무소의 소재지(제3호) 등을 기재한 정관을 작성하여 기명날인해야 한다고 규정하고 있습니다.

나. 질의 가에 대하여

이처럼 「지역문화진흥법」 제19조제3항 및 같은 법 시행령 제21조에서는 지역문화재단의 설립 및 운영에 관한 사항을 조례로 정하도록 규정하면서 조례에 반드시 포함될 사항으로 지역문화재단의 주소를 규정하고 있지 않고, 「민법」에서 정관의 기재사항 및 설립등기의 등기사항으로 사무소의 소재지 및 사무소를 규정하고 있어 조례에서 지역문화재단의 주소를 특정하지 않더라도 설립 과정에서 특정될 수 있다는 점을 고려하면, 지방자치단체에서 지역문화재단의 설립 · 운영에 관한 사항을 조례로 정하면서 해당 지역문화재단을 설치할 구체적인 주소를 특정하지 않고 "삼척시 관할구역 내에 둔다"고 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

다. 질의 나에 대하여

앞에서 살펴본 것처럼 「지역문화진흥법」 제19조제3항에서는 지역문화재단의 설립 및 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 바에 따라 조례로 정하도록 하고 있고, 같은 법 시행령 제21조에서는 지역문화재단 설립 및 운영에 관한 조례에 포함되어야 할 사항에 대해서만 규정하고 있으므로, 그 외에 지역문화재단의 설립 및 운영과 관련하여 어떤 내용을 조례로 정할지는 각 지방자치단체에 재량권이 인정된다고 할 것입니다.

따라서 조례에서 지역문화재단의 사업 추진 방식에 대하여 일반적인 내용을 규정할 수 있을 것이나, 「지역문화진흥법」에 따라 지방자치단체의 장이 지역문화재단의 설립자로서 재산을 출연하여 지역문화재단을 설립한다고 하더라도 정관을 작성하여 주무관청의 허가를 얻고 설립등기를 하는 등 「민법」에 따른 설립 절차를 마친 후에는 법인으로서 독립된 법인격을 갖게 되므로, 지역문화재단이 소관 사업을 추진하는 방식에 관하여 자율적인 사업 추진에 제한을 가하는 내용을 조례로 정할 경우 지역문화재단 운영의 독립성이나 자주성을 훼손하게 될 우려가 있을 것으로 보입니다.

이러한 점을 고려하면 조례에서 지역문화재단의 사업 추진과 관련하여 특정 단체와 협력하도록 하고 특정 단체에서 주도적으로 사업을 추진할 수 있도록 하는 등 사업 추진 방식에 대해 제한적으로 규정하기 보다는 "필요할 경우 00단체 등과 협력할 수 있다"와 같이 지역문화재단의 자율성이 보다 인정될 수 있는 방향으로 규정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

민법

제32조(비영리법인의 설립과 허가) 학술, 종교, 자선, 기예, 사교 기타 영리아닌 사업을 목적으로 하는 사단 또는 재단은 주무관청의 허가를 얻어 이를 법인으로 할 수 있다.

제33조(법인설립의 등기) 법인은 그 주된 사무소의 소재지에서 설립등기를 함으로써 성립한다.

제34조(법인의 권리능력) 법인은 법률의 규정에 좇아 정관으로 정한 목적의 범위 내에서 권리와 의무의 주체가 된다.

제40조(사단법인의 정관) 사단법인의 설립자는 다음 각호의 사항을 기재한 정관을 작성하여 기명날인하여야 한다.

1 · 2 (생 략)

3. 사무소의 소재지

4. ~ 7. (생 략)

제43조(재단법인의 정관) 재단법인의 설립자는 일정한 재산을 출연하고 제40조제1호 내지 제5호의 사항을 기재한 정관을 작성하여 기명날인하여야 한다.

제49조(법인의 등기사항) ① 법인설립의 허가가 있는 때에는 3주간내에 주된 사무소소재지에서 설립등기를 하여야 한다.

② 전항의 등기사항은 다음과 같다.

1 · 2 (생 략)

3. 사무소

4. ~ 9. (생 략)

지역문화진흥법

제19조(지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 등) ① 지방자치단체의 장은 지역문화진흥에 관한 중요 시책을 심의 · 지원하고 지역문화진흥 사업을 수행하기 위하여 지역문화재단 및 지역문화예술위원회를 설립 · 운영할 수 있다.

② 지역문화재단 및 지역문화예술위원회는 법인으로 하되, 이 법에서 규정한 것을 제외하고는 「민법」 중 재단법인에 관한 규정을 준용한다.

③ 그 밖에 지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 및 운영에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

지역문화진흥법 시행령

제21조(지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 · 운영) ① 법 제19조제3항에 따라 지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 및 운영에 필요한 사항을 조례로 정하는 경우 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 사업 범위
2. 재원에 관한 사항
3. 그 밖에 문화체육관광부장관이 지역문화재단 및 지역문화예술위원회의 설립 및 운영에 필요하다고 인정하는 사항

② (생 략)

삼척시 삼척학연구센터 설립 및 지원에 관한 조례안

제2조(정의) 이 조례에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. “삼척학”이란 부족국가 실직국부터 이어온 삼척의 지리학·역사학·사회학·문화학·정치학·경제학 등 다양한 학문을 종합적으로 연구함으로써 학문적 체계를 정립하고 통합 학문의 실천으로 삼척인의 정체성 확립과 삶의 방향 구현에 이바지하는 학문을 말한다.
2. “삼척학연구센터”(이하“연구센터”라 한다)란 삼척시가 설립한 공공연구기관으로서 삼척시의 인문·사회·자연과학에 관한 전문적 연구, 학문 분야간의 협동연구 및 연구지원 사업을 수행하는 조직을 말한다.

제3조(위치) 연구센터는 삼척시 관내에 둔다.

제6조(연계망의 구축) ① 시장은 삼척학 연구 활동, 정보 교류, 홍보 등을 위해 삼척시의회 의원연구단체 등과 연계하고 그 밖에 삼척학과 관련된 소집단, 개인 등과도 협조체제를 구축하고 연계망을 구축한다.

② 시장이나 연구센터는 제4조에 따른 사업을 추진할 때에는 삼척시의회 의원 연구단체와 긴밀하게 협력하고, 필요할 경우 삼척시의회 의원 연구단체가 주도적으로 추진할 수 있도록 한다.

06 의견 21-0088

「자원봉사활동 기본법」 제19조제1항 및 「민법」에 따라 설립되는 사단법인인 동두천시종합자원봉사센터의 이사의 임면에 관하여 정관에서 규정한 내용과 다르게 조례에 규정할 수 있는지

(「동두천시 자원봉사활동 지원 조례 전부개정안」 제8조 관련)

1. 질의요지

「자원봉사활동 기본법」 제19조제1항 및 「민법」에 따라 설립되는 사단법인인 동두천시종합자원봉사센터의 이사의 임면에 관하여 정관에서 규정한 내용과 다르게 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안, 즉 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 조례를 제정할 수 있는바, 「자원봉사활동 기본법」(이하 "자원봉사법"이라 한다) 제19조제1항 및 제2항에서는 국가기관 및 지방자치단체는 자원봉사센터를 설치할 수 있다고 하면서, 이 경우 자원봉사센터를 법인으로 하여 운영하거나 비영리법인에 위탁하여 운영하여야 하는데 자원봉사활동을 효율적으로 추진하기 위하여 필요하다고 인정할 경우에는 국가기관 및 지방자치단체가 운영할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제4항에서는 자원봉사센터 장의 자격요건과 자원봉사센터의 조직 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록 위임하고 있습니다.

그리고 자원봉사법 제19조제5항의 위임에 따른 같은 법 시행령 제15조에서는 자원봉사센터의 조직 및 운영 등에 대해 규정하면서 지방자치단체는 자원봉사센터의 조직 및 운영 등에 관한 사항은 조례로 정한다고 규정(제6항)하고 있으므로 지방자치단체는 자원봉사

법령이나 그 밖의 다른 법령에 반하지 않는 범위 내에서 자원봉사센터의 조직 및 운영 등에 관한 사항을 조례로 정할 수 있습니다.

그런데 「민법」 제31조에서는 법인은 법률의 규정에 의함이 아니면 성립하지 못한다고 규정하고 있고, 자원봉사법령에는 자원봉사센터 법인의 설립에 대하여 달리 규정하고 있지 않으므로 자원봉사법 제19조제1항 및 「민법」에 따라 설치되는 자원봉사센터는 당연히 「민법」의 사단법인에 관한 규정이 적용된다 할 것입니다.

한편 자원봉사법 시행령 제15조에서는 자원봉사센터에 사무국을 두고(제1항), 자원봉사센터의 원활한 운영을 위한 정책결정기구로서 운영위원회를 두되, 자원봉사센터를 법인으로 하여 운영하는 경우에는 이사회를 둔다고 규정(제2항)하고 있고, 자원봉사센터에 정책결정기구로서 두는 운영위원회의 구성과 대표에 대해 규정(제3항)하고 있으며, 자원봉사센터의 사업 내용에 대해 규정(제4항, 제5항)하고 있으나 법인으로 자원봉사센터를 운영하는 경우 두어야 하는 이사회의 구성 등에 대해서 별도로 규정하고 있지 않습니다.

이처럼 자원봉사법령에서 자원봉사센터를 법인으로 운영할 경우 정책결정기구로서 이사회를 두도록 하면서 이사의 선임이나 이사회의 구성 등에 대해 별도로 규정하고 있지 않은 것은 「민법」 제40조제5호에서 사단법인 이사의 임면에 관한 규정을 사단법인의 정관으로 정할 사항으로 규정하고 있는 점을 고려하면 법인인 자원봉사센터의 운영에 필요한 사항을 「민법」에 따라 구성·운영되는 이사회에서 자율적으로 결정할 수 있도록 함으로써 자원봉사센터의 독립성이나 자주성을 보장하려는 취지로 보입니다.

이에 더하여 「민법」 제42조에 따르면 사단법인의 정관은 총사원 3분의 2 이상의 동의가 있는 때에 한하여 변경할 수 있으며(제1항), 주무관청의 허가를 얻지 아니하면 그 효력이 없다고 규정(제2항)하고 있는데, 조례에서 정관 규정 사항에 대해 정관과 다른 내용으로 규정할 경우 정관을 이에 맞추어 변경하지 못함으로 인해 법인 운영상 혼란이 발생할 수 있다는 점까지 고려하면 질의요지와 같이 사단법인인 동두천시종합자원봉사센터 이사의 임면에 관하여 정관에서 규정한 내용과 다르게 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

관련법령 등

민법

제31조(법인성립의 준칙) 법인은 법률의 규정에 의함이 아니면 성립하지 못한다.

제40조(사단법인의 정관) 사단법인의 설립자는 다음 각호의 사항을 기재한 정관을 작성하여 기명날인하여야 한다.

1. 목적
2. 명칭
3. 사무소의 소재지
4. 자산에 관한 규정
5. 이사의 임면에 관한 규정
6. 사원자격의 득실에 관한 규정
7. 존립시기나 해산사유를 정하는 때에는 그 시기 또는 사유

제42조(사단법인의 정관의 변경) ① 사단법인의 정관은 총사원 3분의 2 이상의 동의가 있는 때에 한하여 이를 변경할 수 있다. 그러나 정수에 관하여 정관에 다른 규정이 있는 때에는 그 규정에 의한다.

② 정관의 변경은 주무관청의 허가를 얻지 아니하면 그 효력이 없다.

자원봉사활동 기본법

제19조(자원봉사센터의 설치 및 운영) ① 국가기관 및 지방자치단체는 자원봉사센터를 설치할 수 있다. 이 경우 자원봉사센터를 법인으로 하여 운영하거나 비영리 법인에 위탁하여 운영하여야 한다.

② 제1항 후단에도 불구하고 자원봉사활동을 효율적으로 추진하기 위하여 필요하다고 인정할 경우에는 국가기관 및 지방자치단체가 운영할 수 있다.

③ 국가는 자원봉사센터의 설치 · 운영이 활성화될 수 있도록 적극 노력하여야 하며, 지방자치단체는 자원봉사센터의 운영에 필요한 경비를 지원할 수 있다.

④ 자원봉사센터 장의 자격요건과 자원봉사센터의 조직 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

[전문개정 2014. 1. 7.]

자원봉사활동 기본법 시행령

제15조(자원봉사센터의 조직 및 운영 등) ① 자원봉사센터의 사무를 처리하게 하기 위하여 자원봉사센터에 사무국을 둔다.

② 자원봉사센터의 원활한 운영을 위한 정책결정기구로서 운영위원회를 둔다. 다만, 자원봉사센터를 법인으로 하여 운영하는 경우에는 이사회를 둔다.

③ 제2항의 규정에 의한 운영위원회는 20인 이하로 하되 자원봉사단체 대표를 과반 수 이상으로

구성하고 대표는 민간인으로 한다.
④ 특별시 · 광역시 · 도 자원봉사센터는 지역 내 자원봉사 활성화를 위하여 다음 각 호의 사업을 수행한다.
1. 특별시 · 광역시 · 도 지역의 기관 · 단체들과의 상시협력체계 구축
2. 자원봉사 관리자 및 지도자의 교육훈련
3. 자원봉사 프로그램의 개발 및 보급
4. 자원봉사 조사 및 연구
5. 자원봉사 정보자료실 운영
6. 시 · 군 · 자치구 자원봉사센터간의 정보 및 사업의 협력 · 조정 · 지원
7. 그 밖에 특별시 · 광역시 · 도 지역의 자원봉사 진흥에 기여할 수 있는 사업
⑤ 시 · 군 · 자치구 자원봉사센터는 지역 내 자원봉사 활성화를 위하여 다음 각호의 사업을 수행한다.
1. 시 · 군 · 자치구 지역의 기관 · 단체들과의 상시협력체계 구축
2. 자원봉사자의 모집 및 교육 · 홍보
3. 자원봉사 수요기관 및 단체에 자원봉사자 배치
4. 자원봉사 프로그램의 개발 · 보급 및 시범운영
5. 자원봉사 관련 정보의 수집 및 제공
6. 그 밖에 시 · 군 · 자치구 지역의 자원봉사 진흥에 기여할 수 있는 사업
⑥ 지방자치단체는 자원봉사센터의 조직 및 운영 등에 관한 사항은 조례로 정한다.

07 의견 21-0152

서울특별시가 설치 · 경영 중인 지방직영기업인 서울특별시 상수도사업본부의 관리자가 서울특별시 감사위원회에 의한 자체감사와 별도로 상수도사업본부의 직원들에 대한 직무수행의 적절성에 관하여 자체적으로 조사를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 등

(「서울특별시 수도사업 설치 조례안」 제5조의2 등 관련)

1. 질의요지

서울특별시가 설치 · 경영 중인 지방직영기업[379]인 서울특별시 상수도사업본부와 관련하여,

가. 상수도사업본부의 관리자가 서울특별시 감사위원회[380]에 의한 자체감사와 별도로 상수도사업본부의 직원들에 대한 직무수행의 적절성에 관하여 자체적으로 조사를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?[381]

나. (질의 가에서 조례로 규정할 수 있다면) 같은 조례에서 구체적인 조사의 방법 및 절차를 시행규칙으로 정하도록 위임하고, 해당 시행규칙에서 관리자가 조사의 방법 중의 하나로 조사대상자에 대하여 직무수행과 관련된 자료제출의 요구, 사실확인서의 제출, 금고 · 창고 등의 봉인 등을 요구할 수 있도록 하는 내용을 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

---

379) 「지방공기업법」 제2조제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업(그에 부대되는 사업을 포함) 중 같은 법 제5조에 따라 지방자치단체가 직접 설치 · 경영하는 사업으로서 같은 법 시행령 제2조제1항 정하는 기준 이상의 사업을 말하며(「지방공기업법」 제2조제1항), 이하 같음

380) 「공공감사에 관한 법률」 제5조 및 「서울특별시 감사위원회 구성 및 운영에 관한 조례」 제2조에 따라 서울특별시가 설치한 「공공감사에 관한 법률」 제2조제5호의 자체감사기구를 말하며, 이하 같음

381) 「공공감사에 관한 법률」 및 「서울특별시 감사위원회 구성 및 운영에 관한 조례」에 따른 서울특별시 감사위원회의 자체감사권한을 침해하지 않는 범위 내에서 규정함을 전제로 하며, 이하 질의 나의 경우에도 같음

나. 질의 나에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방공기업법」에서는 지방자치단체는 지방직영기업을 설치 · 경영하려는 경우에는 그 설치 · 운영의 기본사항을 조례로 정하여야 한다고 규정하고(제5조), 지방직영기업에 관리자를 두도록 하면서 관리자에게 지방직영기업의 업무에 관한 관리 · 집행권을 부여하고 있으며(제7조 및 제8조)[382], 지방직영기업의 조직 및 인사(人事) 운영에 관한 사항, 그 밖에 법령이나 해당 지방자치단체의 조례 또는 규칙에 따라 관리자의 권한에 속하는 사항을 지방직영기업 관리자의 주요 업무 중의 하나로 규정하고 있습니다(제9조제10호).

질의와 관련하여 「공공감사에 관한 법률」(이하 "공공감사법"이라 함) 제2조, 제5조에서는 지방자치단체에 자체감사기구[383]를 두고 자체감사기구에서 지방자치단체의 자체감사 업무를 수행하도록 규정하고 있으나, 공공감사법은 중앙행정기관, 지방자치단체 및 공공기관의 자체감사기구의 독립성과 전문성을 확보하고 효율적인 운영에 필요한 제도를 도입하여 내부통제제도를 내실화하는 등 행정 업무 및 공공기관 운영의 적정성과 효율성, 국민에 대한 책임성 등을 확보하기 위한 제도적 기반을 마련하려는데 그 입법취지가 있고,[384] 달리 같은 법에서 자체감사기구 외에 지방자치단체의 지방직영기업의 관리자가 해당 지방직영기업의 직무수행의 적절성에 대하여 조사하는 것을 금지하는 규정을 두고 있지 않은

382) 다만 예산안을 의회에 제출하는 사항, 결산을 의회의 승인에 부치는 사항, 의회의 의결이 필요한 사항으로서 그 의안을 의회에 제출하는 사항, 「지방자치법」 제139조제2항에 따른 과태료를 부과하는 사항은 법령에 특별한 규정이 있는 경우를 제외하고는 관리자의 관리 · 집행 대상인 업무에서 제외됨(「지방공기업법」 제8조 참조)

383) "자체감사"란 중앙행정기관, 지방자치단체 및 공공기관의 감사기구의 장이 그 소속되어 있는 기관(그 소속 기관 및 소관 단체를 포함한다) 및 그 기관에 속한 자의 모든 업무와 활동 등을 조사 · 점검 · 확인 · 분석 · 검증하고 그 결과를 처리하는 것을 말하고(공공감사법 제2조제1호), "자체감사기구"란 중앙행정기관, 지방자치단체 및 공공기관에 설치되어 자체감사를 수행하는 기관 또는 부서를 말하며(공공감사법 제2조제5호), 이하 같음

384) 공공감사법(2010. 3. 22. 법률 제10163호로 제정되어 2010. 7. 1. 시행된 것) 제정이유 참조

점 등을 고려하면, 지방직영기업의 관리자가 「지방공기업법」에 따른 조직 · 인사운영권에 근거하여 공공감사법에 따른 자체감사와 별도로 자체적인 조사를 하는 것이 공공감사법에 위반된다고 보이지는 않습니다.

나아가 「지방공기업법」 제6조에서는 지방직영기업에 대하여 같은 법에서 규정한 사항을 제외하고는 「지방자치법」, 「지방재정법」, 그 밖의 관계 법령을 적용한다고 규정하고 있는데, 「지방자치법」, 「지방재정법」 및 「지방공무원법」에서도 지방직영기업의 관리자에 의한 지방직영기업의 직무수행 조사를 금지하는 규정을 두고 있지 않습니다.

이상과 같은 점을 종합하면 서울특별시 상수도사업본부의 관리자가 서울특별시 감사위원회에 의한 자체감사와 별도로 상수도사업본부 직원들의 직무수행 적절성에 관하여 자체적으로 조사를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 지방직영기업의 관리자는 「지방공기업법」에 따른 관리자의 권한에 근거하여 지방직영기업 직원들의 직무수행의 적절성에 대해 자체적으로 조사를 할 수 있도록 하는 내용을 조례로 규정하는 것이 가능하다고 할 것입니다.

그리고 같은 조례에서 자체조사의 기준이나 범위 등 핵심적인 사항을 정하는 등 위임입법의 법리를 준수하는 범위에서 자체조사의 구체적인 방법과 절차를 같은 조례 시행규칙으로 위임하고, 이에 따라 시행규칙에서 질의요지와 같은 자료제출의 요구, 사실확인서의 제출, 금고 · 창고 등의 봉인 등 자체조사의 구체적인 방법을 규정하는 것은 일응 가능하다고 할 것입니다.

다만 「지방공기업법」에서 관리자에게 부여한 권한은 지방직영기업의 업무에 대한 관리 · 집행권이고(제8조), 서울특별시에서 자치법규로 규정하려는 서울특별시 상수도사업본부에 대한 자체조사 또한 위 관리 · 집행권에 근거하는 것이므로, 서울특별시의 시행규칙에서 규정하려는 자체조사의 대상은 조사대상자인 지방직영기업의 직원들의 직무수행에 관한 것으로 한정되어야 할 것입니다.

또한 사실확인서를 제출하도록 하는 경우에도 만약 해당 확인서에 조사대상자의 가치적 ·

윤리적 판단을 기재하도록 하는 경우에는 헌법 제19조에 따른 양심의 자유의 침해가 문제될 수도 있으므로[385] 그 확인서는 사실에 관한 진술을 대체하는 수단에 그쳐야 할 것인바, 이상의 사정 등을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방공기업법

제2조(적용 범위) ① 이 법은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업(그에 부대되는 사업을 포함한다. 이하 같다) 중 제5조에 따라 지방자치단체가 직접 설치 · 경영하는 사업으로서 대통령령으로 정하는 기준 이상의 사업(이하 "지방직영기업"이라 한다)과 제3장 및 제4장에 따라 설립된 지방공사와 지방공단이 경영하는 사업에 대하여 각각 적용한다. 〈개정 2019. 12. 3.〉

1. 수도사업(마을상수도사업은 제외한다)
2. 공업용수도사업
3. 궤도사업(도시철도사업을 포함한다)
4. 자동차운송사업
5. 지방도로사업(유료도로사업만 해당한다)
6. 하수도사업
7. 주택사업
8. 토지개발사업
9. 주택(대통령령으로 정하는 공공복리시설을 포함한다) · 토지 또는 공용 · 공공용건축물의 관리 등의 수탁

② · ③ (삭 제)

제5조(지방직영기업의 설치) 지방자치단체는 지방직영기업을 설치 · 경영하려는 경우에는 그 설치 · 운영의 기본사항을 조례로 정하여야 한다.

[전문개정 2011. 8. 4.]

제6조(「지방자치법」 등의 적용) 지방직영기업에 대하여는 이 법에서 규정한 사항을 제외하고는 「지방자치법」, 「지방재정법」, 그 밖의 관계 법령을 적용한다.

[전문개정 2011. 8. 4.]

제7조(관리자) ① 지방자치단체는 지방직영기업의 업무를 관리 · 집행하게 하기 위하여 사업마다 관리자를 둔다. 다만, 조례로 정하는 바에 따라 성질이 같거나 유사한 둘 이상의 사업에 대하여는 관리자를 1명만 둘 수 있다.

② 관리자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체의 공무원으로서 지방직영기업의 경영에 관하여 지식과 경험이 풍부한 사람 중에서 지방자치단체의 장이 임명하며, 임기제로 할 수

385) 헌법재판소 1998. 7. 16.자 96헌바35 전원재판부 결정

있다.

[전문개정 2011. 8. 4.]

제8조(관리자의 권한) 관리자는 다음 각 호의 사항을 제외한 지방직영기업의 업무를 관리 · 집행한다. 다만, 법령에 특별한 규정이 있는 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 예산안을 의회에 제출하는 사항
2. 결산을 의회의 승인에 부치는 사항
3. 의회의 의결이 필요한 사항으로서 그 의안을 의회에 제출하는 사항
4. 「지방자치법」 제139조제2항에 따른 과태료를 부과하는 사항

[전문개정 2011. 8. 4.]

제9조(관리자의 업무) 제8조에 따라 관리자가 담당하는 주요 업무는 다음 각 호와 같다.

1. 지방직영기업에 관한 조례안 및 규칙안을 작성하여 지방자치단체의 장에게 제출하는 사항
2. 지방직영기업의 사업운영계획 및 예산안을 작성하여 지방자치단체의 장에게 제출하는 사항
3. 결산을 작성하여 지방자치단체의 장에게 제출하는 사항
4. 지방직영기업의 자산을 취득 · 관리 · 처분하는 사항
5. 계약을 체결하는 사항
6. 요금이나 그 밖의 사용료 또는 수수료를 징수하는 사항
7. 예산 내의 지출을 하는 경우 현금이 부족할 때에 일시 차입을 하는 사항과 그 밖에 예산집행에 관한 사항
8. 출납이나 그 밖의 회계 사무에 관한 사항
9. 증명서 및 공문서류를 보관하는 사항
10. 지방직영기업의 조직 및 인사(人事) 운영에 관한 사항, 그 밖에 법령이나 해당 지방자치단체의 조례 또는 규칙에 따라 관리자의 권한에 속하는 사항

[전문개정 2011. 8. 4.]

공공감사에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "자체감사"란 중앙행정기관, 지방자치단체 및 공공기관의 감사기구의 장이 그 소속되어 있는 기관(그 소속 기관 및 소관 단체를 포함한다) 및 그 기관에 속한 자의 모든 업무와 활동 등을 조사 · 점검 · 확인 · 분석 · 검증하고 그 결과를 처리하는 것을 말한다.
2. ~ 4. (생 략)
5. "자체감사기구"란 중앙행정기관, 지방자치단체 및 공공기관에 설치되어 자체감사를 수행하는 기관 또는 부서를 말한다.
6. · 7. (생 략)

제5조(자체감사기구의 설치) ① 중앙행정기관등에는 자체감사기구를 둔다. 다만, 중앙행정기관등의 규모, 관장 사무 또는 자체감사 대상기관의 수 등을 고려하여 관계 법령에서 정하는 경우에는 자체감사업무를 전담하여 수행하는 자체감사기구로 두어야 한다.

② 중앙행정기관등은 관계 법령, 조례 또는 정관으로 정하는 바에 따라 자체감사기구를 합의제 감사기구로 둘 수 있다.
③ 중앙행정기관등은 자체감사에 관하여 중앙행정기관등의 장 또는 감사기구의 장의 자문에 응하게 하기 위하여 대통령령으로 정하는 바에 따라 감사자문위원회를 둘 수 있다.

서울특별시 감사위원회 구성 및 운영에 관한 조례

제2조(감사위원회의 설치) 「공공감사에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제5조제2항에 따른 자체감사업무를 전담하기 위하여 서울특별시장(이하 "시장"이라 한다) 소속으로 합의제 행정기관인 서울특별시 감사위원회(이하 "감사위원회"라 한다)를 둔다. 〈개정 2017. 1. 5.〉

08 의견 21-0179

지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지

(「합천군 시설관리공단 설립 및 운영에 관한 조례안」제5조제2항 등 관련)

1. 질의요지

지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방공기업법」 제76조제1항에서는 지방자치단체는 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공단을 설립할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제49조제2항 및 제76조제2항에서는 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항은 조례로 정하여야 한다고 규정하고 있으므로 지방자치단체는 지방공단의 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정할 수 있다고 보아야 할 것입니다.

그러나 「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 '법령의 범위 안에서'라 함은 '법령에 위배되지 아니하는 범위 내에서'를 의미하므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없다고 보아야 할 것이므로[386] 지방공단의 설립·운영에 관한 사항을 조례로 정함에 있어 상위 법령에 위반되는 내용을 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

386) 대법원 2002. 4. 26. 선고 2002추23판결 참조

그런데 「지방공기업법」 제56조제3항 및 제76조제2항에서는 공단은 정관을 변경하려는 경우 지방자치단체의 장의 인가를 받아야 한다고 규정하고 있을 뿐 지방의회가 직접 지방공기업에 대하여 견제할 수 있도록 법령에 근거를 두거나 조례로 정하도록 위임한 사항은 없는 것으로 보입니다.

따라서 지방공단의 정관을 변경하려는 경우에 지방의회의 동의를 받아야만 정관 변경을 할 수 있도록 조례에 규정하는 것은 법령에서 인정하고 있는 범위를 넘어 새로운 정관 변경 절차를 추가하게 되는 것으로 결국 조례가 상위법령의 효력을 좌우하게 되는 결과를 가져오게 되어 상위법령에 위반될 소지가 있습니다.[387]

또한 「지방자치법」 제22조 단서에서는 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로, 지방자치단체가 조례를 제정함에 있어 그 내용이 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하고, 법률의 위임 없이 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없다[388]고 할 것인데, 지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 조례에 규정하는 것은 법률의 위임 없이 지방공단에 대해 추가적인 의무를 부과하는 것이므로 「지방자치법」 제22조 단서에도 위배되는 것으로 판단됩니다.

아울러 법령의 명시적인 근거나 위임 규정 없이 지방공단의 정관 변경 시 지방의회의 동의를 받도록 조례에 규정한다면 「지방공기업법」 제51조 및 제76조에 따라 독립된 법인격을 가진 법인으로 설립된 지방공단의 운영 상 독립성이나 자율성을 훼손시킬 우려가 있으므로 신중하게 접근할 필요가 있습니다[389]

따라서 지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 조례에 규정하는 것은 「지방공기업법」 등 상위법령의 규정에 반하여 지방공단의 독립성 · 자율성 등을 훼손할 우려가 있으므로 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

---

387) 법제처 2016. 4. 27. 의견제시 16-0100, 법제처 2021. 2. 23. 의견제시 21-0060 참조
388) 대법원 2012. 11. 22. 선고 2010두19270판결 참조
389) 법제처 2013. 9. 17. 의견제시 13-0280 참조

관련 법령 및 자치법규 등

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제49조(설립) ② 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하여야 한다.

제56조(정관) ③ 공사는 정관을 변경하려는 경우 지방자치단체의 장의 인가를 받아야 한다. 다만, 제50조제1항에 따라 설립된 공사의 경우에는 지방자치단체 간의 규약으로 정하는 바에 따른다.

제76조(설립 · 운영) ① 지방자치단체는 제2조의 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공단(이하 "공단"이라 한다)을 설립할 수 있다.

② 공단의 설립 · 운영에 관하여는 제49조부터 제52조까지, 제53조제1항, 제56조제1항 및 제3항, 제57조, 제58조, 제58조의2, 제59조부터 제63조까지, 제63조의2부터 제63조의8까지, 제64조, 제64조의2, 제64조의4, 제64조의5, 제65조, 제65조의2, 제66조, 제66조의2, 제68조, 제69조, 제71조, 제71조의2부터 제71조의4까지, 제72조 및 제73조, 제75조의2부터 제75조의4까지의 규정을 준용한다. 이 경우 "공사"는 "공단"으로, "사장"은 "이사장"으로, "사채"는 "공단채"로 본다.

09 의견 21-0228

「지방공기업법」 제76조에 따라 지방공단의 설립 · 운영에 관한 사항을 정하는 조례에서 ‘지방자치단체장이 위탁한 사업’을 해당 지방공단의 사업 내용으로 정하면서 이에 따라 지방자치단체장이 지방공단에 사업을 위탁하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

(「지방공기업법」제49조 관련)

1. 질의요지

「지방공기업법」 제76조에 따라 지방공단의 설립 · 운영에 관한 사항을 정하는 조례에서 ‘지방자치단체장이 위탁한 사업’을 해당 지방공단의 사업 내용으로 정하면서 이에 따라 지방자치단체장이 지방공단에 사업을 위탁하는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

일반적으로 위탁은 법령에 따라 부여받은 권한의 일부를 다른 행정기관, 지방자치단체, 공공단체, 민간 기관 · 단체 등에 맡겨 이를 받은 수탁자가 그의 명의와 책임으로 그 권한을 행사하도록 하는 것으로 「지방자치법」 제104조에서는 공공단체에 대한 위탁(제2항, 이하 “공공위탁”이라 한다)과 그 밖의 민간위탁(제3항)을 구분하고 있으나, 국가의 민간위탁 체계를 규정하고 있는 「정부조직법」 제6조제1항 및 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」(이하 “행정위임위탁규정”이라 한다) 제2조제3호에서는 민간위탁에 공공위탁을 포함하여 규정[390]하고 있다는 점을 고려하면 지방자치단체장의 사무 위탁 시 통제나

390) 해당 규정에서는 “민간위탁”을 법률에 규정된 행정기관의 사무 중 일부를 지방자치단체가 아닌 법인·단체

관리·감독의 범위를 공공위탁과 그 외 민간위탁을 반드시 구분하여야 하는 것은 아니라고 할 것입니다.

한편 지방자치단체장이 일정한 사무에 대해 위탁을 하는 경우에는 제도의 취지에 반하여 보조금의 교부 등으로 비용이 더 드는 경우가 있고, 공평성의 저해 등에 의한 행정서비스의 질적 저하를 불러올 수 있으며, 위탁기관과 수탁자 간에 책임 한계가 불명확하게 될 우려도 있고, 행정의 민주화와 종합성이 손상될 가능성도 있으므로 위와 같은 단점을 보완할 수 있는 장치를 둘 필요가 있습니다[391].

그리고 지방자치단체장이 소관 사무를 민간위탁 할 경우 지방의회의 사전 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하여 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 장치로 위탁 권한을 지방자치단체장으로부터 박탈하려는 것이 아닙니다[392].

그런데 지방자치단체의 사무 위탁 시 발생할 수 있는 단점을 보완하고, 지방자치단체장의 사무 위탁의 남용을 방지하여 사무위탁의 효율성과 공정성을 담보할 필요성이 지방자치단체장이 사무를 위탁하는 것 자체에서 도출된다는 점을 고려하면 그러한 통제 장치를 둘 필요성은 수탁기관이 공공단체라고 하여 달리 볼 것은 아니라고 할 것입니다.

한편 「지방자치법」제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무[393]의 일부를 공공단체 등에 위탁할 수 있다고 규정하고 있고, 「지방공기업법」 제76조제2항 및 제49조제2항에서는 지방공단 설립 시 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하도록 하고 있으므로 지방공단의 설치·운영에 관한 사항을 규정하는 조례에서 지방자치단체의 장이 위탁하는 사무를 해당 지방공단의 수행 사무의 범위에 포함하여 규정하는 것은 가능하다고 할 것이고, 이처럼 지방공단이 수행하는 사업의 구체적인 내용을 조례로 정할 필요가 있다[394]는 점을 고려하면 지방공단의 사업 내용

또는 그 기관이나 개인에게 맡겨 그의 명의로 그의 책임 아래 행사하도록 하는 것을 말한다고 규정하고 있음.

391) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121 판결 참조

392) 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010추11 판결 참조

393) 지방자치단체가 조례를 제정할 수 있는 사항은 지방자치단체 고유사무인 자치사무와 개별법령에 따라 지방자치단체에 위임된 단체위임사무에 한정되므로(대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추162판결 등 참조), 이에 해당하는 사무를 전제로 이하 논의를 진행함.

394) 법제처 2018. 12. 28. 의견제시 18-0297 참조

변동의 필요성 등에 탄력적으로 대응할 현실적인 필요성 등을 고려하여 지방공단의 설치·운영에 관한 사항을 규정하는 조례에서 지방자치단체의 장이 위탁하는 사무를 해당 지방공단의 사무 범위에 포함하여 규정하는 경우 사업의 구체적 타당성 등에 대한 지방의회의 검토를 보완하기 위하여 실제 지방자치단체의 장이 지방공단에 소관 사무를 위탁할 때 사전에 지방의회의 동의를 얻도록 하는 규정을 두는 것이 지방공단의 업무에 대해 조례로 규정하도록 한 「지방공기업법」의 규정 취지에 반한다고 보기는 어려울 것입니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 「지방공기업법」 제76조에 따른 지방공단의 설립·운영에 관한 조례를 정하면서 해당 지방공단의 사업 내용의 일부로 '지방자치단체의 장이 위탁한 사업'을 정하고, 지방자치단체장이 지방공단에 사업을 위탁하는 경우 사전에 지방의회의 동의를 받도록 조례에 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제104조(사무의 위임 등)

② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소·출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사·검사·검정·관리업무 등 주민의 권리·의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인·단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

제146조(지방공기업의 설치·운영) ① 지방자치단체는 주민의 복지증진과 사업의 효율적 수행을 위하여 지방공기업을 설치·운영할 수 있다.

② 지방공기업의 설치·운영에 관하여 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

지방공기업법

제49조(설립) ① 지방자치단체는 제2조에 따른 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공사(이하 "공사"라 한다)를 설립할 수 있다. 이 경우 공사를 설립하기 전에 특별시장, 광역시장, 특별자치시장, 도지사 및 특별자치도지사(이하 "시·도지사"라 한다)는 행정안전부장관과, 시장·군수·구청장(자치구의 구청장을 말한다)은 관할 특별시장·광역시장 및 도지사와 협의하여야 한다.

② 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 그 설립, 업무 및 운영에 관한 기본적인 사항을 조례로 정하여야 한다.

③ 지방자치단체는 공사를 설립하는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 주민복리 및 지역경제에 미치는 효과, 사업성 등 지방공기업으로서의 타당성을 미리 검토하고 그 결과를 공개하여야 한다. 〈개정 2013. 6. 4.〉

④ 제3항에 따른 타당성 검토는 전문 인력 및 조사 · 연구 능력 등 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 전문기관으로서 행정안전부장관이 지정 · 고시하는 기관에 의뢰하여 실시하여야 한다.

제76조(설립 · 운영) ① 지방자치단체는 제2조의 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 필요한 경우에는 지방공단(이하 "공단"이라 한다)을 설립할 수 있다.

② 공단의 설립 · 운영에 관하여는 제49조부터 제52조까지, 제53조제1항, 제56조제1항 및 제3항, 제57조, 제58조, 제58조의2, 제59조부터 제63조까지, 제63조의2부터 제63조의8까지, 제64조, 제64조의2, 제65조, 제65조의2, 제66조, 제66조의2, 제68조, 제69조, 제71조, 제71조의2부터 제71조의4까지, 제72조 및 제73조, 제75조의2부터 제75조의4까지의 규정을 준용한다. 이 경우 "공사"는 "공단"으로, "사장"은 "이사장"으로, "사채"는 "공단채"로 본다.

정부조직법

제6조(권한의 위임 또는 위탁) ① 행정기관은 법령으로 정하는 바에 따라 그 소관사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 위임하거나 다른 행정기관 · 지방자치단체 또는 그 기관에 위탁 또는 위임할 수 있다. 이 경우 위임 또는 위탁을 받은 기관은 특히 필요한 경우에는 법령으로 정하는 바에 따라 위임 또는 위탁을 받은 사무의 일부를 보조기관 또는 하급행정기관에 재위임할 수 있다.

행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정

제2조(정의) 이 영에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

3. "민간위탁"이란 법률에 규정된 행정기관의 사무 중 일부를 지방자치단체가 아닌 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 맡겨 그의 명의로 그의 책임 아래 행사하도록 하는 것을 말한다.

서울특별시 송파구 시설관리공단 설립 및 운영 조례안

제19조(사업) ① 공단은 제1조의 목적을 달성하기 위하여 다음 각 호의 사업을 행한다.

1. 구가 위탁하는 사업
2. 자본금 범위내에서 구청장의 승인을 얻은 사업

② 공단은 국가, 타지방자치단체 또는 기타 위탁자의 사업을 구청장의 승인을 얻어 대행할 수 있으며, 이 경우 상호위탁계약에 의한다.

제21조(구의회에의 보고) 구청장은 제19조의 규정에 의하여 공단에 사업을 위탁하거나 대행사업을 승인할 때에는 사전에 구의회 동의를 받아야 한다.

9 권한의 위임 및 위탁

01 의견 20-0283

「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제20조 및 제30조에 따라 청주시장이 갖는 체육시설업 신고에 관한 사무 및 시정명령에 관한 사무 중 신고에 관한 사무는 「청주시 사무의 위임에 관한 조례」에 따라 관할 구청장에게 위임되었으나 시정명령에 대한 사무는 관할 구청장에게 위임되지 않은 경우 시정명령은 누가 할 수 있는지 등

(「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」제20조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제20조 및 제30조에 따라 청주시장이 갖는 체육시설업 신고에 관한 사무 및 시정명령에 관한 사무 중 신고에 관한 사무는 「청주시 사무의 위임에 관한 조례」에 따라 관할 구청장에게 위임되었으나 시정명령에 대한 사무는 관할 구청장에게 위임되지 않은 경우 시정명령은 누가 할 수 있는지 ?

나. 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제30조 및 제32조제2항제6호에 따라 시정명령을 받고 이를 이행하지 아니한 체육시설업자에 대해 청주시장이 갖는 영업폐쇄 또는 영업정지 권한이 「청주시 사무의 위임에 관한 조례」에 따라 관할 구청장에게 위임된 것으로 볼 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 체육시설업자에 대한 시정명령은 청주시장이 하여야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 관할 구청장에게 위임된 것으로 볼 수 없을 것입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제104조제1항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다고 되어 있고, 같은 법 제117조에서는 지방자치단체의 하부행정기관으로 자치구가 아닌 구에 구청장, 읍에 읍장, 면에 면장, 동에 동장을 둔다고 규정하고 있으므로 지방자치단체에서는 조례로 시장의 권한에 속하는 사무의 일부를 자치구가 아닌 구의 구청장에게 위임할 수 있습니다.

그리고 이러한 권한의 위임은 위임기관이 특정한 권한을 수임기관에 이전하여 그 수임기관의 권한으로 행사하도록 하는 것으로 그 권한을 가진 자를 변경하는 효과를 가져오기 때문에 조례에서 법령에 따라 시장에게 부여된 여러 가지 업무 중 일부만 위임되었다면 위임된 업무 범위에 대해서 확대하여 해석하기는 곤란하다고 할 것입니다.

이와 관련하여 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」(이하 "체육시설법"이라 한다) 제20조에서는 같은 법 제10조제1항제2호에 따른 체육시설업을 하려는 자는 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장(구청장은 자치구의 구청장을 말하며, 이하 "시장등"이라 한다)에게 신고하여야 한다고 규정하고 있고, 제30조에서는 체육시설업자가 시설 기준을 위반하거나(제1호) 안전·위생 기준을 위반한 경우 (제7호)등에는 시장등이 그 시정을 명할 수 있다고 규정하여 체육시설업 신고에 관한 업무와 체육시설업자에 대한 시정명령에 관한 업무를 시장등의 권한으로 규정하고 있습니다.

그리고 「청주시 사무의 위임에 관한 조례」(이하 "청주시사무위임조례"라 한다) 별표 1에서는 체육시설법에 따른 청주시장의 업무 중 체육시설업 신고에 관한 사항과 생활체육시설에 관한 사항을 구청장에게 위임할 수 있는 사무로 규정하면서 체육시설업 신고에 관한 사항 중 위임하는 단위사무의 종류를 ① 체육시설업의 신고 및 신고사항 변경(체육시설법 제20조), ② 등록취소 등(제32조), ③ 청문(제11조), ④ 신고수수료 징수(제37조제3호), ⑤ 벌칙(제38조제2항), ⑥ 과태료의 부과·징수(제40조)를 위임 대상 사무로 특정하여 규정하고 있고, 시정명령 권한에 대해서는 위임 대상으로 별도로 규정하고 있지 않습니다.

이처럼 청주시사무위임조례에서는 청주시장이 하부행정기관인 구청장에게 위임할 수 있는 체육시설업 관련 사무를 체육시설업 신고에 관한 사항으로 한정하고 있고, 달리 체육시설업자에 대한 시정명령은 위임하고 있지 않으므로 체육시설법에 따라 등록 또는 신고한 체육 시설업자가 같은 법에 따른 안전·위생 기준 등을 위반하여 시정명령을 할 필요가 있는 경우 그 시정명령은 체육시설법 제30조에 따라 청주시장이 하여야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

법해석의 목표는 법적 안정성을 해치지 않는 범위에서 구체적 타당성을 찾는데 두어야 하며, 이를 위하여 가능한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 법령을 해석하면서도 문언의 통상적 의미를 벗어나지 않는 범위에서는 법질서 전체와의 조화, 다른 법령이나 규정과의 관계 등을 고려하는 체계적·논리적 해석방법을 추가적으로 동원하여 법해석의 목표에 맞는 타당한 해석을 할 수 있을 것입니다.

그런데 체육시설법 제30조에서는 체육시설업자가 안전·위생 기준을 위반한 경우(제7호) 등에는 시장등이 그 시정을 명할 수 있다고 규정하고 있고, 제32조제2항에서는 체육시설업자가 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 체육시설업의 등록이나 신고를 한 경우(제3호), 변경등록이나 변경신고를 하지 아니한 경우(제4호), 제30조에 따른 시정명령을 받고 이를 이행하지 아니한 경우(제6호) 등에 영업폐쇄, 영업정지(이하 “영업정지등”이라 한다)를 할 수 있다고 규정하여 체육시설업자에 대한 시정명령과 영업정지등을 시장등의 사무로 규정하고 있습니다.

그리고 질의 가에서 살펴본 바와 같이 「지방자치법」 제104조제1항에 따라 청주시사무위임조례 별표 1에서는 체육시설법에 따른 청주시장의 업무 중 체육시설업 신고에 관한 사항과 생활체육시설에 관한 사항을 구청장에게 위임할 수 있는 사무로 규정하면서 체육시설업 신고에 관한 사항으로 위임하는 단위사무의 종류 중 하나로 “등록 취소 등(제32조)”을 규정하고 있습니다.

그런데 체육시설법 제10조제1항제1호에 따른 등록 대상 체육시설업에 대한 등록 취소 관련 권한은 시·도지사에 있으므로 등록 체육시설업에 대한 등록취소 권한은 청주시장이 구청장에게 위임할 수 없다는 점에서 청주시사무위임조례 별표 1에 따라 구청장에게 위임된

체육시설업 제32조에 따른 “등록취소 등”은 신고 체육시설업에 가능한 영업소 폐쇄와 영업정지를 의미하는 것으로 보아야 할 것입니다.

그리고 체육시설법 제32조에서는 체육시설업자에 대한 영업정지등의 사유로 체육시설업 신고와 관련된 사유 외에 시정명령 불이행 등 다른 사유도 규정하고 있고, 청주시사무위임조례에서는 구청장에게 위임하는 등록취소 등의 사유를 체육시설업 신고에 관한 사항의 단위사무의 하나로 규정하고 있으므로 청주시사무위임조례에 따라 구청장에게 위임되는 등록취소 등에 관한 사무는 체육시설업 신고와 관련된 사유로 인한 영업정지등으로 한정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

그렇다면 체육시설법 제30조 및 제32조제2항제6호에 따라 시정명령을 받고 이를 이행하지 아니한 체육시설업자에 대해 청주시장이 갖는 영업정지등의 권한은 청주시사무위임조례에 따라 관할 구청장에게 위임된 것으로 볼 수 없으므로 해당 권한은 체육시설법에 따라 청주 시장이 행사하여야 할 것입니다.

관련법령 등

지방자치법

제104조(사무의 위임 등) ① 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다.

체육시설의 설치·이용에 관한 법률

제10조(체육시설업의 구분 · 종류) ① 체육시설업은 다음과 같이 구분한다.

1. 등록 체육시설업 : 골프장업, 스키장업, 자동차 경주장업
2. 신고 체육시설업 : 요트장업, 조정장업, 카누장업, 빙상장업, 승마장업, 종합 체육시설업, 수영장업, 체육도장업, 골프 연습장업, 체력단련장업, 당구장업, 썰매장업, 무도학원업, 무도장업, 야구장업, 가상체험 체육시설업, 체육교습업

제20조(체육시설업의 신고) ① 제10조제1항제2호에 따른 체육시설업을 하려는 자는 제11조에 따른 시설을 갖추어 문화체육관광부령으로 정하는 바에 따라 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 또는 구청장에게 신고하여야 한다.

제24조(안전 · 위생 기준) ① 체육시설업자는 이용자가 체육시설을 안전하고 쾌적하게 이용할 수 있도록 안전관리요원 배치, 수질 관리 및 보호 장구의 구비(具備) 등 문화체육관광부령으로 정하는

안전 · 위생 기준을 지켜야 한다.

제30조(시정명령) 시 · 도지사, 시장 · 군수 또는 구청장은 체육시설업자 또는 사업계획의 승인을 받은 자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 기간을 정하여 그 시정을 명할 수 있다.

1. 제11조제1항에 따른 시설 기준을 위반한 때
2. 제12조에 따른 사업계획의 변경승인을 받지 아니하고 사업계획을 변경하여 시설을 설치한 때
3. 제17조에 따른 회원 모집에 관한 사항을 위반한 때
4. 제18조에 따른 회원 보호에 관한 사항을 위반한 때
5. 제21조에 따른 회원제 골프장업과 병설 대중골프장업을 분리하여 운영하지 아니한 때
6. 제22조에 따른 체육시설업자의 준수 사항을 위반한 때
7. 제24조제1항에 따른 안전 · 위생 기준을 위반한 때
8. 제26조에 따른 보험에 가입하지 아니한 때

제32조(등록취소 등) ① 시 · 도지사는 등록 체육시설업자가 제19조제2항에 따른 등록조건을 정당한 사유 없이 이행하지 아니하면 그 등록을 취소하여야 한다.

② 시 · 도지사, 시장 · 군수 또는 구청장은 체육시설업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하면 그 등록취소 또는 영업 폐쇄명령을 하거나 6개월 이내의 기간을 정하여 영업정지를 명할 수 있다.

1. 제4조의4제3항에 따른 시설물의 보수 · 보강 등 필요한 조치에 대한 이행 및 시정 명령을 준수하지 아니한 경우
2. 제14조에 따른 대중골프장의 병설 또는 대중골프장 조성비의 예치 의무의 전부 또는 일부를 이행하지 아니한 경우
3. 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 제19조제1항 · 제2항 또는 제20조에 따른 체육시설업의 등록이나 신고를 한 경우
4. 제19조제1항 후단 또는 제20조제2항에 따라 변경등록이나 변경신고를 하지 아니한 경우
5. 영업정지 처분을 받고 그 기간에 영업을 한 경우
6. 제30조에 따른 시정명령을 받고 이를 이행하지 아니한 경우
7. 「도로교통법」 제53조제3항을 위반하여 어린이통학버스(같은 법 제52조에 따른 어린이통학버스 신고를 하지 아니한 경우를 포함한다)에 보호자를 함께 태우지 아니한 채 어린이통학버스 운행 중 발생한 교통사고로 해당 어린이통학버스에 탑승(승하차를 포함한다)한 어린이가 사망하거나 신체에 문화체육관광부령으로 정하는 중상해를 입은 경우

③ 제2항에 따른 행정처분의 세부 기준은 그 처분 사유와 위반 정도 등을 고려하여 문화체육관광부령으로 정한다.

02 의견 21-0087

목포시장은 「전라남도 사무위임 규칙」 제2조제2항 및 별표 2에 따라 승강기 유지관리업자에게 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명령할 권한이 있는지 등

(「전라남도 사무위임 규칙」제2조제2항 등 관련)

1. 질의요지

가. 목포시장은 「전라남도 사무위임 규칙」 제2조제2항 및 별표 2에 따라 승강기 유지관리업자에게 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명령할 권한이 있는지?

나. 목포시장은 「전라남도 사무위임 규칙」 제2조제2항 및 별표 2에 따라 자체점검을 거짓으로 실시한 안전관리기술자[395]에게 업무정지를 명령할 권한이 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 목포시장은 승강기 유지관리업자에게 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명령할 권한이 없는 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 목포시장은 안전관리기술자에게 업무정지를 명령할 권한이 없는 것으로 보입니다.

395) 부품안전인증, 승강기안전인증, 설치검사, 자체점검, 안전검사 등 업무에 종사하는 기술자를 의미하며 (「승강기 안전관리법」 제51조제1항 및 제52조제2항), 이하 같음.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체 등에 위임하거나 위탁할 수 있다고 규정하고 있는데, 권한의 위임은 위임기관이 특정한 권한을 수임기관에 이전하여 그 수임기관의 권한으로 행사하도록 하는 것으로 그 권한을 가진 자를 변경하는 효과를 가져오기 때문에 성질 상 위임의 대상이 명확하게 규정되는 것이 바람직하고, 법령에 따라 지방자치단체의 장에게 부여된 여러 가지 업무 중 일부만을 조례 또는 규칙으로 관할 지방자치단체에 위임하였다면 위임된 업무의 범위를 확대하여 해석하기는 곤란하다고 할 것입니다.[396]

「승강기 안전관리법」(이하 "승강기법"이라 한다) 제39조, 제44조 및 제45조에서는 승강기 유지관리업 등록 및 변경등록, 폐업 · 휴업 및 사업 재시작 신고, 등록취소 등, 사업정지 갈음 과징금 부과 등 유지관리업 관련 사무 대부분을 시 · 도지사[397]의 사무로 규정하면서 같은 법 제44조제1항에서는 유지관리업 등록취소 외에 6개월 이내의 기간을 정하여 그 사업의 전부 또는 일부의 정지(이하 "사업정지"라 한다)를 명할 수 있다고 규정(제1항)하여 등록취소와 사업정지를 구분하여 규정하고 있습니다.

그리고 승강기법 제44조제2항에서는 등록기준을 충족하지 못한 정도가 경미하다고 인정되는 경우나 하도급 제한 규정(제42조)에 위반하여 하도급한 경우에는 기간을 정하여 등록기준에 맞게 보완할 것을 명하거나 하도급계약의 해지를 명하고, 그 명령(이하 "보완명령"이라 한다)을 이행하면 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명하지 않을 수 있다고 규정(제2항)하고, 같은 법 제45조에서는 유지관리업자에게 사업정지를 명하여야 하는 경우로서 그 사업의 정지가 이용자 등에게 심한 불편을 주거나 공익을 해칠 우려가 있는 경우에는 사업정지 처분에 갈음하여 1억원 이하의 과징금을 부과할 수 있다고 규정하여 사업정지와 관련한 보완명령과 대체 과징금에 대해 규정하고 있습니다.

---

396) 법제처 2020. 12. 23. 의견제시 20-0314

397) 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사를 말하며, 이하 같음.

한편 「전라남도 사무위임 조례」에서는 승강기법 상 유지관리업과 관련된 시 · 도지사의 사무를 시장 · 군수에게 위임하는 사무로 규정하고 있지 않으며, 「전라남도 사무위임 규칙」[398] 제2조제2항 및 별표 2에서는 승강기법에 따른 유지관리업과 관련된 시 · 도지사 사무 중 유지관리업 등록 · 변경등록 및 폐업 · 휴업(승강기법 제39조)[399], 유지관리업 등록취소(승강기법 제44조), 유지관리업 등록취소를 위한 청문(승강기법 제77조)을 시장 · 군수에게 위임하는 사무로 규정하여 등록취소 관련 사무의 경우 '등록취소'만을 특정하여 위임사무로 규정하고 있습니다.

일반적으로 동일한 위반사항에 기초하여 행해지는 등록취소와 사업정지의 경우 등록취소권자와 사업정지권자가 구분되는 것은 바람직하지 않은 측면은 있으나, 앞에서 살펴본 것처럼 승강기법에서는 유지관리업 등록취소와 사업정지를 구분하여 규정하고, 사업정지 처분 전 보완명령 및 사업정지 처분에 갈음하는 과징금 부과처분까지 별도로 규정하고 있음에도 불구하고, 「전라남도 사무위임 규칙」에서는 이 중 유지관리업 등록취소만을 특정하여 시장 · 군수에게 위임하는 사무로 규정하고 있으므로 「전라남도 사무위임 규칙」에 따른 등록취소에 사업정지가 반드시 포함된다고 보기는 어려운 측면이 있습니다.

그리고 승강기법 시행규칙 제67조 및 별표 12에 따른 유지관리업자에 대한 행정처분의 세부기준에 따르면 유지관리업 등록취소와 사업정지 사유는 구분이 가능하고, 유지관리업 사업정지의 경우 사업정지 사유에 해당하는 것으로 확인되더라도 보완명령 대상이나 과징금 부과처분 대상에 해당하는지 여부에 대한 판단이 필요한 경우가 있지만 유지관리업 등록취소의 경우는 등록취소 사유에 해당하면 별도의 판단없이 취소할 수 있으므로 등록취소 사무만 관할 지방자치단체의 장에게 위임하는 것도 가능한 것으로 보입니다.

398) 「전라남도 사무위임 조례」는 「지방자치법」 제104조에 따라 전라남도지사가 관장하는 사무 일부를 시장 · 군수 등에게 위임하는데 필요한 사항을 규정하는 것을 목적(제1조)으로 하고, 「전라남도 사무위임규칙」은 도지사가 위임받은 권한을 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」 제4조에 따라 시장 · 군수 등에게 재위임하는데 필요한 사항을 규정하는 것을 목적(제1호)으로 하고 있는 바, 유지관리업 등록 등에 관한 사항은 승강기법에 따라 전라남도지사가 직접 권한을 갖는 것으로 「전라남도 사무위임 규칙」보다는 「전라남도 사무위임 조례」에서 위임 대상으로 규정하는 것이 적정한 측면이 있으나 「지방자치법」 제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 "조례나 규칙으로 정하는 바에 따라" 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체 등에 위임하거나 위탁할 수 있다고 규정하고 있으므로 「전라남도 사무위임 규칙」에 따라 적법하게 위임된 것으로 보고 검토 진행함.

399) 「전라남도 사무위임 조례」 및 「전라남도 사무위임 규칙」은 2018. 3. 27. 법률 제15526호로 전부개정되어 2019. 3. 28. 시행되기 전 구 「승강기 안전관리법」의 조문을 인용하고 있으나 전부개정된 이후의 조문에 맞춰 검토하며, 이하 같음.

따라서 「전라남도 사무위임 조례」나 「전라남도 사무위임 규칙」에 따라 유지관리업 사업정지에 관한 전라남도지사의 사무가 목포시장에게 위임된 것으로 볼 수 없으므로 목포시장은 승강기법 제44조제1항 각 호에 따른 위반행위를 한 유지관리업자에게 사업정지를 명할 권한이 없다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체에 위임하거나 위탁할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제4항에서는 지방자치단체의 장이 위임받거나 위탁받은 사무의 일부를 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 다시 위임하거나 위탁하려면 미리 그 사무를 위임하거나 위탁한 기관의 장의 승인을 받아야 한다고 규정하여 지방자치단체장이 사무를 재위임할 수 있도록 규정하고 있습니다.

그리고 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」 제4조에서는 시 · 도지사나 시장 · 군수 또는 구청장은 행정의 능률향상과 주민의 편의를 위하여 필요하다고 인정될 때에는 수임사무의 일부를 그 위임기관의 장의 승인을 받아 규칙으로 정하는 바에 따라 시장 · 군수 · 구청장 또는 읍 · 면 · 동장, 그 밖의 소속기관의 장에게 다시 위임할 수 있다고 규정하고 있습니다.

승강기법 제54조제1항에서 행정안전부장관은 안전관리기술자가 자체점검을 거짓으로 하는 등 일정한 사유에 해당하는 경우에는 6개월 이내의 기간을 정하여 업무의 정지를 명할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제78조제1항에서는 이 법에 따른 행정안전부장관의 권한은 그 일부를 대통령령으로 정하는 바에 따라 시 · 도지사에게 위임할 수 있다고 규정하였으며, 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행령 제63조제3호에서는 안전관리기술자에 대한 업무정지명령에 관한 권한 중 자체점검을 거짓으로 하거나, 자체점검 결과를 승강기안전종합정보망에 입력하지 아니하거나 거짓으로 입력한 경우에 대한 업무정지명령 권한을 시 · 도지사에게 위임한다고 규정하고 있습니다.

그런데 「전라남도 사무위임 규칙」 제2조제2항 및 별표 2에서는 승강기법령 상 시 · 도지사의 사무 중 유지관리업 등록 등에 관한 사무와 승강기법에 따라 도지사 권한으로 위임된 사항과 관련된 과태료의 부과 · 징수 중 시장 · 군수의 권한으로 재위임된 사항과 관련된

과태료의 부과 · 징수에 관한 사무[400]만을 전라남도지사가 시장 · 군수에게 재위임하는 사무로 규정하고 있고, 안전기술자에 대한 업무정지는 재위임 사무로 규정하고 있지 않습니다.

따라서 목포시장은 안전관리기술자의 업무정지에 관한 사무를 위임받은 것으로 볼 수 없으므로 안전관리기술자에게 업무정지를 명령할 권한이 없는 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제104조(사무의 위임 등) ① 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소 · 출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

④ 지방자치단체의 장이 위임받거나 위탁받은 사무의 일부를 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 다시 위임하거나 위탁하려면 미리 그 사무를 위임하거나 위탁한 기관의 장의 승인을 받아야 한다.

행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정

제4조(재위임) 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 또는 특별자치도지사(특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 또는 특별자치도의 교육감을 포함한다. 이하 같다)나 시장 · 군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 행정의 능률향상과 주민의 편의를 위하여 필요하다고 인정될 때에는 수임사무의 일부를 그 위임기관의 장의 승인을 받아 규칙으로 정하는 바에 따라 시장 · 군수 · 구청장(교육장을 포함한다) 또는 읍 · 면 · 동장, 그 밖의 소속기관의 장에게 다시 위임할 수 있다

400) 「전라남도 사무위임 규칙」에서는 승강기 검사 연기 신청도 도지사가 시장 · 군수에게 재위임하는 사무로 규정하고 있으나 법률 제15526호로 승강기법이 전부 개정되고, 이에 따라 대통령령 제29498호로 승강기법 시행령이 전부개정되면서 시 · 도지사에게 위임하는 사무에서 삭제되었으므로 시 · 도지사가 시장 · 군수에게 재위임하는 사무로 규정할 수 없는 점을 고려하여 검토 대상에서 제외함.

승강기 안전관리법

제39조(승강기 유지관리업의 등록) ① 승강기 유지관리를 업으로 하려는 자는 행정안전부령으로 정하는 바에 따라 시 · 도지사에게 등록하여야 한다. 행정안전부령으로 정하는 사항을 변경할 때에도 또한 같다.

② 제1항 전단에 따라 등록을 하려는 자는 대통령령으로 정하는 승강기의 종류별 자본금(개인인 경우에는 자산평가액을 말한다) · 기술인력 및 설비를 갖추어야 한다.

③ 제1항 후단에 따른 변경등록은 등록사항이 변경된 날부터 30일 이내에 하여야 한다.

④ 제1항 전단에 따라 승강기 유지관리를 업으로 하기 위하여 등록을 한 자(이하 "유지관리업자"라 한다)는 그 사업을 폐업 또는 휴업하거나 휴업한 사업을 다시 시작한 경우에는 그 날부터 30일 이내에 시 · 도지사에게 신고하여야 한다.

제44조(유지관리업 등록의 취소 등) ① 시 · 도지사는 유지관리업자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 유지관리업의 등록을 취소하거나 6개월 이내의 기간을 정하여 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명할 수 있다. 다만, 제1호 · 제2호 또는 제4호에 해당하는 경우에는 등록을 취소하여야 한다.

1. ~ 8. (생 략)

② 시 · 도지사는 제1항에도 불구하고 제39조제2항에 따른 등록기준을 충족하지 못한 정도가 경미하다고 인정되는 경우나 제1항제5호에 해당하는 경우에는 기간을 정하여 등록기준에 맞게 보완할 것을 명하거나 하도급계약의 해지를 명하고, 그 명령을 이행하면 그 사업의 전부 또는 일부의 정지를 명하지 아니할 수 있다.

③ 제1항에 따른 행정처분의 세부기준은 행정안전부령으로 정한다.

제45조(유지관리업의 사업정지 처분을 갈음하여 부과하는 과징금) ① 시 · 도지사는 제44조제1항 제3호 또는 제5호부터 제8호까지의 어느 하나에 해당하여 사업정지를 명하여야 하는 경우로서 그 사업의 정지가 이용자 등에게 심한 불편을 주거나 공익을 해칠 우려가 있는 경우에는 사업정지 처분을 갈음하여 1억원 이하의 과징금을 부과할 수 있다.

② 시 · 도지사는 제1항에 따른 과징금을 내야 할 자가 납부기한까지 과징금을 내지 아니하면 「지방행정제재 · 부과금의 징수 등에 관한 법률」에 따라 징수한다.

③ 제1항에 따라 과징금을 부과하는 위반행위의 종류, 위반 정도 등에 따른 과징금의 금액 및 징수방법 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

제54조(안전관리기술자의 업무정지) ① 행정안전부장관은 안전관리기술자가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 6개월 이내의 기간을 정하여 업무의 정지를 명할 수 있다.

1. ~ 3. (생 략)
4. 제72조제2항을 위반하여 인증 또는 검사의 결과를 제73조에 따른 승강기안전종합정보망에 입력하지 아니하거나 거짓으로 입력한 경우

② 제1항에 따른 행정처분의 세부기준은 행정안전부령으로 정한다.

제78조(권한 등의 위임 및 위탁) ① 이 법에 따른 행정안전부장관의 권한은 그 일부를 대통령령으로 정하는 바에 따라 시 · 도지사에게 위임할 수 있다.

승강기 안전관리법 시행령

제63조(권한의 위임) 행정안전부장관은 법 제78조제1항에 따라 다음 각 호에 관한 권한을 시·도지사에게 위임한다.

1. · 2. (생 략)

3. 법 제54조제1항에 따른 안전관리기술자에 대한 업무정지명령(같은 항 제1호 및 제2호에 해당하는 경우만 해당한다)

승강기 안전관리법 시행규칙

제67조(유지관리업자에 대한 행정처분의 세부기준 등) ① 법 제44조제1항에 따른 유지관리업자에 대한 행정처분의 세부기준은 별표 12와 같다.

03 의견 21-0145

「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항으로 '민간위탁에 대한 동의'를 규정하지 않고 있음에도, 민간위탁 시 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지 등

(「남해군 사무의 민간위탁 촉진 및 관리 조례 일부개정조례안」 제4조의3 관련)

1. 질의요지

가. 「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항으로 '민간위탁에 대한 동의'를 규정하지 않고 있음에도, 민간위탁 시 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

나. 지방자치단체가 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 또는 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우에 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 의회 의원이 발의하여 조례로 정할 수 있는지?

다. 지방자치단체가 자치사무를 민간위탁하는 경우 사전에 의회의 동의를 얻도록 하는 규정이 있음에도 별도로 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 또는 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우에 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

지방의회는 집행기관을 비판, 감시, 견제하기 위하여 의결권, 승인권, 동의권 등을 가지는 바[401], 지방의회의 동의권은 개별 지방의회 의원의 심의·표결절차를 거쳐 행사되고 지방의회가 그 의결을 통하여 집행기관에 대한 의사표시로서 행해지며 대외적인 법적 효과가 발생한다는 점에서[402] '지방의회의 동의'를 받아야 하는 사항은 지방의회의 의결사항으로 보아야 할 것입니다.

그런데 「지방자치법」 제39조에서는 지방의회의 의결사항을 예시하면서(제1항) 그 외에 조례로 정하는 바에 따라 지방의회에서 의결되어야 할 사항을 따로 정할 수 있도록 규정(제2항)하고 있으므로 지방자치단체는 지방의회의 동의를 얻어야 하는 사항에 대하여 조례로 정할 수 있다고 봄이 타당할 것입니다.

따라서 남해군조례안과 같이 '자치사무를 민간위탁 하고자 할 경우 의회의 동의를 받아야 한다'고 규정하는 것은 가능하며, '자치사무의 민간위탁에 대한 동의'는 「지방자치법」 제39조 제2항에 따라 의결사항으로 보아야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제104조제3항은 지방자치단체의 장은 그 권한에 속하는 사무 중 주민의 권리·의무와 직접 관련이 없는 사무는 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 민간에게 위탁할 수 있다고 규정하고 있습니다.

---

401) 대법원 1994. 4. 26. 선고 93추175

402) 헌법재판소 2011. 8. 30. 전원재판부 2011헌라2

그런데 민간위탁은 보조금의 교부 등으로 비용이 더 드는 경우가 있고, 공평성의 저해 등에 의한 행정서비스의 질적 저하를 불러 올 수 있으며, 위탁기관과 수탁자 간에 책임 한계가 불명확하게 될 우려가 있고, 행정의 민주화와 종합성이 손상될 가능성도 있으므로 위와 같은 단점을 보완할 필요가 있는 바[403], 지방자치단체장이 소관 사무를 민간위탁할 경우 지방의회의 사전 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하며 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 장치를 마련하는 것으로 지방자치단체장의 집행권한을 본질적으로 침해하는 것으로 볼 수 없습니다[404].

그리고 지방자치단체장이 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하거나 새로운 수탁자를 선정하여 사무를 위탁하는 등 기존 위탁계약의 중요한 사항을 변경하고자 할 때 지방의회의 동의를 받도록 하는 것은 민간위탁에 관한 지방의회의 적절한 견제기능이 최초의 민간위탁 시 뿐만 아니라 그 이후에도 지속적으로 이루어질 수 있도록 하는 데 목적이 있으므로 마찬가지로 지방자치단체장의 집행권한을 본질적으로 침해하는 것으로 볼 수 없습니다[405].

또한 「지방자치법」 제22조에서는 지방자치단체가 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 정할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제66조제1항에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항부터 제5항까지에서는 의안의 발의절차 등에 대하여 규정하고 있는 바, 지방의회 의원이 발의하려는 조례안이 지방자치단체장의 고유권한에 있는 것으로서 상위법령에서 그러한 조례안의 제안권까지 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것이 아닌 한[406] 지방의회 의원은 「지방자치법」이 정한 절차에 따라 해당 조례안을 발의할 수 있다고 할 것입니다[407].

따라서 질의요지와 같이 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 또는 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는

403) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121판결 참조
404) 대법원 2009. 12. 24. 선고 2009추121판결 참조
405) 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010추11 판결 참조
406) 대법원 2014. 11. 13. 선고 2013추111 판결 참조
407) 법제처 2021. 5. 18. 의견제시 21-0151 참조

경우에 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 고유권한을 침해한다고 볼 수 없고, 달리 민간위탁 절차에 대한 조례안의 제안권을 지방자치단체장에게 전속적으로 부여한 것으로 볼 수도 없으므로 질의요지와 같은 내용을 의회 의원이 발의하여 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

질의 나에서 살펴본 바와 같이 이미 체결한 민간위탁 자치사무의 위탁기간이 종료되어 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우나 기존 수탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하려는 경우 사전에 의회의 동의를 받도록 하는 것은 가능하다는 점을 고려하면 지방자치단체에서는 민간위탁 시 의회의 동의를 받도록 조례로 규정하면서 의회 동의의 범위를 달리하여 규정할 수 있다고 할 것입니다.

그러나 일반적으로 '민간위탁'이라고 하는 경우 민간위탁을 할 것인지 여부와 위탁기간, 수탁자 등이 민간위탁의 중요한 요소로 작용하고, 위탁기간이 종료되어 기존 민간위탁자에게 다시 위탁사무를 재위탁하거나 새로운 수탁자를 선정하여 위탁하려는 경우 사실상 '위탁 여부'에 대한 판단이 포함될 수 밖에 없다는 점을 고려하면 개별 조례에서 민간위탁 시 지방의회의 동의를 받도록 규정하면서 최초 위탁과 그 이후 위탁을 구분하여 달리 규정하지 않는 한 해당 조례에서 '민간위탁 시 의회의 동의'는 최초의 민간위탁 뿐 아니라 수탁자를 변경하여 새로 위탁계약을 체결하는 경우와 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하는 경우까지를 포함하는 것[408]으로 보는 것이 일반적이라고 할 것입니다.

이처럼 개별 조례에서 최초 민간위탁과 그 이후 민간위탁을 구분하지 않으면서 민간위탁 시 의회의 동의를 얻어야 한다고 규정하는 경우 수탁자를 변경하여 새로 위탁계약을 체결하는 경우와 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하는 경우에도 원칙적으로 의회의 동의를 받아야 하는 것으로 해석될 것이므로 별도로 민간위탁 후 수탁자를 변경하여 새로운 위탁계약을 체결하는 경우와 동일 수탁자에게 위탁사무를 재위탁하는 경우에도 의회의 동의를 받아야 한다는 내용을 추가로 명시할 필요가 없다고 할 것입니다.

408) 법제처 2014. 11. 28. 의견제시 14-0260 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.

② 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항의 의안은 그 안을 갖추어 의장에게 제출하여야 한다.

④ 제1항에 따라 의원이 조례안을 발의하는 때에는 발의의원과 찬성의원을 구분하되, 해당 조례안의 제명의 부제로 발의의원의 성명을 기재하여야 한다. 다만, 발의의원이 2명 이상인 경우에는 대표발의의원 1명을 명시하여야 한다.

⑤ 의원이 발의한 제정조례안 또는 전부개정조례안 중 의회에서 의결된 조례안을 공표 또는 홍보하는 경우에는 해당 조례안의 부제를 함께 표기할 수 있다.

제104조(사무의 위임 등)

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

04 의견 21-0193

「익산시 주차장 설치 및 관리 조례」 제6조제1항 및 별표 2에 따라 익산시장이 익산시 전통시장 공영주차장의 관리를 상인회에 민간위탁하는 경우 「익산시 사무의 민간위탁 촉진 및 관리 조례」 제4조제3항에 따라 익산시 의회의 동의를 받아야 하는지

(「익산시 주차장 설치 및 관리 조례」 제6조 등 관련)

1. 질의요지

「익산시 주차장 설치 및 관리 조례」 제6조제1항 및 별표 2에 따라 익산시장이 익산시 전통시장 공영주차장의 관리를 상인회에 민간위탁하는 경우 「익산시 사무의 민간위탁 촉진 및 관리 조례」 제4조제3항에 따라 익산시 의회의 동의를 받아야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 익산시장이 전통시장 공영주차장의 관리를 상인회에 민간위탁할 때 익산시 의회의 동의를 받아야 하는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

3. 이유

「익산시 사무의 민간위탁 촉진 및 관리조례」(이하 "익산시민간위탁조례"라 함) 제4조제3항에서는 익산시장(이하 "시장"이라 함)은 자치사무를 민간위탁하고자 할 때에는 의회의 동의를 얻도록 규정하고 있는바, 「지방자치법」 제9조제2항제4호파목에서 주차장 등 교통편의시설의 설치 및 관리를 지방자치단체 자치사무의 하나로 예시하고 있고, 「주차장법」에서는 주차장 수급실태조사와 안전관리실태조사의 주체이자 주차장 설치 · 관리의 주체로 시장 등 지방자치단체장을 규정하고 있다는 점을 고려하면 지방자치단체에서 설치한 공영주차장의 관리에 관한 사무는 자치사무에 해당하는 것으로 보이므로 익산시장이 공영주차장의 관리를 민간위탁하려는 경우 원칙적으로 익산시민간위탁조례가 적용된다고 할 것입니다.

다만 익산시민간위탁조례 제3조에서는 민간위탁 사무에 관하여 “다른 법령 또는 조례에 특별한 규정이 없는 한” 민간위탁조례가 정하는 바에 의한다고 규정하고 있으므로 민간위탁에 대해 규정하고 있는 개별 조례에서 같은 조례 제4조제3항에 따른 의회 동의 요건을 갈음할 만한 “특별한 규정”이 있다면 이 경우에는 의회 동의가 배제된다고 할 것입니다.

그런데 일반적으로 지방자치단체의 민간위탁에 관한 사항을 규정하는 조례에서 지방자치단체 사무의 민간위탁 시 지방의회의 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하여 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 것이라는 점을 고려하면, 민간위탁 시 의회 동의와 관련하여 익산시민간위탁조례 제3조에 따른 “특별한 규정”에 해당하기 위해서는 민간위탁에 관한 사항을 규정하는 개별 조례에서 민간위탁의 기준과 방법을 구체적으로 정하여 이러한 절차와 기준에 따르기만 하면 민간위탁 대상자와 수탁금액 등 해당 위탁의 세부적인 내용이 정해질 수 있을 정도로 규정되어 있거나 사무를 의무적으로 위탁하도록 규정하는 등 다른 법령 또는 조례에서 민간위탁 여부 및 수탁자를 확정적으로 규정하여 지방의회의 동의를 배제하고 있는 경우에 해당해야 할 것입니다.

이와 관련하여 「전통시장 및 상점가 육성을 위한 특별법」(이하 “전통시장법”이라 함) 제19조에서는 공영주차장 및 시설현대화사업으로 설치한 주차장에 대하여 「주차장법」 및 「공유재산 및 물품 관리법」의 규정에도 불구하고 그 관리를 「유통산업발전법」 제12조에 따른 대규모점포개설자 또는 대규모점포개설자의 업무를 수행하는 자,상인회 또는 시장관리자에게 위탁할 수 있다고 규정하여 상인회를 공영주차장 위탁 대상자 중 하나로 규정하고 있습니다.

그리고 「익산시 주차장 설치 및 관리 조례」(이하 “익산시주차장조례”라 함) 제6조제1항 제4호에서는 시장의 위탁을 받아 공영주차장을 관리할 수 있는 자(이하 “관리수탁자”라 함)를 익산시가 설립한 공공시설물의 관리를 전문으로 하는 법인(제1호), 공공시설물 관리의 경험과 실적이 있는 법인 또는 개인(제2호), 그 밖에 공용주차장 수탁관리 능력이 있다고 인정되는 법인 또는 개인(제3호) 및 상인회(제4호)로 규정하여 상인회를 공영주차장의 관리수탁자가 될 수 있는 자 중 하나로 규정하고 있습니다.

이처럼 전통시장법 및 익산시주차장조례에서는 공영주차장의 관리수탁자가 될 수 있는

자로 상인회를 규정하고 있으나 여러 대상자 중 하나로서 위탁의 가능성을 규정한 것일 뿐 공영주차장의 관리를 의무적으로 위탁하도록 규정하고 있지도 않으므로 시장은 공영주차장의 관리를 위탁할지, 위탁할 경우 관리수탁자가 될 수 있는 자 중에서 어떤 자에게 위탁할지 정할 수 있다는 점에서 전통시장법이나 익산시주차장조례가 공영주차장의 민간위탁 여부 및 수탁자를 확정적으로 규정하고 있다고 보기는 어렵습니다.

한편 익산시주차장조례 별표 2에서는 관리수탁자가 상인회인 경우 관리수탁자 선정은 수의계약에 의하도록 하여 수탁기관 선정 시 공개모집을 원칙으로 하도록 한 익산시민간위탁조례와 다르게 규정하고 있고, 주차장 사용료 산정액의 20퍼센트를 납부금액으로 하며 3개월 단위로 선납하도록 수탁금액 산정방법 등에 대해 규정하고 있으나, 이러한 규정은 공영주차장의 관리를 상인회에 민간위탁하기로 결정된 경우에 비로소 적용되는 것으로서 민간위탁 결정 과정에서 지방자치단체장의 민간위탁 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보할 필요성은 여전하다는 점에서 익산시주차장조례 별표 2의 규정이 익산시민간위탁조례에 따른 의회 동의를 배제하는 내용이라고 보기는 어렵습니다.

이러한 점을 고려하면 익산시주차장조례는 민간위탁 시 의회의 동의와 관련하여 익산시민간위탁조례에 따른 "특별한 규정"이 있는 것으로 보기 어려우므로 시장이 익산시 전통시장 공영주차장의 관리를 상인회에 민간위탁하려는 경우에는 익산시민간위탁조례 제4조 제3항에 따라 익산시 의회의 동의를 받아야 하는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

익산시 사무의 민간위탁 촉진 및 관리조례

제3조(적용범위) 민간위탁 사무에 관하여는 다른 법령 또는 조례에 특별한 규정이 없는 한 이 조례가 정하는 바에 의한다.

제4조(민간위탁 대상사무의 기준 등) ① 법령이 정한 바에 따라 시장의 소관사무 중 조사·검사·검정·관리업무 등 시민의 권리 · 의무와 직접 관계되지 아니하는 다음의 사무를 민간위탁 할 수 있다.

1. 단순 사실행위인 행정작용
2. 공익성보다 능률성이 현저히 요청되는 사무
3. 특수한 전문지식 및 기술을 요하는 사무
4. 기타 시설관리 등 단순행정 관리사무

② 시장은 제1항 각호에 해당되는 사무에 대하여 민간위탁의 필요성 및 타당성을 정기적·

종합적으로 판단하여 필요한 때에 민간위탁을 한다.

③ 시장은 사무를 민간위탁하고자 할 때는 국가위임사무는 관계장관의 승인을 받아야 하고 자치사무는 의회의 동의를 얻어야 하며 재계약 또는 미위탁 시에도 의회 동의를 얻어야 하며, 재계약 시에는 재계약 동의를, 재위탁 시에는 재위탁 동의를, 미위탁 시에는 변경동의 또는 취소동의를 얻어야 하며, 의회 동의 기간을 임의로 변경해서는 안된다. 단, 민간위탁금 등 예산으로 의회의결을 얻은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사무에 대해서는 의회의 동의를 얻은 것으로 본다.

1. 일회성 또는 반복성 단순집행적사무로서 수탁기간이 1년 이하인 사무
2. 청소, 방호, 청사관리 등 단순행정관리사무
3. 위탁금액이 5천만원 이하인 사무(시설에 대한 민간위탁은 금액에 관계 없이 의회동의를 얻어야 한다.

④ 시장은 위탁사무 수행에 소요되는 비용을 예산의 범위내에서 수탁기관에 지원할 수 있다.

⑤ 시장은 민간위탁 동의를 얻은후 위탁동의에 대한 미위탁등 변경사유 발생시 즉시 그 변경사유를 의회에 보고하고, 제3항에 따른 절차를 이행하여야 한다.

제5조(생 략)

제6조(수탁기관의 선정) ① 제5조의 규정에 의하여 수탁기관을 선정하고자 할 때는 공개모집을 원칙으로 한다.

② (생 략)

익산시 주차장 설치 및 관리 조례

제6조(공영주차장의 위탁관리) ① 법 제8조제2항 및 제13조제3항에 따른 시장의 위탁을 받아 공영주차장을 관리할 수 있는 자(이하 "관리수탁자"라 한다)의 자격은 다음 각 호와 같다.

1. 익산시(이하 "시"라 한다)가 설립한 공공시설물의 관리를 전문으로 하는 법인
2. 공공시설물 관리의 경험과 실적이 있는 법인 또는 개인
3. 그 밖에 공영주차장 수탁관리 능력이 있다고 인정되는 법인 또는 개인
4. 「익산시 전통시장 및 상점가 육성을 위한 조례」 제2조제8호에 따른 상인회

② 제1항에 따른 관리수탁자의 선정방법과 관리수탁자가 시에 납부하여야 할 금액은 별표 2와 같다.

③ 시장은 제1항제4호에 따른 상인회에 대하여 「전통시장 및 상점가 육성을 위한 특별법」 제18조 및 같은 법 시행령 제7조에 따라 시장 활성화 구역 및 상점가에 조성한 주차장에 대해서는 주차장 사용료 산정액의 80%를 감면할 수 있다.

05 의견 21-0206

대전광역시 중구청장이 공립어린이집의 운영을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하려는 경우 「대전광역시 중구 사무 민간위탁 조례」 제4조제4항에 따라 대전광역시 중구의회의 동의를 받아야 하는지

(「대전광역시 중구 사무 민간위탁 조례」 제4조제4항 관련)

1. 질의요지

대전광역시 중구청장이 공립어린이집의 운영을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하려는 경우 「대전광역시 중구 사무 민간위탁 조례」 제4조제4항에 따라 대전광역시 중구의회의 동의를 받아야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 대전광역시 중구청장이 공립어린이집의 운영을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하려면 대전광역시 중구의회의 동의를 받아야 하는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

3. 이유

「대전광역시 중구 사무 민간위탁 조례」(이하 "중구민간위탁조례"라 함) 제4조제4항에서는 대전광역시 중구청장(이하 "구청장"이라 함)이 자치사무를 민간에 위탁하려는 경우에는 대전광역시 중구의회의 동의를 얻어야 한다고 규정하고 있는바, 「지방자치법」 제9조제2항 제2호라목에서 노인 · 아동 등의 보호와 복지증진 사무를 지방자치단체의 사무의 하나로 예시하고 있고, 「영유아보육법」제4조제2항에서 국가와 지방자치단체는 영유아를 건전하게 보육할 책임을 진다고 규정하고 있으며, 같은 법 제10조제1호에서 국가나 지방자치단체가 국공립어린이집을 설치하도록 하고 있다는 점 등을 고려할 때 공립어린이집 운영 사무는 자치사무에 해당하는 것으로 보이므로, 구청장이 공립어린이집의 운영을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하려면 원칙적으로 중구민간위탁조례가 적용된다고 할 것입니다.

다만 중구민간위탁조례 제3조에서는 민간위탁 사무에 관하여는 “다른 법령 또는 조례에 특별한 규정이 없는 한” 민간위탁조례가 정하는 바에 의한다고 규정하고 있으므로 민간위탁에 대해 규정하고 있는 법령 또는 개별 조례에서 같은 조례 제4조제4항에 따른 의회 동의 요건을 갈음할 만한 “특별한 규정”이 있다면 이 경우에는 의회 동의가 배제된다고 할 것입니다.

그런데 일반적으로 지방자치단체의 민간위탁에 관한 사항을 규정하는 조례에서 지방자치단체 사무의 민간위탁 시 지방의회의 동의를 받도록 하는 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하여 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 것이라는 점을 고려하면, 민간위탁 시 의회 동의와 관련하여중구민간위탁조례 제3조에 따른 “특별한 규정”에 해당하기 위해서는 민간위탁에 관한 사항을 규정하는 법령 또는 개별 조례에서 사무를 의무적으로 민간위탁하도록 규정하고 있거나 민간위탁의 기준과 방법을 구체적으로 정하여 이러한 절차와 기준에 따르기만 하면 민간위탁 대상자와 수탁금액 등 해당 위탁의 세부적인 내용이 정해질 수 있을 정도로 규정되어 있는 등 다른 법령 또는 조례에서 민간위탁 여부 및 수탁자를 확정적으로 규정하여 지방의회의 동의를 배제하고 있는 경우에 해당해야 할 것입니다.

이와 관련하여 「영유아보육법」 제24조제2항에서는 지방자치단체는 공립어린이집을 법인·단체 또는 개인에게 위탁하여 운영할 수 있고, 이 경우 보건복지부령으로 정하는 국공립어린이집 위탁체(이하 “위탁체”라 함) 선정관리 기준에 따라 심의한다고 규정하고 있으며 해당 규정의 위임에 따른 같은 법 시행규칙 제24조에서는 국공립어린이집의 운영을 위탁하려는 경우 위탁신청서를 받은 구청장 등은 보육정책위원회의 심의를 거쳐 수탁기관을 결정하여 위탁계약을 체결(제4항)하도록 하는 등 위탁 절차에 관해 규정하면서, 공립어린이집 위탁에 관한 구체적인 사항은 지방자치단체의 조례로 정한다(제9항)고 규정하고 있습니다.

그리고 「영유아보육법 시행규칙」 제24조의2 및 별표 8의2에서는 「사회복지사업법」 제16조 및 제20조의 결격사유에 해당하지 않는 등의 요건을 갖춘 「사회복지사업법」에 따른 사회복지법인, 비영리법인, 단체 또는 개인이 위탁체 신청을 할 수 있도록 규정하는 등 위탁체 신청자격, 위탁체 선정 심사기준 등을 정하면서, 그 밖에 위탁계약 등 공립어린이집 위탁에 필요한 세부사항은 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

한편 「대전광역시 중구 보육 조례」(이하 “중구보육조례”라 함) 제13조제1항에서는 공립

어린이집은 구청장이 운영관리하되 구청장이 필요하다고 인정할 때에는 「영유아보육법」 제24조제2항 및 같은 법 시행규칙 제24조에 따라 공립어린이집을 위탁하여 운영할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 수탁기관의 선정기준 및 선정에 대하여는 구청장이 같은 법 제6조에 따라 설치된 보육정책위원회의 심의를 거쳐 선정한다고 규정하고 있으며, 「대전광역시 중구 공립어린이집 관리 및 운영 조례」(이하 "중구공립어린이집조례"라 함) 제4조제1항에서는 공립어린이집은 구청장이 운영관리하되 구청장이 필요하다고 인정할 때에는 영유아의 건전 육성과 보육의 전문성을 확보할 수 있는 법인 · 단체 또는 개인에 위탁 운영할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 「영유아보육법」 및 같은 법 시행규칙과 중구보육조례 및 중구공립어린이집 조례에서는 지방자치단체가 공립어린이집을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하여 운영할 수 있다는 위탁의 가능성을 규정하고 있을 뿐 의무적으로 민간위탁하도록 규정하고 있지는 않으므로 구청장은 공립어린이집을 직접 운영할지 위탁하여 운영할지 여부를 정할 수 있다고 할 것입니다.

그리고 영유아보육법령에서 위탁체 신청 자격 및 선정 기준 등에 대해 상세히 규정하고 있으므로 민간위탁을 위한 절차 중 위탁체 선정 절차에 대해서는 적격자 심사위원회를 통한 선정을 규정하고 있는 중구민간위탁조례가 아닌 영유아보육법령의 관련 규정이 적용된다고 볼 수 있으나, 위탁체 신청 자격 및 선정 기준 등의 규정은 공립어린이집의 운영을 민간위탁하기로 결정된 경우에 비로소 적용되는 것이라는 점을 고려하면 영유아보육법령의 이러한 규정을 의회 동의까지 배제하는 특례 규정으로 보기는 어려운 측면이 있고 민간위탁 결정 과정에서 지방자치단체장의 민간위탁 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보할 필요성은 여전하다고 보입니다.

이러한 점을 고려하면 「영유아보육법」 및 같은 법 시행규칙과 중구보육조례 및 중구공립어린이집조례에 민간위탁 시 의회의 동의에 대한 중구민간위탁조례 제3조에 따른 "특별한 규정"이 있는 것으로 보기 어려우므로, 구청장이 공립어린이집의 운영을 민간위탁하려는 경우에는 중구민간위탁조례 제4조제4항에 따라 대전광역시 중구 의회의 동의를 받아야 하는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① (생 략)

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. (생 략)
2. 주민의 복지증진에 관한 사무
   가. ~ 다. (생 략)
   라. 노인 · 아동 · 심신장애인 · 청소년 및 여성의 보호와 복지증진
   마. ~ 차. (생 략)
3. ~ 6. (생 략)

영유아보육법

제4조(책임) ① 모든 국민은 영유아를 건전하게 보육할 책임을 진다.

② 국가와 지방자치단체는 보호자와 더불어 영유아를 건전하게 보육할 책임을 지며, 이에 필요한 재원을 안정적으로 확보하도록 노력하여야 한다.

③ · ④ (생 략)

제10조(어린이집의 종류) 어린이집의 종류는 다음 각 호와 같다.

1. 국공립어린이집 : 국가나 지방자치단체가 설치 · 운영하는 어린이집
2. ~ 7. (생 략)

제24조(어린이집의 운영기준 등) ① 어린이집을 설치 · 운영하는 자는 보건복지부령으로 정하는 운영기준에 따라 어린이집을 운영하여야 한다.

② 국가나 지방자치단체는 제12조에 따라 설치된 국공립어린이집을 법인 · 단체 또는 개인에게 위탁하여 운영할 수 있다. 이 경우 최초 위탁은 보건복지부령으로 정하는 국공립어린이집 위탁제 선정관리 기준에 따라 심의하며, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게 위탁하는 경우를 제외하고는 공개경쟁의 방법에 따른다.

1. ~ 3. (생 략)

③ · ④ (생 략)

영유아보육법 시행규칙

제24조(국공립어린이집의 운영위탁) ① ~ ③ (생 략)

④ 제2항에 따라 위탁신청서를 받은 보건복지부장관, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 보육정책위원회의 심의를 거쳐 수탁기관을 결정하여 위탁계약을 체결한 후 별지 제16호서식의 어린이집 위탁계약증서를 발급하여야 한다.

⑤ 제4항에도 불구하고 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 지방보육정책위원회의 심의를

갈음하여 「사회복지사업법 시행규칙」 제21조제2항에 따른 수탁자선정심의위원회(이하 “수탁자선정심의위원회”라 한다)의 심의를 거쳐 수탁기관을 결정할 수 있다. 이 경우 해당 수탁자선정심의위원회는 지방보육정책위원회 위원의 자격을 갖춘 위원들로 구성되어야 한다.

⑥ ~ ⑧ (생 략)

⑨ 어린이집의 운영 위탁에 관한 구체적인 사항은 국립어린이집의 경우 보건복지부장관이 정하고, 공립어린이집의 경우 지방자치단체의 조례로 정한다.

제24조의2(국공립 어린이집 위탁체 선정관리 기준) 법 제24조제2항 각 호 외의 부분 후단에 따른 국공립어린이집 위탁체 선정관리 기준은 별표 8의2와 같다.

대전광역시 중구 사무 민간위탁 조례

제3조(적용범위) 민간위탁 사무에 관하여는 다른 법령 또는 조례에 특 별한 규정이 없는 한 이 조례가 정하는 바에 의한다.

제4조(민간위탁 등) ① (생 략)

② 영 제11조 및 제12조에 따라 수탁기관을 선정할 때에는 신청서와 함께 사업계획서를 제출하게 하고 해당분야의 전문가 등으로 구성된 심사위원회를 구성하여 적격자를 선정하도록 하여야 한다.

③ (생 략)

④ 구청장이 위임 또는 위탁받은 사무의 일부를 민간에 위탁하는 경우에는「지방자치법」제104조 제4항에 따라 미리 당해사무를 위임 또는 위탁한 기관의 장의 승인을 얻어야 하며 자치사무는 대전광역시 중구의회의 동의를 얻어야 한다.

⑤ (생 략)

대전광역시 중구 보육 조례

제13조(운영관리) ① 공립어린이집은 구청장이 운영관리 한다. 다만 구청장이 필요하다고 인정할 때에는 법 제24조제2항 및 「영유아보육법 시행규칙」(이하 “규칙”이라 한다) 제24조에 따라 공립어린이집을 위탁하여 운영할 수 있다.

② 수탁기관의 선정기준 및 선정에 대하여는 구청장이 위원회의 심의를 거쳐 선정한다. 이 경우 위탁 계약 기간은 5년 이내로 한다.

③ (생 략)

대전광역시 중구 공립어린이집 관리 및 운영 조례

제4조(운영관리) ① 어린이집은 대전광역시 중구청장(이하 "구청장"이라 한다)이 운영관리한다. 다만, 구청장이 필요하다고 인정할 때에는 영유아의 건전 육성과 보육의 전문성을 확보할 수 있는 법인·단체 또는 개인에 위탁 운영할 수 있다.

② 제1항의 단서 규정에 의하여 위탁운영 하는 경우 위탁을 받은 자(이하 "수탁자"라 한다)의 의무, 위탁해지 기타 필요한 사항을 협약으로 체결하여야 한다.

06 의견 21-0213

「폐기물관리법」 제14조에 따라 생활폐기물의 처리 및 대행에 관한 사항을 정하고 있는 「전주시 폐기물 관리 조례」 제13조를 개정하여 시장이 생활폐기물을 직접 수집 · 운반하도록 하는 내용으로 전주시 주민이 「지방자치법」 제15조제1항에 따라 조례의 개정을 청구할 수 있는지

(「전주시 폐기물 관리 조례」 제13조 관련)

1. 질의요지

「폐기물관리법」 제14조에 따라 생활폐기물의 처리 및 대행에 관한 사항을 정하고 있는 「전주시 폐기물 관리 조례」 제13조를 개정하여 시장이 생활폐기물을 직접 수집 · 운반하도록 하는 내용으로 전주시 주민이 「지방자치법」 제15조제1항에 따라 조례의 개정을 청구할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조 본문에서는 지방자치단체는 '법령의 범위 안에서' 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제15조에서는 일정 요건에 해당하는 주민은 해당 지방자치단체의 장에게 조례를 제정하거나 개정하거나 폐지할 것을 청구(이하 "조례개폐청구"라 한다)할 수 있다고 규정(제1항)하면서 같은 조 제2항에서 법령을 위반하는 사항(제1호) 등을 주민의 조례개폐청구 대상에서 제외한다고 규정하고 있습니다.

따라서 「지방자치법」 제15조에서 규정한 요건을 갖춘 주민은 지방자치단체에서 조례로 정할 수 있는 사항에 대해 같은 조 제2항 각 호의 사항에 해당하지 않는 한 지방자치단체의 장에게 조례개폐청구를 할 수 있는바, 주민의 조례개폐청구가 지방자치에 대한 주민의 직접 참여를 확대하기 위해 도입된 제도[409]라는 점과 「지방자치법」 제15조의2에서 지방자치

단체의 장은 청구된 주민청구조례안에 대하여 의견이 있으면 주민청구조례안을 지방의회에 부의할 때 그 의견을 첨부할 수 있다는 점 등을 고려하면, 주민이 조례개폐청구한 사항이 법령에 위반됨이 명확하지 않은 사항의 경우 「지방자치법」 제15조제2항제1호에 따라 주민의 조례개폐청구 대상에서 제외된다고 보기는 어려울 것입니다.

그런데 「지방자치법」 제9조제2항제2호자목에서는 '청소, 오물의 수거 및 처리'를 지방자치단체 사무의 하나로 예시하여 규정하고 있고, 「폐기물관리법」 제14조에서는 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장·군수·구청장(이하 "시장등"이라 한다)은 관할 구역에서 배출되는 생활폐기물을 처리[410]하여야 한다고 규정(제1항)하면서, 시장등은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 대통령령으로 정하는 자에게 제1항에 따른 처리를 대행하게 할 수 있다고 규정(제2항)하고 있으므로, 지방자치단체는 생활폐기물의 처리 및 대행에 대해 상위 법령에 위반되지 않는 범위에서 조례로 정할 수 있다고 할 것입니다.

한편 「지방자치법」에서는 지방의회와 지방자치단체의 장에게 독자적 권한을 부여하고 상호 견제와 균형을 이루도록 하고 있으므로 법률에 특별한 규정이 없는 한 개별법령에서 지방자치단체의 장에게 부여한 판단재량을 박탈하는 내용의 규정을 조례에 둘 수는 없지만,[411] 특정 사항에 관하여 국가 법령이 이미 존재할 경우에도 그 규정의 취지가 반드시 전국에 걸쳐 일률적인 규율을 하는 것이 아니라 각 지방자치단체가 그 지방의 실정에 맞게 별도로 규율하는 것을 용인하고 있다고 해석될 때는 조례가 국가 법령에서 명확히 규정하고 있지 않는 사항을 규정하고 있다고 하여 그 사실만으로 해당 조례가 국가 법령에 위반되는 것이라고 할 수 없습니다.[412]

이 사안의 경우 「지방자치법」 제15조제1항에 따라 전주시 주민이 조례개폐청구한 「전주시 폐기물 관리 조례 개정안」(이하 "전주시조례안"이라 한다)에서는 생활폐기물의 처리를 생활폐기물 처리업자로 하여금 대행하게 하도록 규정한 제13조에 단서를 신설하여 생활폐기물의 수집·운반은 시장이 하도록 하여 생활폐기물 처리에 해당하는 '수집, 운반, 보관, 재활용, 처분'[413] 중 '수집, 운반'의 대행을 금지하고 있습니다.

---

409) 1999. 8. 31. 법률 제6002호로 일부개정된 지방자치법 개정이유 참고

410) 폐기물의 수집, 운반, 보관, 재활용, 처분을 말하여(「폐기물관리법」 제2조제5호의3), 이하 같음

411) 대법원 2002. 4. 26. 선고 2002추23 판결

412) 대법원 2000. 11. 24. 선고 2000추29 판결

그런데 「폐기물관리법」 제14조에서는 관할 구역에서 발생하는 생활폐기물을 시장등에게 처리하도록 하면서(제1항) 조례로 정하는 바에 따라 그 처리를 대통령령으로 정하는 자에게 대행하게 할 수 있다고 규정(제2항)하고 있는바, 이에 따르면 시장등에게 생활폐기물의 처리에 대한 집행 권한을 부여하면서 시장등이 생활폐기물을 대행처리하는 경우에는 대행처리를 위하여 필요한 일정한 기준이나 범위, 방법 등을 조례로 정하도록 법에서 위임한 것으로 보이므로 조례로 생활폐기물의 대행처리와 관련하여 지방자치단체의 집행과 관련된 판단재량을 박탈하는 수준에 이르는 것이 아니라면 조례로 대행처리의 범위 등을 제한적으로 규정하는 것이 허용되지 않는다고 보기는 어렵습니다.[414]

또한 '권한의 대행'은 본래 행정기관이 행사해야 할 법령상의 권한을 대행기관으로 하여금 사실상 행하게 하되 그 명의와 책임은 원권한자인 행정기관에게 귀속되도록 하는 제도이므로, 폐기물의 처리대상이나 과정 중 일부의 대행을 제한한다고 하여 폐기물 처리 대행의 목적과 취지에 반한다고 보기는 어렵고, 시장의 폐기물 처리 대행에 관한 재량권이 박탈되었다고 보기는 어려운 점 등을 고려하면 폐기물처리 대행의 일부 내용이나 절차를 조례로 제한하였다는 이유만으로 이러한 조례가 위법하다고 보기는 어려울 것입니다.

그렇다면 전주시조례안과 같이 생활폐기물 처리에 해당하는 '수집, 운반, 보관, 재활용, 처분' 중 '수집, 운반'의 대행을 금지하는 것이 시장의 생활폐기물 '처리'에 관한 권한이 본질적으로 박탈되었는지는 생활폐기물 처리에서 '수집, 운반'이 차지하는 비중, 실제 시장이 수집 · 운반을 할 수 있는지 등 개별 · 구체적인 상황을 고려하여 최종적으로 판단할 필요가 있겠지만, 생활폐기물의 처리 대행 중 일부 절차에 관한 대행을 조례로 제한하고 있는 것 자체로 전주시조례안이 「폐기물관리법」등 상위 법령에 반한다고 단정하기는 어렵다고 할 것입니다.

따라서 전주시장이 직접 생활폐기물을 수집 · 운반하도록 전주시조례 제13조를 개정하는 내용으로 주민이 조례개폐청구를 하는 것은 가능할 것으로 보이며, 이에 대하여 지방의회에서는 지역 실정과 전주시장이 현실적으로 직접 생활폐기물의 수집 · 운반을 할 수 있는지 여부 등을 고려하여 조례 개정 여부를 정책적으로 결정하여야 할 것입니다.

---

413) 「폐기물관리법」 제2조제5호의3 참조

414) 법제처 2012. 8. 13. 의견제시 12-0236; 법제처 2017. 9. 27. 의견제시 17-0236

관련 법령 및 자치법규 등

● 관련법령

지방자치법

제15조(조례의 제정과 개폐 청구) ① 19세 이상의 주민으로서 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람(「공직선거법」 제18조에 따른 선거권이 없는 자는 제외한다. 이하 이 조 및 제16조에서 "19세 이상의 주민"이라 한다)은 시 · 도와 제175조에 따른 인구 50만 이상 대도시에서는 19세 이상 주민 총수의 100분의 1 이상 70분의 1 이하, 시 · 군 및 자치구에서는 19세 이상 주민 총수의 50분의 1 이상 20분의 1 이하의 범위에서 지방자치단체의 조례로 정하는 19세 이상의 주민 수 이상의 연서(連署)로 해당 지방자치단체의 장에게 조례를 제정하거나 개정하거나 폐지할 것을 청구할 수 있다.

1. 해당 지방자치단체의 관할 구역에 주민등록이 되어 있는 사람
2. 「재외동포의 출입국과 법적 지위에 관한 법률」 제6조제1항에 따라 해당 지방자치단체의 국내거소신고인명부에 올라 있는 국민
3. 「출입국관리법」 제10조에 따른 영주의 체류자격 취득일 후 3년이 경과한 외국인으로서 같은 법 제34조에 따라 해당 지방자치단체의 외국인등록대장에 올라 있는 사람

② 다음 각 호의 사항은 제1항에 따른 청구대상에서 제외한다.

1. 법령을 위반하는 사항
2. 지방세 · 사용료 · 수수료 · 부담금의 부과 · 징수 또는 감면에 관한 사항
3. 행정기구를 설치하거나 변경하는 것에 관한 사항이나 공공시설의 설치를 반대하는 사항.

③ 지방자치단체의 19세 이상의 주민이 제1항에 따라 조례를 제정하거나 개정하거나 폐지할 것을 청구하려면 청구인의 대표자를 선정하여 청구인명부에 적어야 하며, 청구인의 대표자는 조례의 제정안 · 개정안 및 폐지안(이하 "주민청구조례안"이라 한다)을 작성하여 제출하여야 한다.

④ 지방자치단체의 장은 제1항에 따른 청구를 받으면 청구를 받은 날부터 5일 이내에 그 내용을 공표하여야 하며, 청구를 공표한 날부터 10일간 청구인명부나 그 사본을 공개된 장소에 갖추어두어 열람할 수 있도록 하여야 한다.

⑤ 청구인명부의 서명에 관하여 이의가 있는 자는 제4항에 따른 열람기간에 해당 지방자치단체의 장에게 이의를 신청할 수 있다.

⑥ 지방자치단체의 장은 제5항에 따른 이의신청을 받으면 제4항에 따른 열람기간이 끝난 날부터 14일 이내에 심사 · 결정하되, 그 신청이 이유 있다고 결정한 때에는 청구인명부를 수정하고, 이를 이의신청을 한 자와 제3항에 따른 청구인의 대표자에게 알려야 하며, 그 이의신청이 이유 없다고 결정한 때에는 그 뜻을 즉시 이의신청을 한 자에게 알려야 한다.

⑦ 지방자치단체의 장은 제5항에 따른 이의신청이 없는 경우 또는 제5항에 따라 제기된 모든 이의신청에 대하여 제6항에 따른 결정이 끝난 경우 제1항 및 제2항에 따른 요건을 갖춘 때에는 청구를 수리하고, 그러하지 아니한 때에는 청구를 각하하되, 수리 또는 각하 사실을 청구인의 대표자에게 알려야 한다.

⑧ 지방자치단체의 장은 제7항에 따라 청구를 각하하려면 청구인의 대표자에게 의견을 제출할 기회를 주어야 한다.
⑨ 지방자치단체의 장은 제7항에 따라 청구를 수리한 날부터 60일 이내에 주민청구조례안을 지방의회에 부의하여야 하며, 그 결과를 청구인의 대표자에게 알려야 한다.
⑩ 제1항에 따른 19세 이상의 주민 총수는 전년도 12월 31일 현재의 주민등록표 및 재외국민국내거소신고표, 외국인등록표에 의하여 산정한다.
⑪ 조례의 제정 · 개정 및 폐지 청구에 관하여 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

폐기물관리법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "폐기물"이란 쓰레기, 연소재(燃燒滓), 오니(汚泥), 폐유(廢油), 폐산(廢酸), 폐알칼리 및 동물의 사체(死體) 등으로서 사람의 생활이나 사업활동에 필요하지 아니하게 된 물질을 말한다.
2. "생활폐기물"이란 사업장폐기물 외의 폐기물을 말한다.
3. "사업장폐기물"이란 「대기환경보전법」, 「물환경보전법」 또는 「소음 · 진동관리법」에 따라 배출시설을 설치 · 운영하는 사업장이나 그 밖에 대통령령으로 정하는 사업장에서 발생하는 폐기물을 말한다.
4. "지정폐기물"이란 사업장폐기물 중 폐유 · 폐산 등 주변 환경을 오염시킬 수 있거나 의료폐기물(醫療廢棄物) 등 인체에 위해(危害)를 줄 수 있는 해로운 물질로서 대통령령으로 정하는 폐기물을 말한다.
5. "의료폐기물"이란 보건 · 의료기관, 동물병원, 시험 · 검사기관 등에서 배출되는 폐기물 중 인체에 감염 등 위해를 줄 우려가 있는 폐기물과 인체 조직 등 적출물(摘出物), 실험 동물의 사체 등 보건 · 환경보호상 특별한 관리가 필요하다고 인정되는 폐기물로서 대통령령으로 정하는 폐기물을 말한다.

5의2. "의료폐기물 전용용기"란 의료폐기물로 인한 감염 등의 위해 방지를 위하여 의료폐기물을 넣어 수집 · 운반 또는 보관에 사용하는 용기를 말한다.

5의3. "처리"란 폐기물의 수집, 운반, 보관, 재활용, 처분을 말한다.

6. "처분"이란 폐기물의 소각(燒却) · 중화(中和) · 파쇄(破碎) · 고형화(固形化) 등의 중간처분과 매립하거나 해역(海域)으로 배출하는 등의 최종처분을 말한다.
7. "재활용"이란 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 활동을 말한다.
   가. 폐기물을 재사용 · 재생이용하거나 재사용 · 재생이용할 수 있는 상태로 만드는 활동
   나. 폐기물로부터 「에너지법」 제2조제1호에 따른 에너지를 회수하거나 회수할 수 있는 상태로 만들거나 폐기물을 연료로 사용하는 활동으로서 환경부령으로 정하는 활동

제14조(생활폐기물의 처리 등) ①특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 관할 구역에서 배출되는 생활폐기물을 처리하여야 한다. 다만, 환경부령으로 정하는 바에 따라 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장이 지정하는 지역은 제외한다.
② 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 해당 지방자치단체의 조례로 정하는

바에 따라 대통령령으로 정하는 자에게 제1항에 따른 처리를 대행하게 할 수 있다.

폐기물관리법 시행령

제8조(생활폐기물의 처리대행자) 법 제14조제2항에서 "대통령령으로 정하는 자"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자를 말한다. 다만, 제4호는 농업활동으로 발생하는 폐플라스틱 필름 · 시트류를 재활용하거나 폐농약용기 등 폐농약포장재를 재활용 또는 소각하는 경우만 해당한다.

1. 폐기물처리업자
2. 삭제
3. 폐기물처리 신고자
4. 「한국환경공단법」에 따른 한국환경공단(이하 "한국환경공단"이라 한다)
5. 「전기 · 전자제품 및 자동차의 자원순환에 관한 법률」 제15조 전단에 따른 전기 · 전자제품 재활용의무생산자 또는 같은 법 제16조의4제1항에 따른 전기 · 전자제품 판매업자(전기 · 전자제품 재활용의무생산자 또는 전기 · 전자제품 판매업자로부터 회수 · 재활용을 위탁받은 자를 포함한다) 중 전기 · 전자제품을 재활용하기 위하여 스스로 회수하는 체계를 갖춘 자
6. 삭제
7. 「자원의 절약과 재활용촉진에 관한 법률」 제13조의2에 따른 재활용센터를 운영하는 자(같은 법 제2조제13호에 따른 대형폐기물을 수집 · 운반 및 재활용하는 것만 해당한다)
8. 「자원의 절약과 재활용촉진에 관한 법률」 제16조에 따른 재활용의무생산자 중 제품 · 포장재를 스스로 회수하여 재활용하는 체계를 갖춘 자(재활용의무생산자로부터 재활용을 위탁받은 자를 포함한다)
9. 「건설폐기물 재활용촉진에 관한 법률」 제21조에 따라 건설폐기물 처리업의 허가를 받은 자(공사 · 작업 등으로 인하여 5톤 미만으로 발생되는 생활폐기물을 같은 법 시행령 제9조제2항에 따른 기준과 방법에 따라 재활용하기 위하여 수집 · 운반하거나 재활용하는 경우만 해당한다)

07 의견 21-0258

영덕군수의 권한에 속하는 지역문화에 관한 사무의 일부를 「지방자치법」 제104조제2항에 따라 영덕문화관광재단에 위탁하려는 경우 그에 관한 사항을 「영덕문화관광재단 설립 및 운영에 관한 조례」에 둘 수 있는지 등

(「지방자치법」제104조 관련)

1. 질의요지

가. 영덕군수의 권한에 속하는 지역문화에 관한 사무의 일부를 「지방자치법」제104조제2항에 따라 영덕문화관광재단에 위탁하려는 경우 그에 관한 사항을 「영덕문화관광재단 설립 및 운영에 관한 조례」에 둘 수 있는지?

나. 영덕군수가 관리하는 특정 행정재산을 영덕문화재단에 관리위탁하는 내용을 「영덕문화관광재단 설립 및 운영에 관한 조례」에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 "조례나 규칙"으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 공공단체 또는 그 기관에 위임하거나 위탁할 수

있다고 규정하고 있는 바, 「지방자치법」 제9조제5호라목에 따르면 지방문화 · 예술의 진흥에 관한 사무는 지방자치단체의 자치사무의 하나로 예시되어 있고, 「영덕문화관광재단 설립 및 운영에 관한 조례」(이하 "영덕문화재단조례"라 한다)에 따르면 영덕문화재단은 「지역문화진흥법」 제19조 및 「지방자치단체 출자 · 출연 기관의 운영에 관한 법률」(이하 "지방출자출연법"이라 한다) 제4조에 따라 영덕군의 문화예술관광 진흥과 군민의 문화 복지 증진을 위하여 영덕군의 출연금을 기본재산으로 하여 설립된 재단법인인데, 「지방자치법」 제104조제2항에 따른 "공공단체"의 범위에는 법령이나 조례에 따라 설치된 단체, 지방자치단체가 출연 · 보조를 통하여 재정적으로 그 시설의 설치 · 운영에 대하여 관리 · 감독할 수 있는 단체 또는 그 밖에 지방자치단체가 그 조직이나 활동 등에 대하여 법률상 또는 사실상의 영향력을 행사할 수 있는 단체 등이 포함된다는 점[415]에 비추어볼 때 「지방자치법」 제104조제2항에 따라 지방자치단체의 권한에 속하는 지역문화에 관한 사무 중 일부를 영덕문화재단에 위탁하는 것은 일응 가능하다고 할 것입니다.

그리고 「지방자치법」 제104조제2항에서 "조례나 규칙으로 정하는 바에 따라" 위임하거나 위탁할 수 있다고 규정한 취지는 행정권한의 위임이나 위탁으로 인한 행정주체의 변경은 주민의 권리와 의무에 중대한 영향을 미치는 사항임에도 불구하고 법률에서는 "위탁할 수 있다"고 위임의 근거규정만을 두고 있을 뿐 위탁 여부에 대하여 확정적으로 규정하고 있지 않으므로, 조례나 규칙에서 이를 확정적으로 규정하여 행정권한을 행사하는 행정기관의 권한과 책임을 일치시키고, 더 나아가 위탁관련 내용을 조례 · 규칙과 같이 대외적인 공포절차를 거치는 법규에 규정하도록 함으로써 주민이 쉽게 알 수 있도록 하여 행정의 투명성을 보장하기 위한 것입니다.[416]

그런데 「지방자치법」 제104조제2항에서 위임이나 위탁 시 "조례나 규정으로 정하도록"한 것은 사무의 위임 · 위탁을 규정하는 법령의 형식을 조례나 규칙으로 한다는 것이고 개별 조례 또는 개별 규칙에 위임 · 위탁 규정을 둔다고 하여 그 법적 효과에 차이가 있는 것은 아니므로 공공단체 등의 설립에 관한 조례에서 지방자치단체의 권한에 속하는 사무의 일부를 해당 공공단체 등의 업무 범위 내에서 해당 공공단체 등에 위탁하는 내용을 조례로 규정하는 것이 가능하다고 할 것입니다.

415) 법제처 2010. 4. 16. 10-0037 해석례 및 법제처 2018. 5. 4. 18-0098 의견제시례 참조
416) 법제처 2012. 4. 24. 의견 12-0122 참조

따라서 영덕문화재단에 위탁하려는 사무가 영덕군수의 권한에 속하는 지역문화에 관한 사무로서 「공유재산 및 물품관리법」(이하 “공유재산법”이라 한다) 제27조 등 사무의 위탁을 위해 준수하여야 할 별도의 규정이 없는 사무라면, 그 근거 규정을 영덕문화재단조례에 두는 것은 가능하다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제22조 본문에서는 “지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다”고 규정하고 있고, 여기서 말하는 “법령의 범위 안에서”란 “법령에 위반되지 않는 범위 내에서”를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 효력이 없습니다.[417]

그런데 「지방자치법」 제104조제2항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 공공단체 또는 그 기관에 위탁할 수 있도록 규정하면서 위탁 방법 등에 대해 별도로 규정하고 있지 않지만, 공유재산법 제27조에서는 행정재산의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하면 지방자치단체 외의 자에게 그 재산의 관리를 위탁(이하 “관리위탁”이라 한다)할 수 있다고 하면서(제1항), 이 경우 일반입찰을 원칙으로 하되, 계약의 목적 · 성질 · 규모 및 지역 특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 대통령령으로 정하는 바에 따라 참가자의 자격을 제한하거나 참가자를 지명하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다고 규정(제2항)하고 있습니다.

그리고 공유재산법 제2조의2에서는 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 이 법이 정하는 바에 따른다고 규정하고 있으나, 앞에서 살펴본 바와 같이 「지방자치법」에서는 공공단체 등과 그 외 민간에 소관 사무를 위탁할 수 있는 사무의 범위를 구분하여 공공단체 등과 그 외 민간기관에 소관 사무를 위탁할 수 있다는 일반적인 근거 규정을 두는 외에 위탁 방법 등에 대해 별도로 규정하고 있지 않고, 공유재산법에서는 ‘지방자치단체 외의 자에게 행정재산을 관리위탁 하는’ 모든 경우를 적용 대상으로 하고 있으므로 「지방자치법」 제104조제2항을 공유재산법의 적용을 배제할 수 있는 ‘특별한 규정’에 해당한다고 보기는 어려울 것입니다.[418]

---

417) 대법원 2003. 9. 23. 선고 2003추13 판결 등 참조

418) 법제처 2018. 10. 10. 18-0226 의견제시례 등 참조. 해당 안건은 지방자치단체장이 공공단체 등 외에 민간에

따라서 영덕군수가 영덕문화재단에 소관 사무를 위탁하는 경우에도 공유재산법의 규정이 적용된다고 보아야 할 것인데, 영덕군수가 관리하는 특정 행정재산의 관리에 관한 사무를 영덕문화재단에 위탁하는 내용을 영덕문화재단조례에 규정하게 되면 해당 행정재산에 대한 관리위탁은 수의계약의 방법으로 이루어지게 될 것이므로 특정 행정재산의 관리위탁에 관한 사무를 영덕문화재단에 위탁하는 내용을 조례로 규정하기 위해서는 그 내용이 공유재산법 제27조제2항에 따른 수의계약 대상에 해당하여야 할 것입니다.

이와 관련하여 공유재산법 제27조제2항의 위임에 따른 「공유재산 및 물품관리법 시행령」(이하 "공유재산법 시행령"이라 한다) 제19조의5에서는 수의계약으로 행정재산을 관리위탁할 수 있는 경우를 다른 법령에 따라 지방자치단체의 사무 또는 사업을 위탁 또는 대행할 수 있는 자에게 관리위탁을 하는 경우(제1호), 특별한 기술과 능력이 필요하여 일반입찰에 부치기 곤란한 경우로서 행정안전부장관이 그 내용 및 범위를 정한 경우(제2호), 2회에 걸쳐 유효한 일반입찰이 성립되지 아니한 경우(제3호)로 한정하여 규정하고 있습니다.

그런데 영덕문화재단의 설치 근거가 되는 「지역문화진흥법」을 살펴보면 지역문화재단에 국가나 지방자치단체의 사무 또는 사업을 위탁 또는 대행할 수 있도록 하는 내용에 대해 규정하고 있지 않는 바, 개별 법령에 따라 영덕문화재단에 관리위탁할 수 있는 대상에 해당하는지 여부나 그 밖에 공유재산법 시행령 제19조의5제1항제2호 및 제3호 대상에 해당하는지에 대한 판단 없이 영덕군수가 관리하는 특정 행정재산을 영덕문화재단에 관리위탁하도록 일률적으로 조례에 규정하는 것은 공유재산법 등 상위 법령에 위반되는 것으로 보이므로 이러한 의견을 자치법규 입안 시 참고하시기 바랍니다.

업무를 위탁할 수 있도록 규정하고 있는 「지방자치법」 제104조제3항과 공유재산법과의 관계에 대해 검토한 사항이나, 지방자치단체장의 사무 위탁 시 통제나 관리 · 감독의 범위를 공공위탁과 그 외 민간위탁을 반드시 구분하여야 하는 것은 아니라고 할 것이므로(법제처 2020. 11. 12. 20-0228 의견제시례 참조) 공공단체 등에 지방자치단체장의 사무를 위탁하는 경우도 동일하게 볼 수 있을 것임.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제104조(사무의 위임 등) ② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소 · 출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

공유재산 및 물품관리법

제2조의2(다른 법률과의 관계) 공유재산 및 물품의 관리 · 처분에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 이 법에서 정하는 바에 따른다.

제27조(행정재산의 관리위탁) ① 지방자치단체의 장은 행정재산의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방자치단체 외의 자에게 그 재산의 관리를 위탁(이하 "관리위탁"이라 한다)할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 일반입찰로 하여야 한다. 다만, 계약의 목적 · 성질 · 규모 및 지역 특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 대통령령으로 정하는 바에 따라 참가자의 자격을 제한하거나 참가자를 지명하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다.

공유재산 및 물품관리법 시행령

제19조의5(수의계약에 의할 수 있는 경우) ① 법 제27조제2항 단서에 따라 수의계약으로 행정재산을 관리위탁할 수 있는 경우는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우로 한다.

1. 다른 법령에 따라 국가 또는 지방자치단체의 사무 또는 사업을 위탁 또는 대행할 수 있는 자에게 관리위탁을 하는 경우
2. 관리위탁의 업무 성질상 시설과 장비, 기술 보유 정도, 책임능력 등 특별한 기술과 능력이 필요하여 일반입찰에 부치기 곤란한 경우로서 행정안전부장관이 그 내용 및 범위를 정한 경우
3. 2회에 걸쳐 유효한 일반입찰이 성립되지 아니한 경우

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 수의계약으로 관리위탁을 하려는 경우에는 수탁받으려는 자의 관리위탁 수행 능력, 사업수행계획 등을 행정안전부장관이 정하는 기준에 따라 평가하여야 한다.

영덕문화관광재단 설립 및 운영에 관한 조례

제4조(재단의 사업) 재단은 지역문화 진흥과 발전을 위하여 다음 각 호의 사업을 수행한다.

1. 지역문화 진흥을 위한 사업의 개발, 추진 및 지원
2. 지역문화 관련 정책개발 지원과 자문
3. 지역문화 전문 인력의 양성 및 지원
4. 지역문화예술단체의 지원 및 활성화 사업 추진
5. 지역문화 협력 및 연계 · 교류에 관한 업무
6. 지역문화의 창작 · 보급과 조사연구
7. 지역문화의 국내 · 외 교류사업
8. 지역축제 및 문화행사 추진에 관한 사항
9. 예주문화예술회관 · 신돌석장군 생가 및 유적지 · 목은이색기념관 · 무형문화재전수관 · 낙동정맥역사문화지구(인문힐링센터 여명, 나옹왕사기념관) 관리 및 운영
10. 그 밖에 지역문화관광 진흥 · 발전을 위하여 영덕군수(이하 "군수"라 한다)가 위탁하는 사업 및 문화시설에 대한 운영 · 관리

08 의견 21-0278

경기도지사가 공무원 통근버스 운영사업을 민간에 위탁하려는 경우 「경기도 사회적경제 육성 지원에 관한 조례」 제17조제2항에 따라 수탁기관 대상자를 사회적기업으로 제한하여 모집할 수 있는지

(「경기도 사회적경제 육성 지원에 관한 조례」 제17조제2항 관련)

1. 질의요지

경기도지사가 공무원 통근버스 운영사업을 민간에 위탁하려는 경우 「경기도 사회적경제 육성 지원에 관한 조례」 제17조제2항에 따라 수탁기관 대상자를 사회적기업으로 제한하여 모집할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치법」 제104조제3항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인(이하 “법인등”이라 한다)에게 위탁할 수 있다고 규정하고 있고, 「지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」(이하 “지방계약법”이라 한다) 제4조에서는 지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관하여는 다른 법률에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 지방계약법에서 정하는 바에 따른다고 규정하고 있습니다.

그리고 「경기도 사무위탁 조례」 제5조에서는 경기도지사(이하 “도지사”라 한다)는 사무를 위탁할 경우 수탁기관과 위 · 수탁계약을 체결하여야 한다고 규정하고 있으므로 도지사가 개별 조례에서 정하는 바에 따라 특정 사무를 법인등에게 위탁하려는 경우 관련 법령이나

개별 조례에서 별도로 규정하고 있는 바가 없다면 해당 위·수탁계약에 대해서는 원칙적으로 지방계약법이 적용된다고 할 것입니다.

그런데 「경기도 사무위탁 조례」 제10조제2항에서는 수탁기관의 선정은 공개모집을 원칙으로 하되, 법령 또는 조례에 규정이 있는 경우에는 공개모집 이외의 방법으로 수탁기관을 선정할 수 있다고 규정하고, 「경기도 공무원 후생복지에 관한 조례」 제7조제11호에서는 도지사는 예산의 범위에서 직원 후생복지를 위하여 통근버스 지원사업을 시행할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 조례 제12조에서는 도지사는 공무원 후생복지제도를 시행할 때에 후생복지시설 및 후생복지사업의 효율적인 운영·시행을 위하여 필요한 경우 적정한 능력을 갖춘 법인등에게 후생복지사업을 위탁할 수 있다고 규정하고 있으나 달리 통근버스 운영을 사회적기업[419]에 위탁 운영하도록 특정하여 규정하고 있지는 않습니다.

그리고 「경기도 사회적경제 육성 지원에 관한 조례」 제2조제3호에서는 '사회적경제조직'을 사회적기업(가목)과 그 밖에 사회적경제의 가치를 추구하는 민간 조직(나목)으로 규정하고 있고, 같은 조례 제17조제2항에서는 도지사는 사무를 민간에 위탁하거나 보조금을 지출하는 경우 법령에 위반되지 않는 범위 내에서 사회적경제조직에 가산점을 부여하거나 필요한 우대조치를 할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 조 제4항에서는 도지사는 사회적경제의 발전에 대한 민간부문의 참여를 유도하기 위해 지방자치단체의 민간위탁사업(제4호) 등이 포함된 시책을 개발하고 장려하여야 한다고 규정하고 있으나, 특정 업무를 민간위탁 할 경우 그 대상을 사회적기업으로 한정할 수 있도록 규정하고 있지는 않습니다.

또한 「지방공무원법」, 「공무원 후생복지에 관한 규정」 등에서 통근버스 지원사업에 관한 규정을 별도로 두고 있지 않고, 「사회적기업 육성법」(이하 "사회적기업법"이라 한다) 제3조제2항에서는 지방자치단체는 지역별 특성에 맞는 사회적기업 지원시책을 수립·시행하도록 규정하면서 시설비 등의 지원(제11조), 지방세 감면(제13조) 등에 대해서만 규정하고 있을 뿐 지방자치단체의 장이 사무를 민간에 위탁하려는 경우 수탁자를 사회적기업으로 제한하여 모집할 수 있도록 하는 내용을 규정하고 있지 않습니다.

419) 취약계층에게 사회서비스 또는 일자리를 제공하거나 지역사회에 공헌함으로써 지역주민의 삶의 질을 높이는 등의 사회적 목적을 추구하면서 재화 및 서비스의 생산·판매 등 영업활동을 하는 기업으로서 법 제7조에 따라 인증받은 자를 말하며, 이하 같음(「사회적기업 육성법」제2조제1호)

한편 지방계약법 제9조제1항에서는 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 계약을 체결하려는 경우에는 이를 공고하여 일반입찰에 부치되, 계약의 목적·성질·규모 및 지역특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 참가자를 지명(指名)하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 제1항 본문에 따라 일반입찰에 부치는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 입찰 참가자격을 사전심사하여 적격자만을 입찰에 참가하게 하거나 시공능력, 실적, 기술보유상황, 법인등기부상 본점소재지 등으로 입찰 참가자격을 제한하여 입찰(이하 "제한입찰"이라 한다)에 부칠 수 있다고 규정하고 있습니다.

이와 관련하여 사회적기업을 대상으로 제한입찰을 할 수 있는지 여부를 살펴보면 지방계약법 시행령 제20조제1항에서는 제한입찰할 수 있는 경우와 그 제한사유를 각 호로 규정하면서 같은 항 제12호에서 중소기업자[420] 등으로부터 물품 또는 용역을 제조·구매하는 경우에는 제한입찰을 할 수 있도록 규정하고 있는바, 중소기업에 일정한 요건을 갖춘 사회적기업이 포함[421]되기는 하지만, 지방계약법 시행령 제20조제1항제12호에서 제한입찰에 응할 수 있는 대상을 사회적기업으로만 제한하여 규정하고 있지는 않습니다.

그리고 지방계약법 시행규칙 제17조에서는 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 영, 이 규칙 및 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 영 제13조에 따른 입찰 참가자격 외의 요건을 정하여 입찰참가를 제한해서는 아니된다고 규정하여 입찰 참가자격의 부당한 제한을 금지하고 있다는 점을 고려하면 지방계약법 시행령 제20조제1항제12호를 근거규정으로 삼아 통근버스 운영을 민간위탁하면서 사회적기업만을 대상으로 제한입찰할 수는 없다고 할 것입니다.

다음으로 사회적기업을 대상으로 지명입찰이나 수의계약을 할 수 있는지 여부를 살펴보면 지방계약법 시행령 제22조에서는 지명입찰에 부칠 수 있는 경우를 추정가격이 5천만원 이하인 경우(제5호), 수의계약에 의할 수 있는 경우(제7호) 등으로 규정하고 있고, 같은 영 제23조에서는 지명입찰에 부치려는 경우에는 5인 이상의 입찰대상자를 지명하여 2인 이상의 입찰 참가신청을 받되, 지명대상자가 5인 미만일 때에는 대상자를 모두 지명해야 한다고

420) 추정가격이 1억원 미만인 물품 또는 용역을 제조·구매하는 경우에는 그 요건을 중소기업자 중 소기업자로 제한하고 있음

421) 중소기업기본법 제2조제1항제2호 및 같은 법 시행령 제3조제2항

규정하고 있으며, 같은 영 제25조제1항제5호마목에서는 추정가격이 2천만원 초과 5천만원 이하인 계약으로서 사회적기업 등과 체결하는 물품의 제조·구매계약 또는 용역계약을 수의계약에 의할 수 있는 계약으로 규정하고 있고, 이 경우 수의계약을 체결할 수 있는 사회적기업 등은 행정안전부장관이 정하여 고시하는 취약계층 고용비율을 충족하도록 규정하고 있으므로, 도지사는 통근버스 운영사업에 대한 위·수탁 계약이 지방계약법 시행령 제22조나 제25조제1항에서 정한 요건에 해당하는 경우 사회적기업을 특정하여 지명입찰하거나 수의계약할 수 있다고 할 것입니다.

그러나 통근버스 운영사업을 사회적기업에 특정하여 위탁할 수 있도록 하는 명시적인 근거 규정이 없는 상황에서 도지사가 위탁하려는 통근버스 운영사업이 지방계약법령에 따라 지명입찰 또는 수의계약을 할 수 있는 경우에 해당하는지 여부를 불문하고 통근버스 운영사업의 수탁 대상자를 사회적기업으로 한정하여 모집하는 것은 지방계약법 등 상위법령에 반할 소지가 있다고 할 것입니다.

관련법령 등

사회적기업 육성법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "사회적기업"이란 취약계층에게 사회서비스 또는 일자리를 제공하거나 지역사회에 공헌함으로써 지역주민의 삶의 질을 높이는 등의 사회적 목적을 추구하면서 재화 및 서비스의 생산·판매 등 영업활동을 하는 기업으로서 제7조에 따라 인증받은 자를 말한다.
2. "취약계층"이란 자신에게 필요한 사회서비스를 시장가격으로 구매하는 데에 어려움이 있거나 노동시장의 통상적인 조건에서 취업이 특히 곤란한 계층을 말하며, 그 구체적인 기준은 대통령령으로 정한다.
3. "사회서비스"란 교육, 보건, 사회복지, 환경 및 문화 분야의 서비스, 그 밖에 이에 준하는 서비스로서 대통령령으로 정하는 분야의 서비스를 말한다.
4. "연계기업"이란 특정한 사회적기업에 대하여 재정 지원, 경영 자문 등 다양한 지원을 하는 기업으로서 그 사회적기업과 인적·물적·법적으로 독립되어 있는 자를 말한다.
5. "연계지방자치단체"란 지역주민을 위한 사회서비스 확충 및 일자리 창출을 위하여 특정한 사회적기업을 행정적·재정적으로 지원하는 지방자치단체를 말한다.

[전문개정 2010. 6. 8.]

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률

제9조(계약의 방법) ① 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 계약을 체결하려는 경우에는 이를 공고하여 일반입찰에 부쳐야 한다. 다만, 계약의 목적 · 성질 · 규모 및 지역특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 참가자를 지명(指名)하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다. 〈개정 2013. 8. 6.〉

② 제1항 본문에 따라 일반입찰에 부치는 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 입찰 참가자격을 사전심사하여 적격자만을 입찰에 참가하게 하거나 시공능력, 실적, 기술보유상황, 법인등기부상 본점소재지(개인사업자인 경우에는 사업자등록증 또는 관련 법령에 따른 허가 · 인가 · 면허 · 등록 · 신고 등에 관련된 서류에 기재된 사업장의 소재지를 말한다. 이하 같다) 등으로 입찰참가자격을 제한하여 입찰에 부칠 수 있다. 〈개정 2018. 12. 24.〉

③ 제1항 단서에 따른 지명기준 및 지명절차, 수의계약의 대상범위 및 수의계약상 대자의 선정절차, 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다.

④ 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제1항 단서에 따라 수의계약을 체결한 경우 대통령 령으로 정하는 바에 따라 수의계약 내용을 공개하여야 한다.

⑤ 제1항에 따라 계약을 체결하는 과정에서 다른 법률에 따른 우선구매 대상이 경합하는 경우에는 계약의 목적이나 규모, 사회적 약자에 대한 배려 수준 등을 고려하여 계약상대자를 결정하여야 한다. 〈신설 2017. 12. 26.〉

[전문개정 2009. 2. 6.]

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행령

제20조(제한입찰에 의할 계약과 제한사항 등) ① 법 제9조제2항에 따라 입찰참가자의 자격을 제한할 수 있는 경우와 그 제한사항은 다음 각 호와 같다. 이 경우 제1호부터 제3호까지, 제5호 및 제6호의 제한사항별 제한기준은 행정안전부령으로 정한다. 〈개정 2011. 10. 28., 2013. 3. 23., 2013. 11. 20., 2014. 11. 19., 2016. 1. 15., 2016. 9. 13., 2016. 11. 29., 2017. 7. 26., 2017. 8. 9., 2019. 6. 25., 2021. 2. 2., 2021. 9. 14.〉

1. 「건설산업기본법」에 따른 종합공사로서 추정가격 30억원(「건설산업기본법」에 따른 전문공사와 그 밖에 공사 관련 법령에 따른 공사의 경우에는 3억원) 이상인 공사계약의 경우에는 시공능력 또는 해당 공사와 같은 종류의 공사실적
2. 특수한 기술 또는 공법이 요구되는 공사계약의 경우에는 해당 공사수행에 필요한 기술의 보유상황 또는 그 공사와 같은 종류의 공사실적
3. 특수한 설비 또는 기술이 요구되는 물품제조계약의 경우에는 해당 물품제조에 필요한 설비 및 기술의 보유상황 또는 계약 대상 물품과 같은 종류의 물품제조실적. 이 경우 해당 물품과 같은 종류의 물품제조실적을 기준으로 입찰참가자의 자격을 제한하려면 해당 물품제조계약의 추정가격이 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 기획재정부장관이 정하여 고시한 금액 이상이어야 한다.
4. 삭제 〈2016. 11. 29.〉

5. 특수한 기술이 요구되는 용역계약의 경우에는 해당 용역수행에 필요한 기술의 보유상황 또는 계약 대상 용역과 같은 종류의 용역수행실적. 이 경우 해당 용역과 같은 종류의 용역수행실적을 기준으로 입찰참가자의 자격을 제한하려면 해당 용역계약의 추정가격이 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 기획재정부장관이 정하여 고시한 금액 이상이어야 한다.
6. 추정가격이 행정안전부령으로 정하는 금액 미만인 계약의 경우에는 법인등기부상 본점 소재지(개인사업자인 경우에는 사업자등록증 또는 관련 법령에 따른 허가 · 인가 · 면허 · 등록 · 신고 등에 관련된 서류에 기재된 사업장의 소재지를 말한다)
7. 제21조에 따른 제한방법으로 공사계약을 하는 경우에는 그 제한기준
8. 「중소기업제품 구매촉진 및 판로지원에 관한 법률」 제6조에 따라 중소벤처기업부장관이 지정 · 공고한 물품을 제조 · 구매하는 경우에는 「중소기업기본법」 제2조에 따른 중소기업자
9. 삭제 〈2019. 6. 25.〉
10. 특수한 성능 또는 품질이 요구되어 다음 각 목의 인증 등을 받은 물품을 구매하려는 경우에는 해당 인증 등을 받은 물품인지 여부
   가. 「산업표준화법」 제15조에 따른 인증을 받은 제품 또는 같은 법 제25조에 따른 우수한 단체표준제품
   나. 삭제 〈2017. 1. 26.〉
   다. 「환경기술 및 환경산업 지원법」 제17조에 따라 환경표지의 인증을 받은 물품
   라. 「자원의 절약과 재활용촉진에 관한 법률」 제33조에 따른 기준에 적합하고 「산업기술혁신촉진법 시행령」 제17조제1항제3호에 따른 품질인증을 받은 재활용제품
   마. 「자연재해대책법」 제61조에 따라 지정 · 고시된 방재신기술을 활용한 물품
11. 「중소기업제품 구매촉진 및 판로지원에 관한 법률」 제7조의2제2항제1호에 따른 제한경쟁입찰 방법에 따라 물품 제조 · 구매 계약을 체결하는 경우에는 같은 항에 따른 공동사업에 참여한 소기업 또는 소상공인(해당 물품 등을 납품할 수 있는 소기업 또는 소상공인을 말한다)
12. 다음 각 목의 구분에 따른 자로부터 추정가격이 「국가를 당사자로 하는 계약에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 기획재정부장관이 정하여 고시하는 금액 미만인 물품 또는 용역(「엔지니어링산업 진흥법」 제2조제3호에 따른 엔지니어링사업 및 「건설기술 진흥법」 제2조제3호에 따른 건설엔지니어링은 제외한다. 이하 이 호에서 같다)을 제조 · 구매하는 경우
   가. 추정가격이 1억원 미만인 물품 또는 용역을 제조 · 구매하는 경우에는 「벤처기업육성에 관한 특별조치법」 제2조제1항에 따른 벤처기업, 「소상공인기본법」 제2조에 따른 소상공인, 「중소기업기본법」 제2조제2항에 따른 소기업 또는 「중소기업창업 지원법」 제2조제2호에 따른 창업자
   나. 추정가격이 1억원 이상인 물품 또는 용역을 제조 · 구매하는 경우에는 「중소기업기본법」 제2조에 따른 중소기업자

② 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제1항에 따라 입찰 참가자격을 제한하려는 경우에는 입찰공고에 그 제한사항과 제한기준을 명시하여야 한다.

③ 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 공사입찰로서 제1항제6호에 따라 입찰 참가자격을 제한하는 경우에 필요하다고 인정하면 행정안전부령으로 정하는 바에 따라 해당 입찰참가

적격자에게 제36조 각 호의 사항을 통지함으로써 제2항에 따른 입찰공고를 갈음할 수 있다. 이 경우 입찰공고일은 통지일로 보며 통지시기에 관하여는 제35조를 준용한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

[전문개정 2010. 7. 26.]

제22조(지명입찰에 의할 계약) 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법 제9조제1항 단서에 따른 지명입찰에 부칠 수 있다. 〈개정 2011. 10. 28., 2013. 11. 20., 2016. 1. 15., 2016. 11. 29., 2017. 1. 26., 2017. 7. 26., 2019. 6. 25., 2020. 7. 14.〉

1. 계약의 성질 또는 목적에 비추어 특수한 설비 · 기술 · 자재 · 물품 또는 실적이 있는 자가 아니면 계약의 목적을 달성하기 곤란한 경우로서 입찰대상자가 10인 이내인 경우
2. 「건설산업기본법」에 따른 종합공사의 경우 추정가격이 3억원(「건설산업기본법」에 따른 전문공사, 「전기공사업법」에 따른 전기공사, 「정보통신공사업법」에 따른 정보통신공사, 「소방시설공사업법」에 따른 소방시설공사, 그 밖의 공사 관련 법령에 따른 공사의 경우에는 1억원) 이하인 공사를 하거나 추정가격이 1억원 이하인 물품의 제조 · 구매 계약 또는 추정가격이 2억원 이하인 용역계약을 체결하려는 경우
3. 추정가격이 5천만원 이하인 재산을 매입하는 경우
4. 예정임차료의 연액(年額)(보증금이 있는 경우 보증금을 연 임대료로 환산한 금액을 포함한다)이 5천만원 이하인 재산이나 물품을 임차하는 경우
5. 제1호부터 제4호까지의 규정 외의 계약으로서 추정가격이 5천만원 이하인 경우
6. 「산업표준화법」 제15조에 따라 인증을 받은 제품, 같은 법 제25조에 따른 우수한 단체표준제품 또는 「녹색제품 구매촉진에 관한 법률」 제2조의2제2호의 제품
7. 법 제9조제1항 단서, 이 영 제25조제1항 및 같은 조 제3항에 따라 수의계약에 의할 수 있는 경우
8. 「자원의 절약과 재활용촉진에 관한 법률」 제33조에 따른 기준에 적합하고, 「산업기술혁신 촉진법 시행령」 제17조제1항제3호에 따라 품질인증을 받은 재활용제품 또는 「환경기술 및 환경산업 지원법」 제17조에 따른 환경표지의 인증을 받은 제품을 제조하게 하거나 구매하는 경우
9. 제79조제1항제2호에 따른 단가계약을 체결하려는 경우
10. 「중소기업제품 구매촉진 및 판로지원에 관한 법률」 제6조에 따라 중소벤처기업부장관이 지정 · 공고한 물품을 「중소기업기본법」 제2조에 따른 중소기업자로부터 제조 · 구매하는 경우
11. 「자연재해대책법」 제61조에 따라 지정 · 고시된 방재신기술을 활용한 물품을 제조하게 하거나 구매하는 경우
12. 「중소기업제품 구매촉진 및 판로지원에 관한 법률」 제7조의2제2항제2호에 따라 지방자치단체의 장의 요청으로 「중소기업협동조합법」 제3조에 따른 중소기업협동조합이 추천하는 소기업 또는 소상공인(해당 물품 등을 납품할 수 있는 소기업 또는 소상공인을 말한다)으로부터 물품 또는 용역을 제조하게 하거나 구매하는 경우

[전문개정 2010. 7. 26.]

제23조(지명입찰대상자의 지명) ① 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제22조에 따라 지명입찰에 부치려는 경우에는 5인 이상의 입찰대상자를 지명하여 2인 이상의 입찰 참가신청을 받아야 한다. 다만, 지명대상자가 5인 미만일 때에는 대상자를 모두 지명하여야 한다.

② 제1항의 경우에는 제36조 각 호의 사항을 각 입찰대상자에게 통지함으로써 입찰공고를 갈음한다. 이 경우 입찰공고일은 통지일로 보며, 통지시기에 관하여는 제35조를 준용한다.

③ 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제1항에 따라 입찰대상자를 지명하려는 경우에는 행정안전부령으로 정하는 바에 따라 이를 통지하고 입찰참가 여부를 확인하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

[전문개정 2010. 7. 26.]

제25조(수의계약에 의할 수 있는 경우) ① 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 법 제9조제1항 단서에 따라 수의계약을 할 수 있다.

1. ~ 4. (생 략)

5. 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 계약

가. 「건설산업기본법」에 따른 건설공사(같은 법에 따른 전문공사는 제외한다)로서 추정가격이 2억원 이하인 공사, 같은 법에 따른 전문공사로서 추정가격이 1억원 이하인 공사 및 그 밖의 공사 관련 법령에 따른 공사로서 추정가격이 8천만원 이하인 공사에 대한 계약

나. 추정가격이 2천만원 이하인 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약

다. 추정가격이 2천만원 초과 5천만원 이하인 계약으로서 「중소기업기본법」 제2조제2항에 따른 소기업 또는 「소상공인기본법」 제2조에 따른 소상공인과 체결하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약. 다만, 제30조제1항제3호 및 같은 조 제2항 단서에 해당하는 경우에는 소기업 또는 소상공인 외의 자와 체결하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약을 포함한다.

라. 추정가격이 2천만원 초과 5천만원 이하인 계약 중 학술연구 · 원가계산 · 건설기술 등과 관련된 계약으로서 특수한 지식 · 기술 또는 자격을 요구하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약

마. 추정가격이 2천만원 초과 5천만원 이하인 계약으로서 다음의 어느 하나에 해당하는 기업 또는 조합과 체결하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약. 다만, 3)부터 6)까지에 해당하는 기업 또는 조합의 경우에는 행정안전부장관이 정하여 고시하는 취약계층 고용비율을 충족하여야 한다.

1) 「여성기업지원에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 여성기업

2) 「장애인기업활동 촉진법」 제2조제2호에 따른 장애인기업

3) 「사회적기업 육성법」 제2조제1호에 따른 사회적기업

4) 「협동조합 기본법」 제2조제3호에 따른 사회적협동조합

5) 「국민기초생활 보장법」 제18조에 따른 자활기업

6) 「도시재생 활성화 및 지원에 관한 특별법」 제2조제1항제9호에 따른 마을기업으로서 행정안전부장관이 정하는 기준에 적합한 기업

바. 추정가격이 5천만원 이하인 임대차 계약(연액 또는 총액을 기준으로 추정가격을 산정한다) 등으로서 공사계약 또는 물품의 제조 · 구매계약이나 용역계약이 아닌 계약

6. ~ 8. (생 략)

② 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 제1항제6호나목, 같은 항 제7호다목 및 같은 항 제7호의2에 따라 수의계약을 하는 경우 다음 각 호의 사항을 확인하여야 한다. 〈개정 2011. 9.

15., 2013. 11. 20., 2014. 11. 24.〉

1. 수의계약대상자의 자격요건

2. 수의계약대상 물품의 직접 생산 및 용역의 직접 수행 가능 여부

③ 제1항제5호가목 및 다목부터 마목까지의 규정에도 불구하고 「재난 및 안전관리 기본법」 제3조제1호에 따른 재난이나 경기침체, 대량실업 등으로 인한 국가 또는 해당 지역의 경제위기를 극복하기 위해 행정안전부장관이 기간을 정하여 고시한 경우 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 계약에 대해 수의계약을 할 수 있다. 〈신설 2020. 7. 14., 2021. 2. 2.〉

1. 「건설산업기본법」 제2조제4호에 따른 건설공사(같은 법 제2조제6호에 따른 전문공사는 제외한다)로서 추정가격이 4억원 이하인 공사, 같은 법 제2조제6호에 따른 전문공사로서 추정가격이 2억원 이하인 공사 및 그 밖의 공사 관련 법령에 따른 공사로서 추정가격이 1억6천만원 이하인 공사에 대한 계약
2. 추정가격이 2천만원 초과 1억원 이하인 계약으로서 「중소기업기본법」 제2조제2항에 따른 소기업(이하 이 호에서 "소기업"이라 한다) 또는 「소상공인기본법」 제2조에 따른 소상공인(이하 이 호에서 "소상공인"이라 한다)과 체결하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약. 다만, 제30조제1항제3호 및 같은 조 제2항 단서에 해당하는 경우에는 소기업 또는 소상공인 외의 자와 체결하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약을 포함한다.
3. 추정가격이 2천만원 초과 1억원 이하인 계약 중 학술연구 · 원가계산 · 건설기술 등과 관련된 계약으로서 특수한 지식 · 기술 또는 자격을 요구하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약
4. 추정가격이 2천만원 초과 1억원 이하인 계약으로서 다음의 어느 하나에 해당하는 기업 또는 조합과 체결하는 물품의 제조 · 구매계약 또는 용역계약. 다만, 다목부터 바목까지에 해당하는 기업 또는 조합의 경우에는 행정안전부장관이 정하여 고시하는 취약계층 고용비율을 충족해야 한다.
   가. 「여성기업지원에 관한 법률」 제2조제1호에 따른 여성기업
   나. 「장애인기업활동 촉진법」 제2조제2호에 따른 장애인기업
   다. 「사회적기업 육성법」 제2조제1호에 따른 사회적기업
   라. 「협동조합 기본법」 제2조제3호에 따른 사회적협동조합
   마. 「국민기초생활보장법」 제18조에 따른 자활기업
   바. 「도시재생 활성화 및 지원에 관한 특별법」 제2조제1항제9호에 따른 마을기업으로서 행정안전부장관이 정하는 요건을 충족하는 기업

[전문개정 2010. 7. 26.]

지방자치단체를 당사자로 하는 계약에 관한 법률 시행규칙

제17조(입찰 참가자격의 부당한 제한 금지) 지방자치단체의 장 또는 계약담당자는 영, 이 규칙 및 다른 법령에 특별한 규정이 있는 경우 외에는 영 제13조에 따른 입찰 참가자격 외의 요건을 정하여 입찰참가를 제한해서는 아니 된다.

[전문개정 2010. 11. 5.]

10 과태료

01 의견 21-0162

지방자치단체의 장이 「폐기물관리법」 제8조제3항에 따른 조치명령을 이행하지 아니한 자와 제15조제1항 또는 제2항을 위반한 자에 대하여 같은 법 제68조제3항에 따라 과태료를 부과·징수하는 사무가 자치사무에 해당하는지 등

(「폐기물관리법」 제68조 관련)

1. 질의요지

가. 지방자치단체의 장이 「폐기물관리법」 제8조제3항에 따른 조치명령을 이행하지 아니한 자와 제15조제1항 또는 제2항을 위반한 자에 대하여 같은 법 제68조제3항에 따라 과태료를 부과·징수하는 사무가 자치사무에 해당하는지?

나. 지방자치단체의 장이 「폐기물관리법」 제68조제3항제2호 및 제3호에 따라 과태료를 부과·징수하는 권한을 해당 지방자치단체의 읍·면·동의 장에게 위임할 수 있는지?

다. (질의 나가 가능하다면) 과태료 부과·징수 권한에 관한 위임 규정을 「경산시 사무위임 조례」, 「경산시 폐기물관리 조례」 또는 「경산시 폐기물관리 조례 시행규칙」 중 어디에 두어야 하는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 지방자치단체의 장이 「폐기물관리법」 제8조제3항에 따른 조치명령을 이행하지 아니한 자와 제15조제1항 또는 제2항을 위반한 자에 대하여 같은 법 제68조제3항에 따라 과태료를 부과·징수하는 사무는 자치사무에 해당하는 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 지방자치단체의 장이 과태료 부과 · 징수 권한을 해당 지방자치단체의 읍 · 면 · 동의 장에게 위임할 수 있을 것으로 보입니다.

다. 질의 다에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「폐기물관리법」 제7조제2항 및 제8조제3항에서는 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장(이하 "시장등"이라 한다)은 토지나 건물의 소유자 · 점유자 또는 관리자가 그가 소유 · 점유 또는 관리하고 있는 토지나 건물의 청결을 유지하지 아니하면 해당 지방자치단체의 조례에 따라 필요한 조치(이하 "조치명령"이라 한다)를 명할 수 있도록 규정하고 있고, 같은 법 제15조제1항 및 제2항에서는 생활폐기물배출자[422]의 생활폐기물 배출 및 분리 · 보관에 관해 규정하면서 그 구체적인 사항(이하 "생활폐기물배출방법등"이라 한다)을 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

그리고 「폐기물관리법」 제4조제1항에서는 시장등에게 관할 구역의 폐기물의 배출 및 처리상황을 파악하여 폐기물이 적정하게 처리될 수 있도록 폐기물처리시설을 설치 · 운영하고 폐기물 발생 억제를 위해 노력할 책무를 부여하고 있고, 「지방자치법」 제9조제2항제2호자목에서는 청소, 오물의 수거 및 처리를 지방자치단체 사무의 하나로 예시하고 있습니다.

이러한 「폐기물관리법」 및 「지방자치법」의 규정을 종합하면 환경보전과 국민생활의 질적 향상을 위하여 토지나 건물의 청결 유지에 필요한 조치명령을 하고, 생활폐기물배출방법등을 정하여 주민들의 생활환경을 보호하고 폐기물 배출 등을 관리 · 운영하는 것은 지방자치

422) 생활폐기물이 배출되는 토지나 건물의 소유자·점유자 또는 관리자를 말하며, 이하 같음

단체의 자치사무에 해당하는 것으로 보입니다.

한편「폐기물관리법」제68조제3항제2호 및 제3호에서는 조치명령을 이행하지 않은 자와 생활폐기물배출방법등을 위반한 자에게는 100만원 이하의 과태료를 부과한다고 규정하고 있고, 같은 조 제4항에서는 과태료는 대통령령으로 정하는 바에 따라 소관별로 환경부장관, 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 부과 · 징수한다고 규정하여 과태료 부과 · 징수 권한이 '업무 소관별'로 발생함을 전제하고 있습니다.

그리고「질서위반행위규제법」제6조에서는 법률에 따르지 아니하고는 어떤 행위도 질서위반행위로 과태료를 부과하지 아니한다고 규정하고 있고,「지방자치법」제22조 단서에서도 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다고 규정하고 있으므로 원칙적으로 과태료 부과에 관한 사항은 법률에서 규정하게 되나, 과태료는 법률상 의무의 효율적인 이행을 확보하기 위하여 부과하는 것[423]이라는 점을 고려하면 지방자치단체의 권한에 속하는 사항에 있어서의 의무위반에 대한 과태료 부과 · 징수에 관한 사무는 원칙적으로 자치사무에 해당하는 것으로 보아야 합니다.

이러한 점을 고려하면 자치사무에 해당하는「폐기물관리법」에 따른 조치명령 및 생활폐기물배출방법등을 위반한 자에 대해 그 업무를 소관하는 지방자치단체의 장이 과태료를 부과 · 징수하는 사무도 자치사무에 해당한다고 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「폐기물관리법」제62조 및 같은 법 시행령 제37조에서는 이 법에 따른 환경부장관의 권한의 위임에 관하여서만 규정하고 있고「폐기물관리법」상 지방자치단체의 장의 권한의 위임에 관한 별도의 규정은 없는바, 지방자치단체의 장은 지방자치단체 사무의 위임에 관한 일반적인 사항을 규율한「지방자치법」제104조제1항에 따라 권한을 위임할 수 있다고 할 것입니다.

「지방자치법」제104조제1항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제117조에 따르면 하부행정기관에는 읍 · 면 · 동이

423)「질서위반행위규제법」제1조(목적) 참고

포함되므로 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 읍 · 면 · 동에 위임할 수 있다고 할 것입니다.

그런데 질의 가에서 살펴본 바와 같이 「폐기물관리법」 제68조제3항제2호 및 제3호에 따른 과태료 부과 · 징수에 관한 사무는 지방자치단체의 소관사무에 해당하므로 지방자치단체의 장은 「지방자치법」 제104조제1항에 따라 해당 사무를 읍 · 면 · 동의 장에게 위임할 수 있다고 할 것입니다.

다만 과태료 부과 · 징수 권한을 읍 · 면 · 동의 장에게 위임할 경우, 읍 · 면 · 동의 장이 「질서위반행위규제법」 및 「비송사건절차법」상 과태료 재판의 당사자인 "행정청"이 된다는 점 등을 고려하여 권한의 위임 여부를 신중히 결정하시기 바랍니다.

다. 질의 다에 대하여

질의 나에서 살펴본 바와 같이 「지방자치법」 제104조제1항에서는 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 위임할 수 있다고 규정하고 있어 어느 경우에 조례로 위임하고 어느 경우에 규칙으로 위임할 수 있는지에 대해 명확하게 규정하고 있지는 않습니다.

그런데 행정권한을 위임하는 것은 법령에 따라 권한을 부여받은 행정기관이 그 권한의 일부를 다른 행정기관 등에 맡겨 그 명의와 책임으로 권한을 행사하도록 하는 것이라는 점을 고려하면 법령에 다른 특별한 규정이 없는 한 조례로 규정할 사항인 자치사무나 단체위임사무의 위임에 대해서는 조례로 정하고[424], 기관위임사무의 위임에 대해서는 규칙으로 정하는 것[425]이 바람직하다고 할 것입니다.

따라서 자치사무로 볼 수 있는 조치명령 및 생활폐기물배출방법등을 위반한 자에 대한 과태료 부과 · 징수 사무의 위임에 관한 내용은 조례로 정하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

한편 사무위임에 관한 일반조례와 개별조례 중 어느 조례에 위임 규정을 둘 것인지는 통일적 · 체계적 관리 필요성, 입법편의성 등 여러 사정을 종합적으로 고려하여 판단할

424) 대법원 1997. 6. 19. 선고 95누8669 전원합의체 판결
425) 대법원 1995. 7. 11. 선고 94누4615 전원합의체 판결

사항이지 일의적으로 정해진 것은 아니라고 할 것인바, 위임할 사항을 통일적 · 체계적으로 관리할 필요성이 크다면 사무위임에 관한 일반조례에 규정하는 것이 바람직할 것이고, 개별조례를 제정 · 개정하면서 해당 조례와 관련한 사무를 위임하려는 경우라면 입법의 편의를 위하여 해당 조례를 제정 · 개정하면서 위임 규정을 둘 수 있을 것입니다[426].

따라서 귀 시에서는 사무 관리의 편리성, 입법편의성 등을 종합적으로 고려하여 「폐기물관리법」 제68조제3항제2호 및 제3호에 따른 과태료 부과 · 징수 사무의 위임 규정을 「경산시 사무위임 조례」에 규정할 수도 있고 「경산시 폐기물관리 조례」에 규정할 수도 있다고 할 것입니다.

관련법령 등

폐기물관리법

제4조(국가와 지방자치단체의 책무) ① 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)은 관할 구역의 폐기물의 배출 및 처리상황을 파악하여 폐기물이 적정하게 처리될 수 있도록 폐기물처리시설을 설치 · 운영하여야 하며, 폐기물의 처리방법의 개선 및 관계인의 자질 향상으로 폐기물 처리사업을 능률적으로 수행하는 한편, 주민과 사업자의 청소 의식 함양과 폐기물 발생 억제를 위하여 노력하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2010. 7. 23., 2013. 7. 16.〉

② 특별시장 · 광역시장 · 도지사는 시장 · 군수 · 구청장이 제1항에 따른 책무를 충실하게 하도록 기술적 · 재정적 지원을 하고, 그 관할 구역의 폐기물 처리사업에 대한 조정을 하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3.〉

③ 국가는 지정폐기물의 배출 및 처리 상황을 파악하고 지정폐기물이 적정하게 처리되도록 필요한 조치를 마련하여야 한다.

④ 국가는 폐기물 처리에 대한 기술을 연구 · 개발 · 지원하고, 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 도지사 · 특별자치도지사(이하 "시 · 도지사"라 한다) 및 시장 · 군수 · 구청장이 제1항과 제2항에 따른 책무를 충실하게 하도록 필요한 기술적 · 재정적 지원을 하며, 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 · 특별자치도(이하 "시 · 도"라 한다) 간의 폐기물 처리사업에 대한 조정을 하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16.〉

제7조(국민의 책무) ① 모든 국민은 자연환경과 생활환경을 청결히 유지하고, 폐기물의 감량화(減量化)와 자원화를 위하여 노력하여야 한다.

② 토지나 건물의 소유자 · 점유자 또는 관리자는 그가 소유 · 점유 또는 관리하고 있는 토지나 건물의 청결을 유지하도록 노력하여야 하며, 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장이

426) 법제처 19-0174 의견제시 2019. 6. 5.

정하는 계획에 따라 대청소를 하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16.〉

제8조(폐기물의 투기 금지 등) ① 누구든지 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장 이나 공원 · 도로 등 시설의 관리자가 폐기물의 수집을 위하여 마련한 장소나 설비 외의 장소에 폐기물을 버려서는 아니 된다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16.〉

② 누구든지 이 법에 따라 허가 또는 승인을 받거나 신고한 폐기물처리시설이 아닌 곳에서 폐기물을 매립하거나 소각하여서는 아니 된다. 다만, 제14조제1항 단서에 따른 지역에서 해당 특별자치시, 특별자치도, 시 · 군 · 구의 조례로 정하는 바에 따라 소각하는 경우에는 그러하지 아니하다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16.〉

③ 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 토지나 건물의 소유자 · 점유자 또는 관리자가 제7조제2항에 따라 청결을 유지하지 아니하면 해당 지방자치단체의 조례에 따라 필요한 조치를 명할 수 있다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16.〉

제15조(생활폐기물배출자의 처리 협조 등) ① 생활폐기물이 배출되는 토지나 건물의 소유자 · 점유자 또는 관리자(이하 "생활폐기물배출자"라 한다)는 관할 특별자치시, 특별자치도, 시 · 군 · 구의 조례로 정하는 바에 따라 생활환경 보전상 지장이 없는 방법으로 그 폐기물을 스스로 처리하거나 양을 줄여서 배출하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16.〉

② 생활폐기물배출자는 제1항에 따라 스스로 처리할 수 없는 생활폐기물의 분리 · 보관에 필요한 보관시설을 설치하고, 그 생활폐기물을 종류별, 성질 · 상태별로 분리하여 보관하여야 하며, 특별자치시, 특별자치도, 시 · 군 · 구에서는 분리 · 보관에 관한 구체적인 사항을 조례로 정하여야 한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2013. 7. 16., 2019. 11. 26.〉

③ 생활폐기물배출자는 제1항에 따라 생활폐기물을 스스로 처리하는 경우 매년 2월 말까지 환경부령으로 정하는 바에 따라 폐기물의 위탁 처리실적과 처리방법, 계약에 관한 사항 등을 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 〈신설 2019. 11. 26.〉

④ 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 제3항에 따라 생활폐기물을 스스로 처리한 자의 처리실적을 관할구역 내 생활폐기물 발생 및 처리실적에 포함하는 등 관리하여야 한다. 〈신설 2019. 11. 26.〉

⑤ 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장 · 군수 · 구청장은 제1항에 따라 음식물류 폐기물의 양을 줄여서 배출하기 위한 시설을 설치하거나 제2항에 따라 생활폐기물의 분리 · 보관에 필요한 보관시설을 설치하려는 생활폐기물배출자에게 시설의 설치에 필요한 비용의 전부 또는 일부를 지원할 수 있으며, 지원 시설의 종류 및 설치 · 관리 기준, 지원의 범위 등에 관한 구체적인 사항은 조례로 정할 수 있다. 〈신설 2017. 11. 28., 2019. 11. 26.〉

[제목개정 2013. 7. 16.]

제68조(과태료) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 1천만원 이하의 과태료를 부과한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2010. 7. 23., 2013. 7. 16., 2015. 1. 20., 2015. 7. 20., 2017. 4. 18., 2019. 11. 26.〉

1. ~ 10. (생 략)

② 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 300만원 이하의 과태료를 부과한 다. 〈개정 2007.

8. 3., 2010. 7. 23., 2013. 7. 16., 2015. 1. 20., 2017. 4. 18.〉
1. 제17조제1항제1호에 따른 확인을 하지 아니한 자
1의2. ~ 12의4. (생 략)
③ 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자에게는 100만원 이하의 과태료를 부과한다. 〈개정 2007. 8. 3., 2010. 7. 23., 2013. 7. 16., 2015. 1. 20., 2017. 4. 18., 2017. 11. 28., 2019. 11. 26.〉
1. 제8조제1항 또는 제2항을 위반하여 생활폐기물을 버리거나 매립 또는 소각한 자
2. 제8조제3항에 따른 조치명령을 이행하지 아니한 자
3. 제15조제1항 또는 제2항을 위반한 자
4. 제15조의2제1항을 위반하여 조례로 정하는 준수사항을 지키지 아니한 자
4의2. 제15조의2제2항을 위반하여 음식물류 폐기물의 발생 억제 및 처리 계획을 신고하지 아니한 자
4의3. 제18조제3항을 위반하여 폐기물의 인계 · 인수에 관한 내용을 기간 내에 전자정보처리프로그램에 입력하지 아니하거나 부실하게 입력한 자
5. 제29조제4항에 따른 신고를 하지 아니하고 해당 시설의 사용을 시작한 자
6. 제35조제1항 또는 제2항을 위반하여 교육을 받지 아니한 자 또는 교육을 받게 하지 아니한 자
7. 제36조제1항에 따른 장부를 기록 또는 보존하지 아니하거나 거짓으로 기록한 자
7의2. 제36조제3항을 위반하여 장부기록사항을 기간 내에 전자정보처리프로그램에 입력하지 아니하거나 부실하게 입력한 자
8. 제38조제1항 또는 제2항에 따른 보고서를 기한까지 제출하지 아니하거나 거짓으로 작성하여 제출한 자(제2항제9호의2의 경우는 제외한다)
9. 제38조제4항에 따른 보고서 작성에 필요한 자료를 기한까지 제출하지 아니하거나 거짓으로 작성하여 제출한 자
10. 삭제 〈2019. 11. 26.〉
11. 삭제 〈2019. 11. 26.〉
12. 제40조제9항에 따른 보험증서 원본을 제출하지 아니한 자
13. 제40조제10항에 따른 변경사실을 알리지 아니한 자
14. 제50조제1항에 따른 신고를 하지 아니한 자
④ 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 과태료는 대통령령으로 정하는 바에 따라 소관별로 환경부장관, 시 · 도지사 또는 시장 · 군수 · 구청장이 부과 · 징수한다. 〈개정 2012. 6. 1., 2013. 7. 16.〉
⑤ 삭제 〈2010. 7. 23.〉
⑥ 삭제 〈2010. 7. 23.〉
⑦ 삭제 〈2010. 7. 23.〉

질서위반행위규제법

제1조(목적) 이 법은 법률상 의무의 효율적인 이행을 확보하고 국민의 권리와 이익을 보호하기 위하여

질서위반행위의 성립요건과 과태료의 부과 · 징수 및 재판 등에 관한 사항을 규정하는 것을 목적으로 한다.

제6조(질서위반행위 법정주의) 법률에 따르지 아니하고는 어떤 행위도 질서위반행위로 과태료를 부과하지 아니한다.

지방자치법

제104조(사무의 위임 등) ① 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소 · 출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

④ 지방자치단체의 장이 위임받거나 위탁받은 사무의 일부를 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 다시 위임하거나 위탁하려면 미리 그 사무를 위임하거나 위탁한 기관의 장의 승인을 받아야 한다.

제117조(하부행정기관의 장) 자치구가 아닌 구에 구청장, 읍에 읍장, 면에 면장, 동에 동장을 둔다. 이 경우 면 · 동은 제4조의2제3항 및 제4항에 따른 행정면 · 행정동을 말한다.

11 기타

01 의견 20-0237

지방의회 의원이 주민자치회에 의결권이 없는 고문으로 참여할 수 있도록 조례에 규정할 수 있는지?
(「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」제29조 관련)

1. 질의요지

지방의회 의원이 주민자치회에 의결권이 없는 고문으로 참여할 수 있도록 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의 내용을 조례에 규정하는 것은 바람직하지 않을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」(이하 "지방분권법"이라 함) 제27조에서는 풀뿌리자치의 활성화와 민주적 참여의식 고양을 위하여 읍·면·동에 해당 행정구역의 주민으로 구성되는 주민자치회를 둘 수 있다고 규정하고 있고, 제29조제3항에서는 주민자치회의 설치 시기, 구성, 재정 등 주민자치회의 설치 및 운영에 필요한 사항은 따로 법률로 정하도록 하고 있으나, 현재 주민자치회의 구성·운영에 관한 법률이 제정된 상태는 아닙니다.

다만 지방분권법 제29조제4항에서는 주민자치회의 시범적 설치·운영에 대해 규정하고 있으므로 지방분권법이 허용하는 범위 내에서 주민자치회를 설치·운영하는 경우 주민자치회의 구성·운영과 관련하여 조례로 규정할 수 있는 범위는 지방분권법과 관련 법령의 규정 범위 내에서 판단할 필요가 있다고 할 것입니다.

그런데 지방분권법에서는 「지방자치법」에 따라 주민의 대의기관으로 설치[427]하는 지방의회와 별개로 주민자치회를 두면서 지방자치단체가 위임 또는 위탁하는 사무의 처리에 관한 사항을 수행(지방분권법 제28조)하도록 하고 있는 점을 고려하면 주민자치회의 구성·운영 과정에 지방의회 의원의 개입을 허용하는 것이 지방분권법의 취지에 부합하다고 보기는 어려운 측면이 있습니다.[428]

한편 지방분권법 제29조에서는 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 장이 위촉하고, 위촉된 위원은 그 직무를 수행할 때 지역사회에 대한 봉사자로서 정치적 중립을 지켜야 하며 권한을 남용하여서는 안 된다고 규정하여 주민자치회 위원의 정치적 중립을 통하여 주민자치회의 정치적 중립을 요구하고 있는데, 지방의회의원의 경우 다수가 정치적 주장이나 정책을 추진하는 정당[429]의 후보자 추천을 통해 선거에 등록하고 선출되며[430], 「지방자치법」 제36조에 따른 의원의 의무에 정치적 중립 의무가 별도로 요구되고 있지도 않다는 점 등을 고려하면 지방의회 의원에게 정치적 중립을 요구하기는 어렵다고 할 것입니다.

그리고 고문은 일반적으로 어떤 분야에 대하여 전문적인 지식과 풍부한 경험을 가지고 자문에 응하여 의견을 제시하고 조언을 하는 직책이나 그러한 직책에 있는 사람을 의미[431]한다는 점을 고려하면 지방의회 의원을 주민자치회의 고문으로 위촉하여 주민자치회를 운영할 경우 주민자치회의 정치적 중립을 보장하기 어려운 측면이 있습니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 주민자치회의 구성 등에 관한 법률이 아직 제정되지 않은 상태에서 실제 주민자치회의 운영에 영향을 미칠 수 있는 지방의회 의원을 주민자치회의 고문으로 참여할 수 있도록 하는 내용을 조례에 규정하는 것은 지방의회와 별개로 주민의 참여를 보장하기 위하여 주민자치회를 설치할 수 있도록 하고, 주민자치회 위원의 정치적 중립성을 규정한 지방분권법의 취지에 부합하지 않은 측면이 있어 바람직하지 않다고 할 것입니다.

---

427) 「지방자치법」 제30조 참조
428) 법제처 2019. 4. 18. 의견제시19-0142 참조
429) 「정당법」 제2조 참조
430) 「공직선거법」 제47조 참조
431) 표준국어대사전 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제30조(의회의 설치) 지방자치단체에 주민의 대의기관인 의회를 둔다.

제36조(의원의 의무) ① 지방의회의원은 공공의 이익을 우선하여 양심에 따라 그 직무를 성실히 수행하여야 한다.

② 지방의회의원은 청렴의 의무를 지며, 의원으로서의 품위를 유지하여야 한다.

③ 지방의회의원은 지위를 남용하여 지방자치단체 · 공공단체 또는 기업체와의 계약이나 그 처분에 의하여 재산상의 권리 · 이익 또는 직위를 취득하거나 타인을 위하여 그 취득을 알선하여서는 아니 된다.

지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법

제27조(주민자치회의 설치) 풀뿌리자치의 활성화와 민주적 참여의식 고양을 위하여 읍 · 면 · 동에 해당 행정구역의 주민으로 구성되는 주민자치회를 둘 수 있다.

제28조(주민자치회의 기능) ① 제27조에 따라 주민자치회가 설치되는 경우 관계 법령, 조례 또는 규칙으로 정하는 바에 따라 지방자치단체 사무의 일부를 주민자치회에 위임 또는 위탁할 수 있다.

② 주민자치회는 다음 각 호의 업무를 수행한다.

1. 주민자치회 구역 내의 주민화합 및 발전을 위한 사항
2. 지방자치단체가 위임 또는 위탁하는 사무의 처리에 관한 사항
3. 그 밖에 관계 법령, 조례 또는 규칙으로 위임 또는 위탁한 사항

제29조(주민자치회의 구성 등) ① 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 장이 위촉한다.

② 제1항에 따라 위촉된 위원은 그 직무를 수행할 때에는 지역사회에 대한 봉사자로서 정치적 중립을 지켜야하며 권한을 남용하여서는 아니 된다.

③ 주민자치회의 설치 시기, 구성, 재정 등 주민자치회의 설치 및 운영에 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

④ 행정안전부장관은 주민자치회의 설치 및 운영에 참고하기 위하여 주민자치회를 시범적으로 설치 · 운영할 수 있으며, 이를 위한 행정적 · 재정적 지원을 할 수 있다.

공직선거법

제47조(정당의 후보자추천) ①정당은 선거에 있어 선거구별로 선거할 정수 범위안에서 그 소속당원을 후보자(이하 "政黨推薦候補者"라 한다)로 추천할 수 있다. 다만, 비례대표자치구 · 시 · 군의원의

경우에는 그 정수 범위를 초과하여 추천할 수 있다.

정당법

제2조(정의) 이 법에서 "정당"이라 함은 국민의 이익을 위하여 책임있는 정치적 주장이나 정책을 추진하고 공직선거의 후보자를 추천 또는 지지함으로써 국민의 정치적 의사형성에 참여함을 목적으로 하는 국민의 자발적 조직을 말한다.

인천광역시 계양구 주민자치회 및 주민자치센터 설치 · 운영 조례

제8조(위원의 선정 · 위촉)

⑪ 해당 선거구에서 선출된 구의회 의원은 고문으로 참여할 수 있다. 단, 의결권은 행사할 수 없다.

02 의견 21-0039

농촌고용인력지원사업을 수행하는 농어업인력지원센터에서 일자리를 중개·알선받아 전라북도 소재 농어업 관련 사업장에서 노동력을 제공하였으나 임금을 지급받지 못한 자에게 도지사가 임금을 대신 지급하고 임금을 미지급한 사업주에게 구상권을 청구할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「전라북도 농어업인 육성 및 지원 조례 일부개정안」제10조제4항 등 관련)

1. 질의요지

농촌고용인력지원사업을 수행하는 농어업인력지원센터에서 일자리를 중개·알선받아 전라북도 소재 농어업 관련 사업장에서 노동력을 제공하였으나 임금을 지급받지 못한 자에게 도지사가 임금을 대신 지급하고 임금을 미지급한 사업주에게 구상권을 청구할 수 있다는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례로 규정할 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

근로계약은 기본적으로 양 당사자간 사적 계약의 성격을 띠는 것으로 근로 제공에 따른 임금 지급 등에 관한 사항도 「근로기준법」등 근로 관계 법령 상 강행규정에 반하지 않는 범위에서 사업주와 근로자간에 자유로이 정할 수 있다고 할 것이고, 그 범위 내에서 근로자와 사업주 간에 임금에 대한 채권·채무 관계가 성립된다고 할 것이므로 임금의 지급에 관한 내용은 「민법」이나 그 밖에 근로자의 임금 지급에 관해 규정하고 있는 관련 법률의 규정에 따라야 할 것입니다.

그런데 「민법」 제469조에서는 채무의 제삼자 변제에 대해 규정하면서 채무의 변제는 제삼자도 할 수 있으나 채무의 성질 또는 당사자의 의사표시로 제삼자의 변제를 허용하지 않은 때에는 제삼자 변제를 할 수 없도록 규정(제1항)하고 있고, 이해관계없는 제삼자는

채무자의 의사에 반하여 변제하지 못하도록 규정(제2항)하고 있으며, 같은 법 제480조에서는 채무자를 위하여 변제한 자는 변제와 동시에 채권자의 승낙을 얻어 채권자를 대위할 수 있다고 규정하고, 제481조에서는 변제할 정당한 이익이 있는 자는 변제로 당연히 채권자를 대위한다고 규정하고 있습니다.

그리고 근로자의 임금 지급 보장 조치를 마련하여 근로자의 생활안정에 이바지하는 것을 목적으로 규정된 「임금채권보장법」 제7조에서는 사업주가 회생절차개시의 결정이 있거나 파산신고의 결정이 있는 경우 등에 퇴직한 근로자가 지급받지 못한 임금등의 지급을 청구하면 고용노동부장관은 제3자의 변제에 관한「민법」제469조에도 불구하고 그 근로자의 미지급 임금등을 사업주를 대신하여 지급한다고 규정하여 근로자의 임금등을 국가기관 등에서 대신 지급할 수 있는 경우를 한정하여 규정하고 있습니다.

이처럼 근로관계에서 발생하는 임금 채무의 대위변제나 채권의 대위행사에 대해서는 「민법」, 「임금채권보장법」 등 법률에서 규정하고 있고, 해당 법률에서는 이에 대해 달리 조례로 정할 수 있도록 위임하고 있지 않은 바, 그렇다면 특정한 경우에 채무의 제3자 변제나 채권자 대위를 할 수 있도록 조례로 규정하는 것은 조례로 법률의 적용 범위를 제한하거나 확대할 여지가 있는 것으로 질의 요지와 같은 내용은 조례로 정할 수 없다고 할 것입니다.

관련법령 등

민법

제469조(제삼자의 변제) ① 채무의 변제는 제삼자도 할 수 있다. 그러나 채무의 성질 또는 당사자의 의사표시로 제삼자의 변제를 허용하지 아니하는 때에는 그러하지 아니하다.
② 이해관계없는 제삼자는 채무자의 의사에 반하여 변제하지 못한다.

제480조(변제자의 임의대위) ① 채무자를 위하여 변제한 자는 변제와 동시에 채권자의 승낙을 얻어 채권자를 대위할 수 있다.
② 전항의 경우에 제450조 내지 제452조의 규정을 준용한다.

제481조(변제자의 법정대위) 변제할 정당한 이익이 있는 자는 변제로 당연히 채권자를 대위한다.

제482조(변제자대위의 효과, 대위자간의 관계) ① 전2조의 규정에 의하여 채권자를 대위한 자는 자기의 권리에 의하여 구상할 수 있는 범위에서 채권 및 그 담보에 관한 권리를 행사할 수 있다.
② 전항의 권리행사는 다음 각호의 규정에 의하여야 한다.
1. 보증인은 미리 전세권이나 저당권의 등기에 그 대위를 부기하지 아니하면 전세물이나 저당물에

권리를 취득한 제삼자에 대하여 채권자를 대위하지 못한다.

2. 제삼취득자는 보증인에 대하여 채권자를 대위하지 못한다.

3. 제삼취득자 중의 1인은 각 부동산의 가액에 비례하여 다른 제삼취득자에 대하여 채권자를 대위한다.

4. 자기의 재산을 타인의 채무의 담보로 제공한 자가 수인인 경우에는 전호의 규정을 준용한다.

5. 자기의 재산을 타인의 채무의 담보로 제공한 자와 보증인간에는 그 인원수에 비례하여 채권자를 대위한다. 그러나 자기의 재산을 타인의 채무의 담보로 제공한 자가 수인인 때에는 보증인의 부담부분을 제외하고 그 잔액에 대하여 각 재산의 가액에 비례하여 대위한다. 이 경우에 그 재산이 부동산인 때에는 제1호의 규정을 준용한다.

제745조(타인의 채무의 변제) ① 채무자아닌 자가 착오로 인하여 타인의 채무를 변제한 경우에 채권자가 선의로 증서를 훼멸하거나 담보를 포기하거나 시효로 인하여 그 채권을 잃은 때에는 변제자는 그 반환을 청구하지 못한다.

② 전항의 경우에 변제자는 채무자에 대하여 구상권을 행사할 수 있다.

임금채권보장법

제7조(체불 임금등의 지급) ① 고용노동부장관은 사업주가 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에 퇴직한 근로자가 지급받지 못한 임금등의 지급을 청구하면 제3자의 변제에 관한 「민법」 제469조에도 불구하고 그 근로자의 미지급 임금등을 사업주를 대신하여 지급한다.

1. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따른 회생절차개시의 결정이 있는 경우

2. 「채무자 회생 및 파산에 관한 법률」에 따른 파산선고의 결정이 있는 경우

3. 고용노동부장관이 대통령령으로 정한 요건과 절차에 따라 미지급 임금등을 지급할 능력이 없다고 인정하는 경우

03 의견 21-0043

노상주차장 안에서 차량을 이용하여 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사·음주·흡연·고성방가·폐기물 투기를 하는 경우 주차장을 이용하지 못하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등
(「부산광역시 기장군 주차장 설치 및 관리 조례」 제6조 등 관련)

1. 질의요지

가. 노상주차장 안에서 차량을 이용하여 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사·음주·흡연·고성방가·폐기물 투기를 하는 경우 주차장을 이용하지 못하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

나. 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 노외주차 장 안에서 차량을 이용하여 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사·음주·흡연·고성방가·폐기물 투기를 하는 경우 주차장을 이용하지 못하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「주차장법」 제8조에서는 노상주차장은 해당 주차장을 설치한 특별시장 · 광역시장, 시장 ·

군수 또는 구청장(이하 “군수등”이라 함)이 관리하거나 군수 등으로부터 그 관리를 위탁받은 자가 관리하고(제1항), 노상주차장의 관리에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다(제2항)고 규정하고 있으며, 같은 법 제10조의2제1항에서는 노상주차장관리자는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 주차장을 성실히 관리 · 운영하여야 하며 주차장 이용자의 안전과 시설의 적정한 유지관리를 위하여 노력하여야 한다고 규정하고 있습니다.

이와 같이 「주차장법」은 노상주차장의 관리에 필요한 내용을 조례로 정하도록 위임하고 있는데, 주차장은 자동차의 주차를 위한 시설로서 같은 법 제8조의2에서 군수등은 노상주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 등의 경우에는 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자에게 자동차를 다른 장소로 이동시킬 것을 명할 수 있고, 주차장 이용자의 안전 등을 위하여 필요한 범위에서 스스로 자동차를 이동시킬 수 있도록 규정하고 있는 점에 비추어 보면 주차장의 관리에는 주차장을 목적에 맞게 안전하게 이용할 수 있도록 하는 내용이 포함되는 것으로 볼 수 있으므로 지방자치단체가 노상주차장이 주차장의 목적에 맞게 적절히 이용될 수 있도록 하고 주차장 이용자가 안전하고 불편함 없이 노상주차장을 이용할 수 있도록 관리하는 내용을 조례로 정할 수 있을 것입니다.

그런데 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사 등을 하는 것은 주차장을 주차장의 목적으로 이용하는 것으로 볼 수 없는바, 노상주차장의 관리자가 노상주차장 안에서 차량을 이용하여 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사·음주·흡연·고성방가·폐기물 투기를 하는 경우 주차장을 이용하지 못하도록 하는 것은 노상주차장을 주차장의 목적에 맞게 이용될 수 있도록 하고 화재 등 각종 위험을 방지하여 주차장의 안전하고 적정한 이용에 방해가 되는 경우를 제한하기 위한 것으로서 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

「주차장법」 제15조제1항에서는 군수등이 설치한 노외주차장의 관리 · 운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있고, 같은 법 제17조제1항에서는 노외주차장관리자는 조례로 정하는 바에 따라 주차장을 성실히 관리 · 운영하여야 하며, 주차장 이용자의 안전과 시설의 적정한 유지관리를 위하여 노력하여야 한다고 규정하고

있습니다.

이와 같이 「주차장법」은 군수등이 설치한 노외주차장의 관리에 필요한 내용을 조례로 정하도록 위임하고 있고, 법 제15조제2항에서 노상주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 등의 경우에는 자동차의 이동 등을 시킬 수 있도록 한 같은 법 제8조의2제2항 및 제3항을 준용하고 있는 점 등에 비추어볼 때 노외주차장의 관리에도 주차장을 목적에 맞게 안전하게 이용할 수 있도록 하는 내용이 포함되는 것으로 볼 수 있으므로, 지방자치단체가 노외주차장이 주차장의 목적에 맞게 적절히 이용될 수 있도록 하고 주차장 이용자가 안전하고 불편함 없이 노외주차장을 이용할 수 있도록 관리하는 내용을 조례로 정할 수 있을 것입니다.

한편 「주차장법」 제17조제2항에서는 노외주차장관리자는 주차장의 공용기간(供用期間)에 정당한 사유 없이 그 이용을 거절할 수 없다고 규정하고 있는데, 주차장이 “자동차의 주차”를 위한 시설이라는 점과 앞에서 살펴본 바와 같이 주차장의 관리에 주차장을 목적에 맞게 이용할 수 있도록 하는 내용이 포함된다는 점을 고려하면 공용기간에 정당한 사유 없이 거절할 수 없는 이용의 의미가 주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 경우까지 포함하는 것이라고 볼 수는 없을 것입니다.

따라서 노외주차장의 관리자가 노외주차장 안에서 차량을 이용하여 야영을 하거나 텐트를 설치하는 경우 및 취사·음주·흡연·고성방가·폐기물 투기를 하는 경우 주차장을 이용하지 못하도록 하는 것은 노외주차장을 주차장의 목적에 맞게 이용될 수 있도록 하고 화재 등 각종 위험을 방지하여 주차장의 안전하고 적정한 이용에 방해가 되는 경우를 제한하기 위한 것으로서 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

주차장법

제8조(노상주차장의 관리) ① 노상주차장은 제7조제1항에 따라 해당 주차장을 설치한 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 관리하거나 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장으로부터 그 관리를 위탁받은 자(이하 "노상주차장관리 수탁자"라 한다)가 관리한다.

② 노상주차장관리 수탁자의 자격과 그 밖에 노상주차장의 관리에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

③ (생 략)

제8조의2(노상주차장에서의 주차행위 제한 등) ① 특별시장 · 광역시 장, 시장 · 군수 또는 구청장은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자에게 주차방법을 변경하거나 자동차를 그 곳으로부터 다른 장소로 이동시킬 것을 명할 수 있다. 다만, 「도로교통법」 제2조제22호에 따른 긴급자동차의 경우에는 그러하지 아니하다.

1. 제7조제4항에 따른 하역주차구획에 화물자동차가 아닌 자동차를 주차하는 경우
2. 정당한 사유 없이 제9조제1항에 따른 주차요금을 내지 아니하고 주차하는 경우
3. 제10조제1항 각 호의 제한조치를 위반하여 주차하는 경우
4. 주차장의 지정된 주차구획 외의 곳에 주차하는 경우
5. 주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 경우

② 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장은 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우 해당 자동차의 운전자 또는 관리책임이 있는 자가 현장에 없을 때에는 주차장의 효율적인 이용 및 주차장 이용자의 안전과 도로의 원활한 소통을 위하여 필요한 범위에서 스스로 그 자동차의 주차방법을 변경하거나 변경에 필요한 조치를 할 수 있으며, 부득이한 경우에는 미리 지정한 다른 장소로 그 자동차를 이동시키거나 그 자동차에 이동을 제한하는 장치를 설치할 수 있다.

③ 제2항에 따라 자동차를 이동시키는 경우에는 「도로교통법」 제35조제3항부터 제7항까지 및 제36조를 준용한다.

제10조의2(노상주차장관리자의 책임) ① 노상주차장관리자는 해당 지 방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 주차장을 성실히 관리 · 운영하여야 하며, 주차장 이용자의 안전과 시설의 적정한 유지관리를 위하여 노력하여야 한다.

② (생 략)

제15조(관리방법) ① 특별시장 · 광역시장, 시장 · 군수 또는 구청장이 설치한 노외주차장의 관리 · 운영에 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

② 다음 각 호의 경우에는 제8조의2제2항 및 제3항을 준용한다.

1. 정당한 사유 없이 제14조제1항에 따른 주차요금을 내지 아니하 고 주차하는 경우
2. 노외주차장을 주차장 외의 목적으로 이용하는 경우
3. 노외주차장의 지정된 주차구획 외의 곳에 주차하는 경우

제17조(노외주차장관리자의 책임 등) ① 노외주차장관리자는 조례로 정하는 바에 따라 주차장을 성실히 관리 · 운영하여야 하며, 주차장 이용자의 안전과 시설의 적정한 유지관리를 위하여 노력하여야 한다.

② 노외주차장관리자는 주차장의 공용기간(供用期間)에 정당한 사유 없이 그 이용을 거절할 수 없다.

③ (생략)

04 의견 21-0143

교육감으로 하여금 부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 시책을 수립 · 시행하고, 그 추진에 필요한 행정적 · 재정적 지원 방안을 마련하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지

(「부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 조례안」제3조 등 관련)

1. 질의요지

교육감으로 하여금 부산형 작은학교[432] 설립 및 운영에 관한 시책을 수립 · 시행하고, 그 추진에 필요한 행정적 · 재정적 지원 방안을 마련하도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용은 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제22조에 따르면 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있는 바, 「지방자치법」은 의결기관으로서의 지방의회와 집행기관으로서의 지방자치단체장에게 독자적 권한을 부여하는 한편, 지방의회는 행정사무 감사와 조사권 등에 근거하여 지방자치단체장의 사무집행을 감시 · 통제할 수 있다는 점을 고려하면 지방자치단체에서는 자치사무에 관하여 법률에 특별한 규정이 없는 한 지방자치단체의 집행기관과 지방의회의 고유권한에 관하여는 조례로 이를 침해할 수 없으므로, 지방자치단체에서는 지방자치단체장의 사무집행에 관한 집행권을 본질적으로 침해하지 않는 범위에서 자치사무에 관하여 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다[433].

---

432) "부산형 작은학교"란 「부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 조례안」제2조제1호에 따른 학생과밀지역의 과대학교·과밀학급 문제 해결을 위해 부산광역시교육감이 「고등학교 이하 각급 학교 설립 · 운영 규정」제3조제3항에서 정한 범위에서 완화하여 정한 교사(校舍)시설의 기준면적의 범위 안에서 부지 및 건물 매입 등을 통해 설립한 도심형 소규모 분교를 말하며, 이하 같음.

이와 관련하여 먼저 작은학교 설립 · 운영에 관한 사항이 교육감이 집행권을 가지는 자치사무에 해당하는지를 살펴보면 「교육기본법」 제5조제1항에서는 지방자치단체는 지역 실정에 맞는 교육을 실시하기 위한 시책을 수립 · 실시하여야 한다고 규정하고 있고, 「지방교육자치에 관한 법률」(이하 "교육자치법"이라 한다) 제20조제5호에서는 학교의 설치 · 이전 및 폐지에 관한 사항을 교육감의 관장사무 중 하나로 규정하고 있으며, 「지방자치법」 제9조제2항제5호가목에서는 유아원 · 유치원 · 초등학교 · 중학교 · 고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치 · 운영 · 지도에 관한 사항을 자치사무의 하나로 예시하고 있습니다.

그리고 「유아교육법」 제8조, 「초 · 중등교육법」 제4조 등의 위임에 따라 고등학교 이하 각급 학교(이하 "각급학교"라 한다)의 시설 · 설비기준 등에 대해 규정하고 있는 「고등학교 이하 각급 학교 설립 · 운영 규정」(이하 "각급학교설립규정"이라 한다) 제3조제3항 및 별표 1에서는 각급학교의 교사 기준면적에 대해 규정하면서 시 · 도[434]의 교육감이 각급학교의 학교별 특성을 고려하여 교육상 지장이 없는 범위에서 시 · 도 조례로 정하는 바에 따라 그 기준을 3분의 1의 범위 안에서 완화할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이러한 법령의 규정에 따르면 각급학교설립규정에 따른 시설 · 설비기준보다 완화된 형태의 학교를 포함한 각급학교의 설립 · 운영에 관한 사항은 교육감이 집행권을 가지는 자치사무에 해당한다고 할 것이므로 작은학교 설립 · 운영에 필요한 내용을 조례로 규정할 수 있다고 할 것입니다.

다음으로 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것이 교육감의 권한을 침해하는지와 관련하여 「부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 조례안」(이하 "부산시조례안"이라 한다) 제3조제2항에서는 교육감의 책무에 대해 규정하면서 교육감에게 부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 시책을 수립 · 시행하고, 그 추진에 필요한 행정적 · 재정적 지원 방안을 마련하도록 규정하고 있고, 같은 조례 제5조제1항에서는 교육감은 학생과밀지역 학생의 학습권 보장을 위해 부산형 작은학교를 설립할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이처럼 부산시조례안은 교육감에게 부산형 작은학교 설립 · 운영에 관한 시책 수립 의무와

433) 대법원 2001. 11. 27. 선고 2001추57 판결 참조

434) 특별시, 광역시, 특별자치시, 도 및 특별자치도를 말하며, 이하 같음.

지원 방안 마련 의무를 부여하고 있으나, 이에 따라 교육감에게 특정한 시기에 특정한 방법으로 부산형 작은학교를 설립할 의무나 부산시 작은학교에 특정한 형태의 지원을 강제적으로 실시할 의무가 발생한다고 보기는 어려우므로 부산시조례안 제3조제2항의 내용이 지방자치단체장의 업무 집행에 관한 권한을 본질적으로 침해한다고 보기도 어려워 보입니다.

따라서 교육감으로 하여금 부산형 작은학교 설립 및 운영에 관한 시책을 수립·시행하고, 그 추진에 필요한 행정적·재정적 지원 방안을 마련하도록 하는 내용은 조례로 규정할 수 있는 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. ~ 4. (생 략)

5. 교육·체육·문화·예술의 진흥에 관한 사무

가. 유아원·유치원·초등학교·중학교·고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치·운영·지도

나. ~ 마. (생 략)

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

교육기본법

제5조(교육의 자주성 등) ① 국가와 지방자치단체는 교육의 자주성과 전문성을 보장하여야 하며, 지역 실정에 맞는 교육을 실시하기 위한 시책을 수립·실시하여야 한다.

지방교육자치에 관한 법률

제3조(「지방자치법」과의 관계) 지방자치단체의 교육·학예에 관한 사무를 관장하는 기관의 설치와 그 조직 및 운영 등에 관하여 이 법에서 규정한 사항을 제외하고는 그 성질에 반하지 아니하는

범위에서 「지방자치법」의 관련 규정을 준용한다. 이 경우 "지방자치단체의 장" 또는 "시 · 도지사"는 "교육감"으로, "지방자치단체의 사무"는 "지방자치단체의 교육 · 학예에 관한 사무"로, "자치사무"는 "교육 · 학예에 관한 자치사무"로, "행정안전부장관" · "주무부장관" 및 "중앙행정기관의 장"은 "교육부장관"으로 본다.

제20조(관장사무) 교육감은 교육 · 학예에 관한 다음 각 호의 사항에 관한 사무를 관장한다.

1. ~ 4. (생 략)
5. 학교, 그 밖의 교육기관의 설치 · 이전 및 폐지에 관한 사항
6. ~ 17. (생 략)

고등학교 이하 각급 학교 설립 · 운영 규정

제3조(교사) ③ 각급학교의 교사 기준면적(연면적을 말한다. 이하 같다)은 별표 1과 같다. 다만, 별표 1에 따른 기준면적(유치원 교사 중 교실 총면적 기준은 제외한다)은 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 도 및 특별자치도 (이하 "시 · 도"라 한다)의 교육감(이하 "시 · 도교육감"이라 한다)이 각급학교의 학교별 특성을 고려하여 교육상 지장이 없는 범위에서 시 · 도 조례로 정하는 바에 따라 3분의 1의 범위 안에서 완화할 수 있다.

제3장

부칙규정

1. 부칙의 일반사항
2. 적용례
3. 경과조치

MINISTRY OF GOVERNMENT
LEGISLATION

CHAPTER 03

부칙규정

1 부칙의 일반사항

01 의견 20-0247

서울특별시 동작구에서 기존에 주민자치회가 설치된 동의 주민자치회에 2021년에 새로 위촉될 위원의 임기를 한시적으로 단축하는 내용을 동작구 조례 부칙에 규정할 수 있는지 여부
(「서울특별시 동작구 주민자치회 시범실시에 따른 설치 · 운영에 관한 조례 일부개정조례안」 부칙 제2조 등 관련)

1. 질의요지

서울특별시 동작구에서 주민자치회를 설치하는 동의 수가 확대됨에 따라 기존에 주민자치회가 설치된 동의 주민자치회에 2023년에 새로 위촉되는 위원의 임기 시작일과 주민자치회가 확대 설치되는 동의 주민자치회에 2023년에 새로 위촉되는 위원의 임기 시작일을 2023년 1월 1일로 통일시키기 위하여, 기존에 주민자치회가 설치된 동의 주민자치회에 2021년에 새로 위촉되는 위원의 임기를 한시적으로 단축하는 내용을 「서울특별시 동작구 주민자치회 시범실시에 따른 설치 · 운영에 관한 조례」 부칙에 규정할 수 있는지?

2. 의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」(이하 "지방분권법"이라 함)에서는 풀뿌리자치의 활성화와 민주적 참여의식 고양을 위하여 읍·면·동에 해당 행정구역의 주민으로 구성되는 주민자치회를 둘 수 있도록 규정하면서(제27조), 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체장이 위촉한다고 규정하고 있습니다(제29조제1항).

이처럼 주민자치회 설치의 근거법률인 지방분권법에서 주민자치회 위원의 위촉에 관한 사항을 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있는 점(제29조제1항)[435]에 비추어 보면, 지방자치단체에서 주민자치회 관련 사항을 규정하는 조례에 주민자치회 위원의 임기를 일정한 기간으로 규정하면서도 주민자치회의 시범 실시 현황, 주민자치회 확대 설치의 필요성, 주민자치회와 관련된 사업의 원활한 수행 등 해당 지방자치단체의 실정에 따라 주민자치회 위원의 임기 등을 탄력적으로 운영할 필요가 있는 경우와 같이 특별한 사정이 있는 경우에는 주민자치회 위원의 임기에 관한 한시적 특례로서 특정 주민자치회 위원의 임기를 한시적으로 단축하는 내용을 규정하는 것도 가능하다고 할 것입니다.[436]

이에 더하여 귀 구에서 조례에 규정하려는 내용은 기존에 주민자치회가 설치되어 있는 동의 주민자치회에 현재 위촉되어 있는 위원의 임기를 단축시키는 것이 아니라 해당 동의 주민자치회에 2021년에 새로 위촉될 위원의 임기를 한시적으로 단축시키려는 것인 점까지 고려하여 보면, 귀 구에서 주민자치회의 확대 설치에 따른 주민자치회의 기능 및 주민자치회 관련 사업의 원활한 수행 등을 위하여 각 동에 두는 주민자치회 위원의 임기의 시작일을 통일시킬 필요가 있다고 판단하는 특별한 사정이 있는 경우라면 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정하는 것도 가능하다고 할 것입니다.

다만 현행 「서울특별시 동작구 주민자치회 시범실시에 따른 설치·운영에 관한 조례」(이하 "동작구조례"라 함) 제9조 본문에서는 주민자치회 위원의 임기를 2년으로 하도록 규정하고 있는데, 입법방식의 측면에서 살펴보면 부칙이란 본칙에 부수하여 그 법령의 시행일과 그 법령의 시행에 따르는 과도적인 조치 등을 규정하는 것이므로,[437] 주민자치회 위원의 임기에

435) 법제처 2019. 4. 18. 의견제시 19-0142 참조
436) 법제처 2019. 5. 30. 의견제시 19-0173 취지 참조
437) 법제처, 「법령 입안·입안 심사 기준」, 2019. 12., 제556쪽

관하여 규정하고 있는 동작구조례 제9조의 개정 없이 같은 조항에 부수하여 필요한 사항을 규정하는 같은 조례의 부칙만을 개정하는 방식으로 특정 주민자치회 위원의 임기에 관한 특례를 두는 것은 바람직하지 못하다고 할 것입니다.

그러므로 만약 동작구조례 제9조도 개정이 되는 경우라면 질의요지와 같이 그에 부수하여 같은 조례 부칙의 개정으로서 특정 주민자치회 위원의 임기를 단축하는 방식을 취할 수 있을 것이나, 만약 동작구조례 제9조에서 규정하고 있는 주민자치회 위원의 임기에 관한 일반적 내용을 개정하지 않고 특정 주민자치회 위원의 임기 단축에 관한 사항을 규정하려는 경우라면 같은 조에 항을 신설하여 위와 같은 임기 단축에 관한 사항을 두는 것이 바람직하다고 할 것이므로, 이상의 내용을 자치법규 입안에 참고하시기 바랍니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법

제27조(주민자치회의 설치) 풀뿌리자치의 활성화와 민주적 참여의식 고양을 위하여 읍 · 면 · 동에 해당 행정구역의 주민으로 구성되는 주민자치회를 둘 수 있다.

제28조(주민자치회의 기능) ① 제27조에 따라 주민자치회가 설치되는 경우 관계 법령, 조례 또는 규칙으로 정하는 바에 따라 지방자치단체 사무의 일부를 주민자치회에 위임 또는 위탁할 수 있다.

② 주민자치회는 다음 각 호의 업무를 수행한다.

1. 주민자치회 구역 내의 주민화합 및 발전을 위한 사항
2. 지방자치단체가 위임 또는 위탁하는 사무의 처리에 관한 사항
3. 그 밖에 관계 법령, 조례 또는 규칙으로 위임 또는 위탁한 사항

제29조(주민자치회의 구성 등) ① 주민자치회의 위원은 조례로 정하는 바에 따라 지방자치단체의 장이 위촉한다.

② 제1항에 따라 위촉된 위원은 그 직무를 수행할 때에는 지역사회에 대한 봉사자로서 정치적 중립을 지켜야하며 권한을 남용하여서는 아니 된다.

③ 주민자치회의 설치 시기, 구성, 재정 등 주민자치회의 설치 및 운영에 필요한 사항은 따로 법률로 정한다.

④ 행정안전부장관은 주민자치회의 설치 및 운영에 참고하기 위하여 주민자치회를 시범적으로 설치 · 운영할 수 있으며, 이를 위한 행정적 · 재정적 지원을 할 수 있다. 〈개정 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉

서울특별시 동작구 주민자치회 시범실시에 따른 설치·운영에 관한 조례

제9조(위원의 임기) 위원의 임기는 2년으로 하고, 한 차례만 연임할 수 있다. 다만, 결원을 채우기 위하여 위촉된 위원의 임기는 전임자의 남은 임기로 한다.

02 의견 20-0276

부칙에 유효기간을 규정한 조례의 유효기간을 유효기간이 지나기 전 연장하려는 경우 전부개정 방식으로 해야 하는지 아니면 해당 부칙 규정만 개정하는 일부개정 방식으로 개정할 수 있는지 등

(「대구광역시 동구 구세 감면 조례」 부칙 제2조 관련)

1. 질의요지

가. 부칙에 유효기간을 규정한 조례의 유효기간을 유효기간이 지나기 전 연장하려는 경우 전부개정 방식으로 해야 하는지 아니면 해당 부칙 규정만 개정하는 일부개정 방식으로 개정할 수 있는지?

나. 유효기간을 규정한 해당 부칙 규정을 일부개정하는 방식으로 개정할 수 있다면 유효기간의 연도만 변경하면 되는 경우에는 연도만 변경하는 것으로 개정문을 작성할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 일부개정 방식으로 유효기간을 연장할 수 있습니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 연도만 변경하는 것으로 개정문을 작성할 수 있을 것입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

법령을 제정하면서 법령이 일정한 기간만 시행되고 그 기간이 지난 후에는 실효되도록 미리

예정하여 한시법령의 형태로 입법하기 위하여 법령에 “유효기간”에 관한 규정을 둔 경우라도 유효기간이 만료하기 전에는 법령으로서 존재하므로 유효기간이 만료하기 전에 부칙에 규정된 유효기간을 연장하려는 경우에는 유효기간을 규정한 조항을 개정하면 됩니다.

그리고 유효기간을 규정한 조항을 개정함에 있어 일부개정 방식을 취할 것인지 전부개정 방식을 취할 것인지의 문제는 해당 조항과 함께 개정하려는 부분의 분량, 중요도, 정비의 필요성 등을 고려하여 결정할 사항으로 ① 기존 조문의 3분의 2 이상을 개정하거나 ② 자치법규의 핵심적 부분을 근본적으로 개정함과 아울러 상당한 부분에 걸쳐 이와 관련된 사항을 정비할 필요가 있는 경우 ③ 새로운 체제로 정비할 필요가 있는 경우 등에는 전부개정 방식을 취하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

따라서 유효기간을 규정한 조례의 다른 부분에 대한 개정 없이 단순히 유효기간만을 연장하려는 경우에는 기존의 유효기간을 새로운 유효기간으로 변경하는 내용으로 해당 부칙 규정만 개정하는 일부개정 방식을 취하는 것이 보다 효율적일 것으로 보입니다.

참고로 유효기간이 만료된 후라면 이미 해당 규정이나 조례 전체가 효력을 잃었으므로, 비록 규정의 형태는 남아 있다고 하더라도 사실상 존재하지 않으므로 유효기간을 규정한 조항을 개정하는 방식으로 유효기간을 연장할 수 없고, 새로운 조례를 제정하여 제정 조례의 부칙에 규정하려는 조례의 유효기간을 정해야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본바와 같이 부칙에 유효기간을 규정한 조례의 유효기간을 유효기간이 지나기 전 연장하려는 경우 유효기간을 규정한 해당 부칙 규정만을 일부개정할 수 있는데, 부칙의 경우에는 개정 대상 부칙 조문을 좀 더 정확히 특정할 필요가 있다는 점에서 “조례 제○○○호 ○○○조례 부칙 제○조” 등으로 개정 대상을 명확히 해줄 필요가 있으므로, 개정문은 「조례 제○○○호 ○○○조례 부칙 제○조 중 “○○○○년 ○○월 ○○일”을 “○○○○년 ○○월 ○○일”로 한다」로 하면 될 것인데, 연도만 변경하면 되는 경우에는 “○○○○년”을 “○○○○년”으로 한다고 작성하는 것도 가능할 것입니다.

2 적용례

01 의견 20-0292

「울산광역시 동구 주민자치센터 설치 및 운영 조례」(2019년 6월 27일 울산광역시동구조례 제941호로 일부개정된 조례를 말하며, 이하 같음) 부칙 제3조제2항에 따라 새로 구성되는 주민자치위원회 전에 구성·운영된 주민자치위원회에서 재임한 위원장, 부위원장 및 당연직이 아닌 고문의 임기는 같은 부칙 제2조에 따라 같은 법 제17조제7항에 따른 연임 횟수에 포함되지 않는지

(「울산시광역시 동구 주민자치센터 설치 및 운영 조례」제17조제7항 등 관련)

1. 질의요지

「울산광역시 동구 주민자치센터 설치 및 운영 조례」(2019. 6. 27. 울산광역시동구조례 제941호로 일부개정된 조례를 말하며, 이하 같음) 부칙 제3조제2항에 따라 새로 구성되는 주민자치위원회 전에 구성·운영된 주민자치위원회에서 재임한 위원장, 부위원장 및 당연직이 아닌 고문의 임기는 같은 부칙 제2조에 따라 같은 법 제17조제7항에 따른 연임 횟수에 포함되지 않는지?

2. 의견

이 사안의 경우, 「울산광역시 동구 주민자치센터 설치 및 운영 조례」 부칙 제3조제2항에 따라 새로 주민자치위원회가 구성되기 전에 구성·운영된 주민자치위원회의 위원장, 부위원장 및 당연직이 아닌 고문의 임기는 새로 구성되는 주민자치위원회의 위원장, 부위원장 및 당연직이 아닌 고문의 연임 횟수를 산정하는데 포함하여야 할 것입니다.

3. 이유

일반적으로 자치법규를 포함한 법령은 시행일에서 정하는 시점부터 그 효력이 발생하게 되는데, 사안에 따라서는 시행일을 정하는 것만으로는 구체적으로 제정 또는 개정된 법령의

적용대상 및 시기가 명확하지 않은 경우가 있을 수 있으므로 이 경우 그 적용 관계를 명확하게 하기 위해 부칙에서 '적용례' 규정을 두게 되는바, 적용례는 새로 제정되거나 개정된 내용을 대상으로 하는 것이 원칙입니다.

이와 관련하여 「울산광역시 동구 주민자치센터 설치 및 운영 조례」(이하 "울산동구조례"라 한다)는 주민자치위원회의 구성 방법을 변경(제17조제2항)하고, 2년 임기 위원(이하 "위원"이라 한다)의 연임을 1번만 연임 가능하도록 제한하는 내용으로 개정하면서 종전에 같은 항 단서에서 규정하고 있던 위원장, 부위원장 및 당연직이 아닌 고문(이하 "위원장등"이라 한다)의 임기(1년)와 연임(2회 연임)에 대한 내용은 변경 없이 같은 항 본문으로 이동하여 위원의 임기(2년) 및 연임(1회 연임) 규정과 함께 규정하였고, 부칙 제2조에서 적용례 규정을 두어 제17조제7항의 개정규정에 따른 위원회 위원 임기 연임에 관하여는 부칙 제3조제2항[438]에 따라 새로 구성되는 위원회부터 적용한다고 규정하고 있습니다.

위원장과 부위원장도 위원에 포함되기는 하지만, 울산동구조례는 위원이 아닌 고문을 포함하여 위원장등의 임기와 연임에 대해 위원의 임기와 연임과 별도로 규정하는 체계를 갖추고 있고, 위원장등의 임기와 연임에 대한 내용 개정 없이 위원 자체의 연임제한에 대해서만 개정하면서 부칙 제2조에서 위원 연임 제한이 적용되는 경우에 대해 규정하고 있으므로 울산동구조례 부칙 제2조에 따른 적용례 규정은 위원장등의 연임에 관해서는 적용되지 않는다고 보아야 할 것입니다.

따라서 울산동구조례 부칙 제3조제2항에 따라 새로 구성되기 전에 구성되어 있던 위원회에서 위원장등의 직무를 담당하였던 자가 위원장등의 직무를 담당했던 횟수는 울산동구조례 부칙 제3조제2항에 따라 새로 구성되는 위원회 위원장등의 연임 횟수를 산정하는데 포함하여야 할 것입니다.

438) 부칙 제3조제2항에서는 '동장은 이 조례 시행 후 2021년 1월 1일까지 제17조제2항의 개정규정에 따라 위원회를 새로 구성하여야 한다'고 규정하고 있음.

02 의견 21-0046

노래연습장에 대한 교육 실시에 필요한 내용을 대통령령으로 정하도록 하던 것을 조례로 정하도록 위임한 법률 제17007호 개정 「음악산업진흥에 관한 법률」 시행일(2021. 1. 1.) 이후에 노래 습장 교육 실시에 관한 조례를 제정하면서 2021년 1월 1일 후부터 조례 시행일 전까지의 기간에 신규로 노래연습장을 등록한 자도 해당 조례에 따라 교육을 실시할 수 있도록 하는 내용을 조례 부칙으로 규정할 수 있는지

(「무주군 노래연습장업자 교육에 관한 조례안」 관련)

1. 질의요지

노래연습장에 대한 교육 실시에 필요한 내용을 대통령령으로 정하도록 하던 것을 조례로 정하도록 위임한 법률 제17007호 개정 「음악산업진흥에 관한 법률」 시행일(2021. 1. 1.) 이후에 노래연습장 교육 실시에 관한 조례를 제정하면서 2021년 1월 1일 후부터 조례 시행일 전까지의 기간에 신규로 노래연습장을 등록한 자도 해당 조례에 따라 교육을 실시할 수 있도록 하는 내용을 조례 부칙으로 규정할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

「음악산업진흥에 관한 법률」(이하 "음악산업법"이라 한다) 제11조에서는 특별자치시장 · 별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(구청장은 자치구의 구청장을 말하며, 이하 "시장등" 라 한다)은 노래연습장업[439]을 신규등록하는 경우, 노래연습장업을 운영 및 재난방지방법 등 관련 제도가 변경된 경우 등에 조례로 정하는 바에 따라 준수사항, 재난예방, 제도변경사항 등에 관한 교육을 실시할 수 있다고 규정하면서(제1항), 노래연습장업을 신규등록하는

439) 음악산업법 제2조제13호에 따른 노래연습장업을 말하며, 이하 같음.

경우에는 노래연습장업에 대한 교육을 실시하여야 한다(제2항)고 규정하여 노래연습장업 신규등록자에 대한 시장등의 교육을 의무사항으로 규정하고 있습니다.

그런데 음악산업법 제11조는 행정환경의 변화와 다변화된 주민의 행정 수요에 효율적으로 대응할 수 있도록 하기 위한 목적 등으로 자치분권위원회가 노래연습장업 교육 실시에 필요한 내용을 지방자치단체에 이양하기로 심의·의결함에 따라 노래연습장업 교육 실시에 관한 내용을 당초 대통령령으로 정하도록 하던 것을 조례로 정하도록 하는 내용으로 2020년 2월 18일 법률 제17007호로 개정된 것으로[440], 노래연습장업을 신규로 등록한 자에 대해 시장등이 의무적으로 교육을 실시해야 하는 것에 대해서는 음악산업법 개정 전후에 아무런 변동이 없습니다.

그렇다면 시장등은 음악산업법이 법률 제17007호로 개정된 후에 교육 실시에 필요한 조례가 제정·시행되기 전이라도 음악산업법에 따라 노래연습장업을 신규로 등록한 자에게 관련 교육을 실시할 의무가 있고, 이에 따라 노래연습장업을 신규로 등록한 자는 관련 교육을 이수할 의무가 법률에 따라 발생한 것이므로, 지방자치단체에서 교육 실시에 필요한 구체적인 내용을 정하는 조례 제정이 늦어져 2021년 1월 1일 이후에 해당 조례를 제정하였다 하더라도, 음악산업법 개정 후 조례 시행 전에 노래연습장업을 신규로 등록한 자에게 해당 조례에서 정하는 방법에 따라 교육을 실시하도록 부칙에 규정하는 것이 상위 법령에 반하여 주민의 권리를 제한하거나 의무를 부과하는 것이라고 보기는 어려울 것입니다.

따라서 질의요지와 같이 음악산업법 개정 후 조례 시행 전에 노래연습장업을 신규로 등록한 자에게 해당 조례에서 정하는 방법에 따라 교육을 실시하도록 하는 내용을 조례 부칙에 규정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

다만 음악산업법 제36조제1항제1호에 따르면 같은 법 제11조를 위반하여 교육을 받지 아니한 노래연습장업자에게 1천만원 이하의 과태료에 처하도록 규정하고 있는바, 조례 시행 전에 노래연습장업을 등록한 자에게 조례에 따른 교육을 받도록 하는 경우 교육 이수에 필요한 유예기간을 조례 시행 이후 노래연습장업을 등록한 자에 비하여 불합리하지 않도록 부여하는 등 합리적으로 운영될 수 있도록 규정할 필요가 있다고 할 것입니다.

---

440) 법률 제17007호 중앙행정권한 및 사무 등의 지방 일괄 이양을 위한 물가안정에 관한 법률 등 46개 법률 일부개정을 위한 법률 개정이유서 참조

관련법령 등

음악산업진흥에 관한 법률

제11조(노래연습장업자의 교육) ① 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 · 군수 · 구청장(구청장은 자치구의 구청장을 말하며, 이하 "시장 · 군수 · 구청장"이라 한다)은 다음 각 호의 경우에는 특별자치시 · 특별자치도 · 시 · 군 · 구의 조례로 정하는 바에 따라 노래연습장업자에 대하여 준수사항, 재난예방, 제도변경사항 등에 관한 교육을 실시할 수 있다. 〈개정 2018. 2. 21., 2020. 2. 18.〉

1. 노래연습장업을 신규등록하는 경우
2. 노래연습장업의 운영 및 재난방지방법 등 관련 제도가 변경된 경우
3. 그 밖에 시장 · 군수 · 구청장이 필요하다고 인정하는 경우

② 시장 · 군수 · 구청장은 제1항의 규정에 불구하고 제1항제1호의 경우에는 노래연습장업자에 대한 교육을 실시하여야 한다. 이 경우 교육은 월별 또는 분기별로 통합하여 실시할 수 있다. 〈개정 2018. 2. 21., 2020. 2. 18.〉

제18조(노래연습장업의 등록) ① 노래연습장업을 영위하고자 하는 자는 문화체육관광부령으로 정하는 노래연습장 시설을 갖추어 시장 · 군수 · 구청장에게 등록하여야 한다. 〈개정 2008. 2. 29., 2018. 2. 21., 2020. 2. 18.〉

② 제1항의 규정에 따른 등록의 절차 · 방법 및 운영 등에 관하여 필요한 사항은 문화체육관광부령으로 정한다. 〈개정 2008. 2. 29.〉

제36조(과태료) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자는 1천만원 이하의 과태료에 처한다. 〈개정 2018. 12. 24.〉

1. 제11조의 규정을 위반하여 교육을 받지 아니한 노래연습장업자
2. 제21조제1항의 규정을 위반하여 변경신고 또는 변경등록을 하지 아니한 자

2의2. 제23조제1항부터 제3항까지의 규정을 위반하여 영업의 승계신고를 하지 아니한 자

3. 제25조제1항의 규정을 위반하여 상호 등을 표시하지 아니한 자

② 제1항의 규정에 따른 과태료는 대통령령이 정하는 바에 따라 시장 · 군수 · 구청장이 부과 · 징수한다. 〈개정 2020. 2. 18.〉

03 의견 21-0180

서울특별시관악구조례 제1302호로 일부개정된 「서울특별시 관악구 보육 조례」 시행(2020. 9. 17.) 당시 서울특별시 관악구 육아종합지원센터의 운영을 위탁받아 운영 중이던 수탁자의 위탁계약 기간은 3년으로 보아야 하는지 5년으로 보아야 하는지

(「서울특별시 관악구 보육 조례」 제21조 관련)

1. 질의요지

서울특별시관악구조례 제1302호로 일부개정된 「서울특별시 관악구 보육 조례」 시행(2020. 9. 17.) 당시 서울특별시 관악구 육아종합지원센터의 운영을 위탁받아 운영 중이던 수탁자의 위탁계약 기간은 3년으로 보아야 하는지 5년으로 보아야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 서울특별시 관악구 육아종합지원센터의 운영을 위탁받아 운영 중이던 수탁자의 위탁계약 기간은 5년으로 보는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

3. 이유

「서울특별시 관악구 보육 조례」(이하 “관악구조례”라 한다) 제18조 및 제21조제1항에서는 서울특별시 관악구청장(이하 “구청장”이라 한다)이 영유아와 아동의 보육에 관한 정보를 제공하고 상담을 위하여 설치·운영하는 서울특별시 관악구 육아종합지원센터(이하 “육아종합지원센터”라 한다)를 보육 관련 법인·단체 등에 위탁하여 운영할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 2020년 9월 17일 서울특별시관악구조례 제1302호로 일부개정된 관악구조례(이하 “개정관악구조례”라 한다) 제21조제3항에서는 위탁기간을 종전 3년에서 5년으로 개정하면서 부칙 제2조에서 이 조례 시행 당시 종전의 규정에 따라 위탁 운영 중인 육아종합지원센터는 이 조례에 따라 위탁된 것으로 본다고 규정하고 있습니다.

이와 관련하여 개정관악구조례는 육아종합지원센터의 위탁기간을 5년으로 특정하여 규정하고 있으나, 개정관악구조례 및 「서울특별시 관악구 행정사무의 민간위탁에 관한 조례」에 따르면 위탁기간 중 수탁자가 계약 해지를 요구하는 것이 제한되거나 계약 해지시 수탁자에게 불이익을 부과하는 내용이 없다는 점을 고려하면 위탁기간을 조례로 연장하는 것이 수탁자의 권리를 제한하거나 수탁자에게 새로운 의무를 부과하는 것이라고 보기는 어려워 보입니다.

한편 일반적으로 법령을 제정하거나 개정하여 제도를 변경하는 경우 종전의 법률관계에서 새로운 법률관계로 전환하는 과정이 순조롭게 이루어지도록 하기 위하여 적용례나 경과조치와 같은 부칙 규정을 두게 되는데 개정관악구조례 개정 당시 육아종합지원센터와 관련하여서는 위탁기간만 변경되었다는 점을 고려하면 개정관악구조례 부칙 제2조는 종전 관악구조례 당시 3년을 위탁기간으로 하여 위탁계약을 체결한 수탁자의 육아종합지원센터 위탁기간도 5년으로 인정하려는 취지의 규정으로 보입니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 개정관악구조례 시행 당시 육아종합지원센터의 운영을 위탁받아 운영 중이던 수탁자의 위탁계약 기간은 5년으로 보는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

04 의견 21-0187

「보은군 인구증가시책 지원에 관한 조례 일부개정안」에서 출산장려금의 지원대상 및 지원금액을 확대하면서, 출산장려금 지원에 대한 개정 규정을 2018년 1월 1일 이후에 셋째 자녀 이상을 출산한 자부터 소급하여 적용하도록 규정할 수 있는지 등

(「보은군 인구증가시책 지원에 관한 조례 일부개정안」 관련)

1. 질의요지

가. 「보은군 인구증가시책 지원에 관한 조례 일부개정안」에서 출산장려금의 지원대상 및 지원금액을 확대하면서, 출산장려금 지원에 대한 개정 규정을 2018년 1월 1일 이후에 셋째 자녀 이상을 출산한 자부터 소급하여 적용하도록 규정할 수 있는지?

나. (질의 가가 가능하다면) 종전 조례에 따라 이미 출산장려금을 지급받은 자의 경우 개정 조례에 따라 확대 지급되는 출산장려금과 종전 조례에 따라 지급받은 출산장려금 간의 차액만 지급할 수 있도록 규정할 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용을 조례에 규정할 수 있을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의의 공통사항

「보은군 인구증가시책 지원에 관한 조례」(이하 "보은군조례"라 한다) 제2조제2호에서는 출산장려지원을 부 또는 모가 군에 주민등록을 두고 있으며 자녀를 출산하는 사람에게 지원하는 것을 말한다고 규정하고 있고, 같은 조례 별표 1에서는 넷째 자녀 이상을 출산한 자에게 출생 1년 후부터 12개월 동안 월 15만원의 출산장려금을 지급하도록 규정하고 있습니다.

한편 보은군조례 일부개정안 별표 1에서는 셋째 자녀 이상을 출산한 자에게 출생 1년 후부터 12개월 동안 월 30만원의 출산장려금을 지급하도록 규정하여 출산장려금의 지원대상과 지원금액을 확대하면서, 부칙 제2조에서는 출산장려금 지원에 대한 개정 규정은 2018년 1월 1일 이후에 출생한 사람부터 소급 적용한다고 규정(제1항)하고 있고, 이미 출산장려금을 지급받은 자에게는 종전 규정에 따른 출산장려금과 개정 규정에 따른 출산장려금의 차액 부분만 지급하도록 규정(제2항)하고 있습니다.

나. 질의 가에 대하여

일반적으로 소급입법이 가능한지는 소급입법의 내용이 침해적인지 수익적인지에 따라 달라진다고 할 것인데 침해적인 성격의 소급입법은 법적 안정성과 예측 가능성을 이념으로 하는 법치국가의 원리에 위배되어 원칙적으로 금지된다고 할 것이나, 수익적인 성격의 소급입법은 국민의 권리를 제한하거나 새로운 의무를 부과하는 경우와는 달리 입법의 목적, 수혜자의 상황, 국가예산 등 여러 가지 사항을 고려하여 광범위한 입법형성의 자유가 인정되고[441], 이러한 법리는 조례의 경우에도 마찬가지로 적용된다고 할 것입니다[442].

이와 관련하여 출산장려금을 지원하는 규정은 지방자치단체에서 자녀의 임신 · 출산 · 양육 등에 소요되는 주민들의 경제적 부담을 경감하기 위한 규정으로 그 내용이 수익적인 경우에 해당한다고 할 것이므로 해당 지방자치단체에서 출산장려금의 지원범위를

441) 헌법재판소 1998. 11. 26.자 97헌바67 결정
442) 법제처 2020. 12. 16. 의견제시 20-0269

확대하려는 목적, 해당 규정에 따른 수혜대상자의 상황, 출산장려금 지원과 관련된 해당 지방자치단체의 예산 사정 등을 종합적으로 고려하여 출산장려금 지원 규정을 2018년 1월 1일 이후에 셋째 자녀 이상을 출산한 자부터 소급 적용하는 것이 바람직하다고 판단된다면 질의요지와 같은 내용을 규정하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

다. 질의 나에 대하여

「지방재정법」 제3조제1항에서는 지방자치단체는 주민의 복리 증진을 위하여 지방자치단체의 재정을 건전하고 효율적으로 운용하여야 한다고 규정하고 있는바, 지방자치단체는 한정된 예산을 효율적으로 사용할 의무가 있다는 점을 고려할 때 지방자치단체가 주민에 대해 재정지원을 하는 정책을 시행하는 경우 동일 정책에 따른 지원금을 동일 주민에게 중복 지급하는 것은 바람직하지 않다고 할 것입니다.

그런데 이 사안의 경우 보은군조례 일부개정안은 보은군조례에 따른 출산장려금 지원정책을 유지하면서 그 지원대상과 지원금액을 확대하는 것으로 종전 조례에 따라 지급되는 출산장려금과 개정 조례에 따라 지급되는 출산장려금이 서로 다른 정책에 따라 지급되는 별개의 지원금이라고 보기 어렵습니다.

그렇다면 보은군조례에 따라 이미 출산장려금을 지급받은 사람에게 보은군조례 일부개정안에 따라 확대된 출산장려금 규정을 소급 적용하는 경우 소급 적용이 되는 범위는 보은군조례 일부개정안에 따라 확대된 금액에서 종전 조례에 따라 지급받은 출산장려금을 제외한 금액이라고 보아야 할 것이고, 보은군조례 일부개정안 부칙 제2조제2항은 이와 같은 점을 조례에 명시하여 출산장려금 지원대상자로 하여금 오해의 소지가 없도록 하기 위한 취지의 규정이라 할 것입니다.

따라서 종전 조례에 따라 이미 출산장려금을 지급받은 사람의 경우 개정 조례에 따라 지급되는 출산장려금에서 종전 조례에 따라 지급받은 출산장려금을 제외한 금액을 지급할 수 있도록 조례에 규정하여 보은군조례 일부개정안에 따라 출산장려금의 지원금액이 확대되는 사람이 추가로 지원받을 수 있는 범위를 명확하게 하는 것은 가능하다고 할 것입니다.

관련법령 등

지방재정법

제3조(지방재정 운용의 기본원칙) ① 지방자치단체는 주민의 복리 증진을 위하여 그 재정을 건전하고 효율적으로 운용하여야 하며, 국가의 정책에 반하거나 국가 또는 다른 지방자치단체의 재정에 부당한 영향을 미치게 하여서는 아니 된다.

② 지방자치단체는 예산이 여성과 남성에게 미치는 효과를 평가하고, 그 결과를 지방자치단체의 예산에 반영하기 위하여 노력하여야 한다.

[전문개정 2011. 8. 4.]

3 경과조치

01 의견 20-0289

「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2328호) 부칙 제3조 본문의 “가축을 사육할 수 있다”에 가축 종류별로 사육 가능한 가축의 마리 수를 규정한 같은 조례 별표 2에 따른 제한을 적용받지 않고 같은 조례 시행 당시 사육하고 있던 가축의 종류를 변경하여 사육할 수 있다는 의미가 포함되는지

(「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」 부칙 제3조 본문 등 관련)

1. 질의요지

「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2328호) 부칙 제3조 본문의 “가축을 사육할 수 있다”에 가축 종류별로 사육 가능한 가축의 마리 수를 규정한 같은 조례 별표 2에 따른 제한을 적용받지 않고 같은 조례 시행 당시 사육하고 있던 가축의 종류를 변경하여 사육할 수 있다는 의미가 포함되는지?[443]

2. 의견

「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2328호) 부칙 제3조 본문의 “가축을 사육할 수 있다”에 가축 종류별로 사육 가능한 가축의 마리 수를 규정한 같은 조례 별표 2에 따른 제한을 적용받지 않고 같은 조례 시행 당시 사육하고 있던 가축의 종류를

443) 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(2020. 1. 6. 전라남도무안군조례 제2479호로 일부개정된 것) 부칙 제3조 본문과 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(2017. 11. 27. 전라남도무안군조례 제2328호로 일부개정된 것) 부칙 제3조 본문에서는 서로 같은 내용(기존 시설에 대한 경과조치)을 규정하고 있으나, 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2479호)에서는 가축사육제한구역을 규정한 별표 1과 가축사육 일부제한지역에서의 사육가능 축종 및 두수를 규정한 별표 2에 대한 개정이 이루어지지 않았음. 따라서 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2479호) 부칙 제3조 본문의 경우 조례 시행 전 가축사육제한구역이 아닌 곳에서 가축을 사육하던 자에 대한 경과조치로서 위 규정이 가지는 실질적 의미가 없으므로, 위 별표 1에 대하여 가장 최근에 개정이 이루어진 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(전라남도무안군조례 제2328호) 부칙 제3조 본문에 대한 질문으로 질의요지를 정리함

변경하여 사육할 수 있다는 의미는 포함되지 않는 것으로 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

3. 이유

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 "가축분뇨법"이라 함) 제8조제1항에서는 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을 위하여 "주거밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역" 등 같은 항 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 조례로 정하는 바에 따라 일정한 구역(이하 "가축사육제한구역"이라 함)을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 가축분뇨법 제8조제1항에 따라 무안군 가축사육제한구역에 대해 규정하고 있는 구 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(2017. 11. 27. 전라남도무안군조례 제2328호로 일부개정 된 것, 이하 "구 무안군조례"라 함) 제3조제1항 및 별표 1에서는 가축사육제한구역을 전부제한구역과 일부제한구역으로 구분하여 규정하고 있고, 같은 조례 제3조제2항 및 별표 2에서는 일부제한구역에서 사육 가능한 축종(가축의 종류) 및 두수(가축의 마리 수)를 규정하고 있는바, 구 무안군조례는 가축 사육의 제한을 통한 주민 생활환경의 보전과 자연환경 오염의 방지 등을 위하여 개, 돼지, 닭, 오리, 메추리의 사육이 일부제한 되는 구역의 범위를 확대하는 내용으로 별표 1을 개정하면서,[444] 부칙 제3조에서 같은 조례 시행 당시 가축사육제한구역 안에서 축사를 설치 · 운영 중인 자는 같은 조례 제3조[445]의 규정에 따른 가축사육제한규정에도 불구하고 가축을 사육할 수 있다고 하여 경과조치를 규정하고 있습니다.

일반적으로 경과조치는 법령 또는 자치법규의 제 · 개정으로 법질서를 변경하는 경우 새로운 법령 또는 자치법규를 무조건 적용함으로 인하여 야기될 수 있는 기득권 침해 등의 문제를 해결하고 새로운 법질서로 전환하는 과정이 순조롭게 진행될 수 있도록 과도적 조치를 규정하는 것으로,[446] 경과조치가 적용되는 범위에 대해 해석할 때에는 구법질서 하에서

444) 구 무안군조례에 대한 제정 · 개정이유 참조

445) 구 무안군조례 부칙 제3조 본문에서는 "제2조의 규정에 따른"이라고 되어 있으나, 제2조는 정의규정이고, 가축사육제한구역은 제3조에서 규정하고 있으므로 부칙 제3조에서 "제2조에 따른"으로 규정한 것은 "제3조의 규정에 따른"의 오기로 보임

형성된 기득권이나 신뢰이익을 보호하면서도 제·개정되는 법령 또는 자치법규에 따른 법질서와 합리적으로 조화될 수 있는 방향으로 해석할 필요가 있다고 할 것입니다.

이와 관련하여 구 무안군조례 부칙 제3조 본문의 입법취지를 구체적으로 규정하고 있는 입법자료는 찾아보기 어려우나,[447] 앞에서 살펴본 바와 같이 구법질서 하에서의 기득권이나 신뢰이익을 보호하기 위한 경과조치의 경우 일반적으로 기존의 법령 또는 자치법규 체계 하에서 형성된 권리나 지위 등을 인정하려는 것이지 그에 더하여 그러한 권리나 지위 등을 활용하여 개정된 법령 또는 자치법규에 반하여 새로운 행위를 할 수 있도록 하려는 것은 아닌바, 이러한 측면에서 볼 때 구 무안군조례 부칙 제3조 본문은 쾌적한 주민 생활여건 조성 및 상수원 수질보호 등을 목적으로 일부 가축에 대한 일부제한구역을 확대하되, 다만 같은 조례의 시행에 따라 가축사육제한구역으로 새로이 편입된 지역에서 같은 조례 시행 이전부터 가축을 사육하고 있던 자에 대해서는 기존에 사육하고 있던 가축을 계속해서 사육할 수 있도록 함으로써, 종전 조례에 따라 사육하고 있던 가축을 계속해서 사육할 수 있을 것이라는 신뢰 즉 기존의 가축 사육 형태 자체에 대한 신뢰이익을 보호하려는 것에 입법취지가 있다고 보이고, 이와 달리 개정된 구 무안군조례의 내용에 반하는 새로운 지위를 부여한다거나 새로운 행위를 할 수 있도록 하려는데 그 취지가 있다고 볼 수는 없을 것입니다.

또한 가축분뇨법 제11조제1항·제3항, 같은 법 시행령 제6조, 제8조, 별표 1 및 별표 2에서는 배출시설[448]의 설치허가 또는 설치신고에 대하여 규정하면서 시장·군수·구청장의 허가를 받거나 시장·군수·구청장에게 신고를 하여야 하는 배출시설의 규모를 가축의 종류별로 달리 규정하고 있고, 같은 법 제11조제2항, 같은 법 시행령 제5조 및 제6조에서는 배출시설의 규모 등의 변경이 있는 경우 그에 대하여 변경허가를 받거나 또는 변경신고를 할 의무를 규정하고 있으며, 「축산법」 제22조, 같은 법 시행령 제14조, 제14조의2

446) 법제처, 「법령 입안·심사 기준」, 2019., 제599, 600쪽 및 법제처, 「2018 자치법규 입안 길라잡이」, 2018., 제276, 277쪽 참조

447) 위 부칙 제3조 본문과 같은 취지의 규정은 무안군조례가 2012. 1. 20. 전라남도무안군조례 제2063호로 제정될 당시 같은 조례 부칙 제4조 본문에도 규정되어 있었으나, 같은 조례 시행 당시의 입법자료인 무안군의회 의안번호 6-117 무안군 가축사육 제한에 관한 조례(안), 같은 조례안에 대한 무안군의회 산업건설위원회 회의록(2012. 1. 9.) 및 같은 위원회 심사보고서(2012. 1.)에도 기존 시설에 대하여 경과조치를 마련한다는 내용 외에 같은 조례 부칙 제4조와 관련된 특별한 입법취지가 나타나 있지는 않음

448) 가축의 사육으로 인하여 가축분뇨가 발생하는 시설 및 장소 등으로서 축사·운동장, 착유실, 먹이방, 분만실 및 방목지를 말하며(가축분뇨법 제2조제3호, 같은 법 시행규칙 제2조 참조), 이하 같음

및 별표 1에서는 축산업[449]의 허가 및 가축사육업의 등록 요건을 가축의 종류별로 달리 규정하고 있고, 같은 법 제22조제1항 단서, 같은 조 제6항, 같은 법 시행규칙 제27조의2제6호, 제28조제3항제1호에서는 사육 가축 종류의 변경을 축산업 변경허가 또는 변경신고의 대상으로 규정하고 있는바, 이상과 같이 가축분뇨법 및 관련 법령의 규정에서는 가축의 사육 및 분뇨 처리 등에 관하여 가축의 종류별로 서로 다른 기준을 적용하고, 사육하는 가축의 종류를 변경하기 위해서는 일정한 요건을 충족할 것을 요구하고 있습니다.

가축분뇨법령과 축산법령의 위와 같은 규정들에 따를 때 사육하는 가축의 종류를 변경하려는 경우 배출시설의 변경허가 또는 변경신고, 축산업의 변경허가 또는 변경신고 등의 절차를 거쳐야 하고 변경하려는 가축의 사육을 위한 시설의 설치가 필요하다는 점을 고려하면, 위와 같은 가축의 종류 변경에 대한 관련 법령의 규정들과 가축 종류별로 사육 가능 마리 수 등 가축사육제한구역 내에서 사육 가능한 요건을 달리 정하고 있는 구 무안군조례 별표 등의 규정에도 불구하고, 같은 조례의 시행에 따라 가축사육제한구역에 편입된 후 위 규정들에 적용받지 않고 같은 조례가 시행되기 전에 사육하고 있던 가축의 종류를 변경하는 것은 같은 조례 부칙 제3조 본문에서 보호하려는 기존 가축 사육 형태에 대한 신뢰이익의 범위를 벗어난 것으로 볼 수 있고, 구 무안군조례 부칙 제3조 본문의 입법취지가 위와 같은 사육 가축 종류의 변경을 가능하게 하려는 것에 있다고 해석하기에는 그 근거가 부족하다고 할 것입니다.

따라서 구 무안군조례 부칙 제3조 본문의 "가축을 사육할 수 있다"에 가축 종류별로 사육 가능한 가축의 마리 수를 규정한 같은 조례 별표 2에 따른 제한을 적용받지 않고 같은 조례 시행 당시 사육하고 있던 가축의 종류를 변경하여 사육할 수 있다는 의미는 포함되지 않는다고 해석하는 것이 합리적이라고 보이고, 같은 조례 시행 당시 이미 가축을 사육하고 있던 자라고 하더라도 가축의 종류를 변경하기 위해서는 관련 법령 등에 따른 배출시설의 변경허가 또는 변경신고, 축산업의 변경허가 또는 변경신고 등의 절차를 거친 후 무안군조례 제3조, 별표 1 및 별표 2의 규정범위 내에서 가축의 종류를 변경할 수 있다고 할 것입니다.

한편 구 무안군조례 부칙 제3조의 제목이 "기존 시설에 대한 경과조치"로 규정되어 있는바, 해당 규정은 기존 축사 등 시설을 그대로, 또는 같은 조 단서[450]에 따른 범위 내에서 기존 축사 등 시설을 활용하여 가축을 사육할 수 있도록 하려는 취지라고 할 것이고, 기존 시설에서

449) 종축업 · 부화업 · 정액등처리업 및 가축사육업을 말함(「축산법」 제2조제4호 참조)
450) 구 무안군조례 부칙 제3조 단서에서는 기존 축사의 개축과 증축의 가능 범위에 대해 규정하고 있음

사육하고 있던 가축의 종류에 한하여 부칙을 적용하려는 취지로 해석하기는 어려우므로, 같은 조례 시행 전에 가축을 사육하고 있던 자는 가축사육시설을 활용하여 배출시설의 변경허가 또는 변경신고, 축산업의 변경허가 또는 변경신고 등의 관련 법령상의 절차를 거친 후 구 무안군조례 별표 2에 따른 제한을 적용받지 않고 가축의 종류를 변경할 수 있다고 보아야 한다는 견해가 있을 수 있습니다.

그러나 앞서 살펴본 바와 같이 「축산법 시행령」 제14조 및 제14조의2, 별표 1에서는 축산업의 허가 또는 등록에 필요한 사육시설의 면적, 축사 · 장비 등의 설치 · 구비 기준 등을 가축의 종류에 따라 달리하고 있는 점을 고려할 때, 구 무안군조례 부칙 제3조 제목에 따른 "기존 시설"은 가축사육제한구역에 편입됨에도 불구하고 같은 규정에 따라 조례 시행 전에 사육하고 있던 가축을 계속 사육하는 것이 허용되는 자가 그 해당 가축을 사육하기 위하여 설치 · 운영하고 있던 그 시설의 총체를 의미하는 것으로 봄이 합리적이라고 할 것이고, 그와 달리 단순히 "기존 시설"이라고 규정되어 있다는 이유만으로 위 문언을 조례 시행 이전에 사육하고 있던 가축의 종류와 무관한 물리적 구조물로서의 시설 그 자체만을 의미하는 것으로 보아 구 무안군조례 별표 2에 따른 제한을 받지 않고 가축의 종류를 변경하여 사육할 수 있다고 해석할 근거는 부족하다고 할 것인바, 위와 같은 견해는 타당하지 않다고 할 것입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다. 〈개정 2015. 12. 1., 2016. 12. 27.〉

1. · 2. (생략)
3. "배출시설"이란 가축의 사육으로 인하여 가축분뇨가 발생하는 시설 및 장소 등으로서 축사 · 운동장, 그 밖에 환경부령으로 정하는 것을 말한다.
4. ~ 10. (생략)

제8조(가축사육의 제한 등) ① 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다. 다만, 지방자치단체 간 경계지역에서 인접 지방자치단체의 요청이 있으면 환경부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체와 협의를 거쳐 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다. 〈개정 2015. 12. 1.〉

1. 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역

2. 「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역, 「환경정책기본법」 제38조에 따른 특별대책지역, 그 밖에 이에 준하는 수질환경보전이 필요한 지역
3. 「한강수계 상수원수질개선 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「낙동강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「영산강 · 섬진강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 지정 · 고시된 수변구역
4. 「환경정책기본법」 제12조에 따른 환경기준을 초과한 지역
5. 제2항에 따라 환경부장관 또는 시 · 도지사가 가축의 사육을 제한할 수 있는 구역으로 지정 · 고시하도록 요청한 지역

② ~ ⑤ (생략)

제11조(배출시설의 설치) ① 대통령령으로 정하는 규모 이상의 배출시설을 설치하려고 하거나 설치 · 운영 중인 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 배출시설의 설치계획을 갖추어 시장 · 군수 · 구청장의 허가를 받아야 한다. 〈개정 2015. 12. 1.〉

② 제1항에 따라 허가를 받은 자가 환경부령으로 정하는 중요 사항을 변경하려는 때에는 변경허가를 받아야 하고, 그 밖의 사항을 변경하려는 때에는 변경신고를 하여야 한다.

③ 제1항에 따른 허가대상에 해당하지 아니하는 배출시설 중 대통령령으로 정하는 규모 이상의 배출시설을 설치하려고 하거나 설치 · 운영 중인 자는 환경부령으로 정하는 바에 따라 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 신고한 사항 중 환경부령으로 정하는 사항을 변경하려는 때에도 또한 같다. 〈개정 2015. 12. 1.〉

④ 누구든지 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 허가 · 변경허가 또는 신고 · 변경신고 없이 설치되거나 변경된 배출시설을 사용해서는 아니 되며, 그 시설을 사용하여 가축을 사육하는 자에게 가축 또는 사료 등을 제공하여 사육을 위탁(이하 "위탁사육"이라 한다) 할 수 없다.

[전문개정 2014. 3. 24.]

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률 시행령

제6조(허가대상 배출시설) 법 제11조제1항에 따라 시장 · 군수 · 구청장의 설치허가를 받아야 하는 배출시설은 별표 1과 같다.

제8조(신고대상 배출시설) 법 제11조제3항에 따라 설치신고(변경신고를 포함한다)를 하여야 하는 배출시설은 별표 2와 같다.

축산법

제22조(축산업의 허가 등) ① 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 축산업을 경영하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 영업장을 관할하는 시장 · 군수 또는 구청장에게 허가를 받아야 한다. 허가받은 사항 중 가축의 종류 등 농림축산식품부령으로 정하는 중요한 사항을 변경할 때에도 또한 같다. 〈개정 2013. 3. 23., 2018. 12. 31.〉

1. 종축업
2. 부화업
3. 정액등처리업
4. 가축 종류 및 사육시설 면적이 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 가축사육업

② 제1항의 허가를 받으려는 자는 다음 각 호의 요건을 갖추어야 한다. 〈개정 2018. 12. 31.〉

1. 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제11조에 따라 배출시설의 허가 또는 신고가 필요한 경우 해당 허가를 받거나 신고를 하고, 같은 법 제12조에 따른 처리시설을 설치할 것
2. 대통령령으로 정하는 바에 따라 가축전염병 발생으로 인한 살처분 · 소각 및 매몰 등에 필요한 매몰지를 확보할 것. 다만, 토지임대계약, 소각 등 가축처리계획을 수립하여 제출하는 경우에는 그러하지 아니하다.
3. 대통령령으로 정하는 축사 · 장비 등을 갖출 것
4. 가축사육규모가 대통령령으로 정하는 단위면적당 적정사육기준에 부합할 것
5. 닭 또는 오리에 관한 종축업 · 가축사육업의 경우 축사가 「가축전염병 예방법」 제2조제7호에 따른 가축전염병 특정매개체로 인해 고병원성 조류인플루엔자 발생 위험이 높은 지역으로서 대통령령으로 정하는 지역에 위치하지 아니할 것
6. 닭 또는 오리에 관한 종축업 · 가축사육업의 경우 축사가 기존에 닭 또는 오리에 관한 가축사육업의 허가를 받은 자의 축사로부터 500미터 이내의 지역에 위치하지 아니할 것
7. 그 밖에 축사가 축산업의 허가 제한이 필요한 지역으로서 대통령령으로 정하는 지역에 위치하지 아니할 것

③ 제1항제4호에 해당하지 아니하는 가축사육업을 경영하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 해당 영업장을 관할하는 시장 · 군수 또는 구청장에게 등록하여야 한다. 〈개정 2018. 12. 31.〉

④ 제3항의 등록을 하려는 자는 다음 각 호의 요건을 갖추어야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2018. 12. 31.〉

1. 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제11조에 따라 배출시설의 허가 또는 신고가 필요한 경우 해당 허가를 받거나 신고를 하고, 같은 법 제12조에 따른 처리시설을 설치할 것
2. 대통령령으로 정하는 바에 따라 가축전염병 발생으로 인한 살처분 · 소각 및 매몰 등에 필요한 매몰지를 확보할 것. 다만, 토지임대계약, 소각 등 가축처리계획을 수립하여 제출하는 경우에는 그러하지 아니하다.
3. 대통령령으로 정하는 축사 · 장비 등을 갖출 것
4. 가축사육규모가 대통령령으로 정하는 단위면적당 적정사육기준에 부합할 것
5. 닭, 오리, 그 밖에 대통령령으로 정하는 가축에 관한 가축사육업의 경우 축사가 기존에 닭 또는 오리에 관한 가축사육업의 허가를 받은 자의 축사로부터 500미터 이내의 지역에 위치하지 아니할 것

⑤ 제3항에도 불구하고 가축의 종류 및 사육시설 면적이 대통령령으로 정하는 기준에 해당하는 가축사육업을 경영하려는 자는 등록하지 아니할 수 있다. 〈개정 2018. 12. 31.〉

⑥ 제1항에 따라 축산업의 허가를 받거나 제3항에 따라 가축사육업의 등록을 한 자가 다음 각 호의

어느 하나에 해당하면 그 사유가 발생한 날부터 30일 이내에 시장 · 군수 또는 구청장에게 신고하여야 한다. 〈신설 2018. 12. 31.〉

1. 3개월 이상 휴업한 경우
2. 폐업(3년 이상 휴업한 경우를 포함한다)한 경우
3. 3개월 이상 휴업하였다가 다시 개업한 경우
4. 등록한 사항 중 가축의 종류 등 농림축산식품부령으로 정하는 중요한 사항을 변경한 경우(가축사육업을 등록한 자에게만 적용한다)

⑦ 국가나 지방자치단체는 제1항 및 제3항에 따라 축산업을 허가받거나 가축사육업을 등록하려는 자에 대하여 축사 · 장비 등을 갖추는 데 필요한 비용의 일부를 대통령령으로 정하는 바에 따라 지원할 수 있다. 〈신설 2018. 12. 31.〉

⑧ 국가 또는 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 자가 대통령령으로 정하는 바에 따라 축사 · 장비 등과 사육방법 등을 개선하는 경우 이에 필요한 비용의 일부를 예산의 범위에서 지원할 수 있다. 〈신설 2018. 12. 31.〉

1. 제1항에 따라 축산업의 허가를 받은 자
2. 제3항에 따라 가축사육업의 등록을 한 자

[전문개정 2012. 2. 22.]

축산법 시행령

제14조(축산업 허가의 절차 및 요건) ① 법 제22조제1항에 따라 축산업 허가(허가받은 사항을 변경하는 허가를 포함한다. 이하 이 조에서 같다)를 받으려는 자는 농림축산식품부령으로 정하는 허가신청서에 농림축산식품부령으로 정하는 서류를 첨부하여 특별자치시장, 특별자치도지사, 시장, 군수 또는 자치구의 구청장(이하 "시장 · 군수 또는 구청장"이라 한다)에게 제출(전자문서에 의한 제출을 포함한다)하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 2. 21.〉

② 제1항에 따라 축산업 허가를 받으려는 자가 법 제22조제2항제2호부터 제5호까지 및 제7호에 따라 갖추어야 하는 요건은 별표 1과 같다. 〈개정 2019. 12. 31.〉

③ 허가신청을 받은 시장 · 군수 또는 구청장은 별표 1에 따른 요건을 갖추었음이 확인되면 허가를 하고 신청인에게 농림축산식품부령으로 정하는 축산업허가증을 발급하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2019. 12. 31.〉

④ 시장 · 군수 또는 구청장은 제3항에 따라 축산업허가증을 발급하면 농림축산식품부령으로 정하는 바에 따라 축산업허가대장을 갖추어 작성 · 관리하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23.〉

[전문개정 2013. 2. 20.]

[제목개정 2019. 12. 31.]

제14조의2(가축사육업 등록의 절차 및 요건) ① 법 제22조제3항에 따라 가축사육업의 등록을 하려는 자는 농림축산식품부령으로 정하는 등록신청서에 농림축산식품부령으로 정하는 서류를 첨부하여 시장 · 군수 또는 구청장에게 제출(전자문서에 의한 제출을 포함한다)하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2019. 12. 31.〉

② 제1항에 따라 가축사육업의 등록을 하려는 자가 법 제22조제4항제2호부터 제4호까지의 규정에 따라 갖추어야 하는 요건은 별표 1과 같다. 〈개정 2019. 12. 31.〉

③ 법 제22조제4항제5호에서 "그 밖에 대통령령으로 정하는 가축"이란 거위 · 칠면조 · 메추리 · 타조 · 꿩 및 기러기를 말한다. 〈신설 2019. 12. 31.〉

④ 등록신청서를 받은 시장 · 군수 또는 구청장은 그 내용을 검토하여 별표 1에 따른 요건을 갖추었음이 확인되면 신청인에게 농림축산식품부령으로 정하는 가축사육업 등록증을 발급하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2019. 12. 31.〉

⑤ 시장 · 군수 또는 구청장은 제4항에 따라 가축사육업 등록증을 발급하면 농림축산식품부령으로 정하는 바에 따라 가축사육업 등록대장을 갖추어 작성 · 관리하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2019. 12. 31.〉

[본조신설 2013. 2. 20.]

[제목개정 2019. 12. 31.]

축산법 시행규칙

제27조의2(축산업 허가사항의 변경) 법 제22조제1항 후단에서 "농림축산식품부령으로 정하는 중요한 사항을 변경할 때"란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우를 말한다. 〈개정 2019. 12. 31.〉

1. ~ 5. (생략)
6. 가축사육업 또는 종축업 허가를 받은 자가 사육하는 가축의 종류를 변경하려는 경우(가축사육업의 경우에는 한우, 육우, 젖소 및 산란계, 육계 간의 변경을 포함한다)
7. · 8. (생략)

[본조신설 2013. 4. 11.]

제28조(축산업의 변경신고 등) ① · ② (생략)

③ 법 제22조제6항제4호에서 "농림축산식품부령으로 정하는 중요한 사항"이란 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사항을 말한다. 〈개정 2008. 3. 3., 2010. 10. 12., 2013. 3. 23., 2013. 4. 11., 2019. 12. 31.〉

1. 사육하는 가축의 종류
2. ~ 7. (생략)

④ ~ ⑥ (생략)

구 「무안군 가축사육 제한에 관한 조례」(2017. 11. 27. 전라남도무안군조례 제2328호로 일부개정된 것)

제3조(가축사육의 제한구역) ① 법 제8조제1항에 따른 가축사육 제한구역은 "전부제한구역"과 "일부제한구역"으로 구분하며 [별표 1]과 같다. (개정 2017. 6. 30.)

② 전부 제한구역에서는 가축을 사육할 수 없으며, 일부제한구역에서 사육 가능한 축종 및 두수는 [별표 2]와 같다. 다만 다음 각 호의 경우는 예외로 한다. (개정 2017. 6. 30.)

1. 가정의 정서와 취미생활을 위하여 사육하는 애완 및 방범가축
2. 가축병원 및 인공수정소에서 연구 및 인공수정을 위하여 사육 또는 계류하는 가축
3. 다른 법령의 규정에 의하여 설치된 농수산물 도매시장, 도축장, 도계장 및 부하장 내에 부설한 계류장
4. 공공기관 및 그 부속기관에서 실험 및 연구를 목적으로 사육하는 가축

③ 군수는 법 제8조제1항에 따라 가축사육제한지역을 지정하거나 같은 법 제8조제5항에 따라 그 지정을 변경 · 해제할 경우에는 해당 지역과 그 지역의 경계에 있는 주민의 의견을 수렴하고 「행정절차법」제46조에 따른 행정예고를 거친 후 무안군 군보 및 홈페이지에 고시한다. 〈신설 2016. 2. 11. 조례2212호〉

④ 제3항에 따라 가축사육제한지역을 지정 및 변경 · 해제 사항을 고시할 때에는 다음 각 호의 사항을 기재한다. 〈신설 2016. 2. 11. 조례2212호〉

1. 지정 및 변경 · 해제의 근거
2. 지정 및 변경 · 해제된 구역의 위치, 범위 및 면적
3. 「토지이용규제기본법」에 따른 지형·지구
4. 법 제8조제3항에 따른 축사의 이전, 그 밖에 위해 제거 등 필요한 조치 명령
5. 법 제8조제4항에 따른 보상 절차
6. 그 밖에 군수가 필요하다고 인정하는 내용

부 칙

제1조 · 제2조 (생략)

제3조(기존 시설에 대한 경과 조치)이 조례 시행 당시 제한지역 안에서 축사를 설치 운영중인 자는 제2조의 규정에 따른 가축사육의 제한 규정에도 불구하고 가축을 사육할 수 있다. 다만 기존축사의 경우 1회에 한하여 개축을 허용하고, 증축은 횟수에 제한 없이 기존 축사 면적의 30퍼센트 이내로 한다.〈개정 2015. 1. 5.〉부칙〈조례 제2157호, 2015. 1. 5.〉

02 의견 21-0002

「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」 제11조제5항이 일부개정되어 제주특별자치도 인권 보장 및 증진위원회의 위촉직 위원의 임기가 종전의 2년에서 3년으로 개정되었으나 그 임기에 대한 경과규정 등을 두지 않은 경우, 같은 조례가 일부개정되기 전에 위촉직 위원으로 위촉되어 같은 조례 개정 당시 임기가 계속 중인 위원의 임기를 2년으로 보아야 하는지 3년으로 보아야 하는지

(「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」 제11조제5항 등 관련)

1. 질의요지

「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」 제11조제5항이 2020년 12월 31일 제주특별자치도조례 제2702호로 일부개정되어 제주특별자치도 인권 보장 및 증진위원회의 위촉직 위원의 임기가 종전의 2년에서 3년으로 개정되었으나 같은 조례 부칙에 위촉직 위원의 임기에 대한 경과규정 등을 두지 않은 경우, 같은 조례가 제주특별자치도조례 제2702호로 일부개정되기 전인 2020년 7월 1일 같은 위원회의 위촉직 위원으로 위촉된 위원의 임기를 2년으로 보아야 하는지 3년으로 보아야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」 제11조제5항이 2020년 12월 31일 제주특별자치도조례 제2702호로 일부개정되기 전인 2020년 7월 1일 같은 위원회의 위촉직 위원으로 위촉된 위원의 임기는 3년으로 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

3. 이유

「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」에서는 인권 보장 및 증진정책 등을 심의하기 위하여 제주특별자치도 인권 보장 및 증진위원회(이하 “인권보장위원회”라 함)를 둔다고 규정하고(제10조제1항), 같은 위원회의 위촉직 위원은 인권에 관한 학식과 경험이

풍부하고 인권 보장 및 증진 업무를 공정하고 독립적으로 수행할 수 있다고 인정되는 사람을 도지사가 위촉하도록 규정하고 있습니다(제11조제2항).

그런데 종전 「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」(2020. 12. 31. 제주특별자치도조례 제2702호로 일부개정되기 전의 것을 말하며, 이하 "종전 제주도조례"라 함) 제11조제5항에서는 인권보장위원회의 위촉직 위원의 임기를 2년으로 규정하고 있었으나, 2020년 12월 31일 제주특별자치도조례 제2702호로 일부개정된 「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」(이하 "개정 제주도조례"라 함) 제11조제5항에서는 같은 위원의 임기를 3년으로 개정하면서, 개정 제주도조례 부칙에서는 같은 위원의 임기에 대하여 경과규정 등을 별도로 두지 않고 있습니다.

일반적으로 위원회 위원의 임기에 대한 규정을 개정하는 경우에는 해당 규정이 개정되기 전 위원이 된 자의 임기에 대하여 개정규정을 어떻게 적용할 것인지에 대하여 명확하게 규정을 두는 것이 바람직하지만, 그러한 경과규정 등을 부칙에서 규정하지 않은 경우에는 법 적용의 일반원칙에 따라야 할 것입니다.

이와 관련하여 법령이 개정되면 원칙적으로 그 개정법령은 그 시행 전에 종료된 사실관계에 대해서는 적용되지 않고 그 시행 이후에 발생하거나 형성된 사실관계에 대해서만 적용된다고 할 것이나, 개정 법령의 시행 전에 발생된 하나의 사실관계가 개정 법령의 시행 후에도 계속 진행되고 나서 종료되는 경우에는 개정 법령의 시행 전의 발생시점부터 시행 이후의 종료시점까지 일련의 사실관계가 전체로서 하나의 사실관계를 형성한다고 할 것입니다.[451]

위와 같은 법리에 따를 때 질의요지와 같이 개정 제주도조례의 시행 전인 2020년 7월 1일 인권보장위원회의 위촉직 위원으로 위촉된 사람의 경우 위촉 행위는 개정 제주도조례 시행 전에 발생하였으나 위촉직 위원으로서의 신분은 개정 제주도조례 시행 이후까지 유지되고 있으므로 이와 같은 경우는 개정 제주도조례 시행 당시 종료되지 않고 형성 중인 사실관계에 해당한다고 할 것이고, 위와 같은 경우에 대하여 달리 종전 제주도조례 제11조제5항을 적용하도록 하는 개정 제주도조례상의 규정이 없으므로, 결국 2020년 7월 1일 같은 위원회의 위촉직 위원으로 위촉된 자의 임기에 대해서는 종전 제주도조례 제11조제5항이 아니라 개정

451) 법제처 2019. 11. 26. 의견제시 19-0351, 법제처 2018. 4. 12. 의견제시 18-0079, 법제처 2017. 8. 2. 의견제시 17-0187, 법제처 2013. 12. 11. 의견제시 13-0379 참조

제주도조례 제11조제5항이 적용된다고 할 것입니다.

이에 더하여 개정 제주도조례 제11조제5항에서 인권보장위원회의 위촉직 위원의 임기를 2년에서 3년으로 개정한 것은, 같은 위원회가 인권 보장 및 증진 업무를 독립하여 수행할 수 있도록 그 위상과 권한을 강화하기 위한 취지에서 같은 위원회의 심의 사항을 보다 구체화하는 등의 일련의 사항에 대한 개정과 함께 이루어진 것인데,[452] 인권보장위원회의 위상과 권한의 강화라는 위와 같은 입법취지가 반드시 개정 제주도조례 시행 이후에 새로 구성되는 인권보장위원회에만 적용되고, 개정 제주도조례 시행 당시 운영되고 있던 인권보장위원회에는 적용되지 않는다고 볼 합리적 근거는 부족하다고 할 것입니다.

이상과 같은 점을 종합하면 질의요지와 같은 경우에 해당하는 인권보장위원회 위촉직 위원의 임기는 3년으로 해석하는 것이 합리적이라고 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례

제10조(위원회의 설치) ① 인권 보장 및 증진정책과 인권침해 예방 및 피해자와 그 가족의 피해 구제에 관한 사항을 심의하기 위하여 제주특별자치도 인권 보장 및 증진위원회(이하 "위원회"라 한다)를 둔다. 〈개정 2020. 12. 31.〉

② ~ ④ (생략)

제11조(위원회의 구성) ① 위원회는 위원장 1명과 부위원장 1명을 포함한 20명 이내로 구성하고, 위원장과 부위원장은 위원 중에서 호선한다. 〈개정 2020. 12. 31.〉

② 위원회의 위원은 인권관련 업무를 총괄하는 실·국장을 당연직으로 하고, 위촉직 위원은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사람 중에서 인권에 관한 학식과 경험이 풍부하고 인권 보장 및 증진 업무를 공정하고 독립적으로 수행할 수 있다고 인정되는 사람을 도지사가 위촉 또는 임명한다. 〈개정 2020. 12. 31.〉

1. ~ 11. (생략)

③ · ④ (생략)

⑤ 당연직 위원의 임기는 해당 직위에 있는 기간으로 하고, 위촉위원의 임기는 3년으로 하되, 한 차례만 연임할 수 있다. 〈개정 2020. 12. 31.〉

⑥ · ⑦ (생략)

452) 제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례 일부개정조례안에 대한 제주특별자치도 행정자치위원회 심사보고서(2020. 12.) 중 "제안 설명의 요지" 참조

구 「제주특별자치도 인권 보장 및 증진에 관한 조례」 (2020. 12. 31. 제주특별자치도조례 제2702호로 일부개정되기 전의 것)

제11조(위원회의 구성) ① ~ ④ (생략)

⑤ 당연직 위원의 임기는 해당 직위에 있는 기간으로 하고, 위촉위원의 임기는 2년으로 하되, 한차례만 연임할 수 있다.

⑥ · ⑦ (생략)

제 3 편

자치법규 해석

1. 문리해석
2. 논리해석

1 문리해석

01 의견 21-0107

의사일정의 작성에 있어서 의회운영위원회에 협의를 요청하였으나 협의가 이루어지지 않을 경우 「칠곡군의회 회의 규칙」제16조제2항에 따라 지방의회 의장이 의사일정을 최종 결정하여 작성할 수 있는지 등

(「칠곡군의회 회의 규칙」제16조제2항등 관련)

1. 질의요지

가. 의사일정의 작성에 있어서 의회운영위원회에 협의를 요청하였으나 협의가 이루어지지 않을 경우 「칠곡군의회 회의 규칙」 제16조제2항에 따라 지방의회 의장이 의사일정을 최종 결정하여 작성할 수 있는지?

나. 「칠곡군의회 회의 규칙」 제16조제2항에 따라 의장이 의회운영위원회와 의사일정을 협의하는 과정에서 의회운영위원회가 제시한 의사일정 수정안을 같은 규칙 제19조에 따라 위원회가 발의한 의안으로 볼 수 있는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용으로 지방의회 의장이 의사일정을 최종 결정하여 작성할 수 있을 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 의회운영위원회가 제시한 의사일정 수정안을 위원회가 「칠곡군의회 회의 규칙」 제19조에 따라 발의한 의안으로 볼 수 없을 것으로 보입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

법령 규정의 의미를 해석함에 있어서 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서 법률의 입법 취지와 목적, 그 제 · 개정 연혁, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적 · 논리적 해석방법을 추가적으로 동원함으로써 위와 같은 법해석의 요청에 부응하는 타당한 해석을 하여야 한다는 법령의 일반적인 해석원칙[453]을 적용하여 그 의미를 찾아내야 할 것이고, 이와 같은 법리는 조례의 해석에 있어서도 동일하게 적용된다고 할 것입니다.

그리고 「지방자치법」 제7절(제63조부터 제72조까지)에서는 지방의회의 회의에 관하여 규정하면서 제71조에서 지방의회는 회의의 운영에 관하여 같은 법에서 정한 것 외에 필요한 사항은 회의규칙으로 정하도록 위임하고 있고, 그 위임에 따라 칠곡군의회의 회의 진행 등에 필요한 사항을 규정하고 있는 「칠곡군의회 회의 규칙」(이하 "칠곡군회의규칙"이라고 한다) 제16조에서 의장은 개의일시 · 부의안건과 그 순서를 기재한 의사일정을 작성하여 미리 의원에게 배부하도록 하면서(제1항) 의사일정의 작성에 있어서는 의회운영위원회와 협의하되 협의가 이루어지지 않을 때에는 "의장이 이를 결정"한다고 규정(제2항)하고 있습니다.

그런데 문장에서 사용되는 '이'라는 단어는 앞에서 이야기한 대상을 가리키는 지시대명사[454]인 바, 칠곡군회의규칙 제16조제2항에서 의장이 결정하는 대상이 되는 '이'는 같은 조문이 의사일정에 관한 사항을 규정하고 있고, 같은 조문에서 의장이 결정할 수 있는 대상과 관련되는 단어가 의사일정 외에는 없다는 점을 고려하면 '의사일정'을 의미하는 것으로 보아야 할 것입니다.

그리고 칠곡군회의규칙에서 의사일정 작성에 대해 원칙적으로 의장의 권한으로 규정하고 있는 것은, 「지방자치법」에서 의사일정 결정에 대해 별도로 규정하고 있지 않으면서 회의의 운영에 필요한 사항을 회의규칙으로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있고, 「지방자치법」

453) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035 판결 등 참조
454) 표준국어대사전 참조

제49조에 따라 지방의회 의장은 의회를 대표하고 의사(議事)를 정리하며, 회의장 내의 질서를 유지하고 의회의 사무를 감독하는 직무를 수행한다는 점을 고려한 것으로 보입니다.

따라서 칠곡군의회 의장은 칠곡군회의규칙 제16조제1항에 따라 의사일정을 작성하는 과정에서 의회운영위원회와 협의하되 의회운영위원회의 협의가 이루어지지 않을 때에는 같은 조 제2항에 따라 의사일정을 최종 결정하여 작성할 수 있다고 보아야 할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「지방자치법」 제66조에서는 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1이상 또는 10명 이상의 연서로 발의한다고 규정(제1항)하고 있고, 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다고 규정(제2항)하고 있으며, 칠곡군회의규칙 제19조에서는 의회에서 의결할 의안은 군수나 위원회 또는 의원이 제출하거나 발의하되, 의원은 재적의원 5분의 1이상의 연서로 발의하며 위원회의 의안제출은 그 소관에 속하는 사항에 한한다고 규정하고 있습니다.

이처럼 「지방자치법」 제7절에서는 지방의회의 회의에 관하여 규정하면서 「지방자치법」 제66조에서 의안이 '지방의회에서 의결될 사항'임을 전제로 하고 있고, 칠곡군회의규칙 제19조에서도 '의회에서 의결할 의안'으로 규정하고 있다는 점과 의안이 회의에서 심의하고 토의할 안건을 의미[455]한다는 점 등을 종합적으로 고려하면 「지방자치법」 제66조 및 칠곡군회의규칙 제19조에 따른 '의안'은 최종적으로 지방의회 본회의에서 심의하고 토의할 안건을 의미하는 것으로 보아야 할 것입니다.

그런데 칠곡군회의규칙 제16조에서는 의사일정의 작성에 대해 규정하면서 의장의 의사일정 작성(제1항)과 의회운영위원회의 협의(제2항)에 대해 규정하고 있는 바, 의사일정은 의장이 의회운영위원회와 협의하거나 협의가 안 될 경우 단독으로 결정할 수 있는 사항이라는 점을 고려하면 의사일정을 협의하는 과정에서 의회운영위원회에서 제출한 의사일정 수정안은 의장에게 제출하는 협의안에 불과할 뿐 칠곡군의회규칙 제19조에 따른 의안에 해당하는 것으로 보기 어려울 것입니다.

455) 표준국어대사전 참조

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법

제22조(조례) 지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다. 다만, 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항이나 벌칙을 정할 때에는 법률의 위임이 있어야 한다.

제49조(의장의 직무) 지방의회의 의장은 의회를 대표하고 의사(議事)를 정리하며, 회의장 내의 질서를 유지하고 의회의 사무를 감독한다.

제7절 회의

제63조(의사정족수) ① 지방의회는 재적의원 3분의 1 이상의 출석으로 개의(開議)한다.

② 회의 중 제1항의 정족수에 미치지 못할 때에는 의장은 회의를 중지하거나 산회(散會)를 선포한다.

제64조(의결정족수) ① 의결 사항은 이 법에 특별히 규정된 경우 외에는 재적의원 과반수의 출석과 출석의원 과반수의 찬성으로 의결한다.

② 의장은 의결에서 표결권을 가지며, 찬성과 반대가 같으면 부결된 것으로 본다.

제64조의2(표결의 선포 등) ① 지방의회에서 표결할 때에는 의장이 표결할 안건의 제목을 의장석에서 선포하여야 하고, 의장이 표결을 선포한 때에는 누구든지 그 안건에 관하여 발언할 수 없다.

② 표결이 끝났을 때에는 의장은 그 결과를 의장석에서 선포하여야 한다.

제65조(회의의 공개 등) ① 지방의회의 회의는 공개한다. 다만, 의원 3명 이상이 발의하고 출석의원 3분의 2 이상이 찬성한 경우 또는 의장이 사회의 안녕질서 유지를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 공개하지 아니할 수 있다.

② 의장은 공개된 회의의 방청허가를 받은 장애인에게 정당한 편의를 제공하여야 한다.

제66조(의안의 발의) ① 지방의회에서 의결할 의안은 지방자치단체의 장이나 재적의원 5분의 1 이상 또는 의원 10명 이상의 연서로 발의한다.

② 위원회는 그 직무에 속하는 사항에 관하여 의안을 제출할 수 있다.

③ 제1항 및 제2항의 의안은 그 안을 갖추어 의장에게 제출하여야 한다.

④ 제1항에 따라 의원이 조례안을 발의하는 때에는 발의의원과 찬성의원을 구분하되, 해당 조례안의 제명의 부제로 발의의원의 성명을 기재하여야 한다. 다만, 발의의원이 2명 이상인 경우에는 대표발의의원 1명을 명시하여야 한다.

⑤ 의원이 발의한 제정조례안 또는 전부개정조례안 중 의회에서 의결된 조례안을 공표 또는 홍보하는 경우에는 해당 조례안의 부제를 함께 표기할 수 있다.

제66조의2(조례안예고) ① 지방의회는 심사대상인 조례안에 대하여 5일 이상의 기간을 정하여 그 취지, 주요 내용, 전문을 공보나 인터넷 홈페이지 등에 게재하는 방법으로 예고할 수 있다.

② 조례안예고의 방법, 절차, 그 밖에 필요한 사항은 회의규칙으로 정한다.

제66조의3(의안에 대한 비용추계 자료 등의 제출) ① 지방자치단체의 장이 예산상 또는 기금상의 조치를 수반하는 의안을 발의할 경우에는 그 의안의 시행에 수반될 것으로 예상되는 비용에 대한 추계서와 이에 상응하는 재원조달방안에 관한 자료를 의안에 첨부하여야 한다.

② 제1항에 따른 비용에 대한 추계 및 재원조달방안에 대한 자료의 작성 및 제출절차 등에 관하여 필요한 사항은 해당 지방자치단체의 조례로 정한다.

제67조(회기계속의 원칙) 지방의회에 제출된 의안은 회기 중에 의결되지 못한 것 때문에 폐기되지 아니한다. 다만, 지방의회의원의 임기가 끝나는 경우에는 그러하지 아니하다.

제68조(일사부재의의 원칙) 지방의회에서 부결된 의안은 같은 회기 중에 다시 발의하거나 제출할 수 없다.

제69조(위원회에서 폐기된 의안) ① 위원회에서 본회의에 부칠 필요가 없다고 결정된 의안은 본회의에 부칠 수 없다. 다만, 위원회의 결정이 본회의에 보고된 날부터 폐회나 휴회 중의 기간을 제외한 7일 이내에 의장이나 재적의원 3분의 1 이상이 요구하면 그 의안을 본 회의에 부쳐야 한다.

② 제1항 단서의 요구가 없으면 그 의안은 폐기된다.

제70조(의장이나 의원의 제척) 지방의회의 의장이나 의원은 본인 · 배우자 · 직계존비속 (直系尊卑屬) 또는 형제자매와 직접 이해관계가 있는 안건에 관하여는 그 의사에 참여할 수 없다. 다만, 의회의 동의가 있으면 의회에 출석하여 발언할 수 있다.

제71조(회의규칙) 지방의회는 회의의 운영에 관하여 이 법에서 정한 것 외에 필요한 사항은 회의규칙으로 정한다.

제72조(회의록) ① 지방의회는 회의록을 작성하고 회의의 진행내용 및 결과와 출석의원의 성명을 적어야 한다.

② 회의록에는 의장과 의회에서 선출한 의원 2명 이상이 서명하여야 한다.

③ 의장은 회의록의 사본을 첨부하여 회의의 결과를 그 지방자치단체의 장에게 통고하여야 한다.

④ 회의록은 의원에게 배부한다. 다만, 비밀로 할 필요가 있다고 의장이 인정하거나 지방의회에서 의결한 사항은 공개하지 아니한다.

의견제시 대상 자치법규

칠곡군의회 회의 규칙

제1조(목적) 이 규칙은「지방자치법」제71조 등의 규정에 의하여 칠곡군의회 (이하 "의회"라 한다)의 회의진행과 내부 규율 등에 관하여 필요한 사항을 규정함으로써 의회의 민주적이고 능률적인 운영에 기여함을 목적으로 한다.

제16조(의사일정의 작성) ② 의사일정의 작성에 있어서는 의회운영위원회와 협의하되 협의가 이루어지지 않을 때에는 의장이 이를 결정한다.

제19조(의안의 제출 · 발의) 의회에서 의결할 의안은 군수나 위원회 또는 의원이 제출하거나 발의한다. 다만, 의원은 재적의원 5분의 1이상의 연서로 발의하며 위원회의 의안제출은 그 소관에 속하는 사항에 한한다.

02 의견 21-0136

「임실군 리의 하부조직 운영에 관한 조례」 제3조제3항의 '군수가 직권으로 행정구역을 조정할 수 있다'는 의미를 조례에서 규정하고 있는 행정구역과 다르게 군수가 직권으로 행정리의 관할구역을 조정할 수 있다는 의미로 볼 수 있는지 등

(「임실군 리의 하부조직 운영에 관한 조례」 제3조제3항 관련)

1. 질의요지

가. 「임실군 리의 하부조직 운영에 관한 조례」 제3조제3항의 '군수가 직권으로 행정구역을 조정할 수 있다'는 의미를 조례에서 규정하고 있는 행정구역과 다르게 군수가 직권으로 행정리의 관할구역을 조정할 수 있다는 의미로 볼 수 있는지?

나. 「임실군 리의 하부조직 운영에 관한 조례」 제3조제3항에 따라 읍면장의 의견을 들어 군수가 직권으로 행정구역을 조정할 수 있는 행정리의 범위를 현행 10가구[456] 이하에서 20가구 혹은 30가구 이하로 개정하는 것이 가능한지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용으로 조례를 개정하는 것이 가능할 것으로 보입니다.

456) 「주민등록법」상 세대를 의미하며, 이하 같음

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

「지방자치법」 제3조제3항에서 읍·면에는 리를 두도록 규정하고 있고, 같은 법 제4조의2 제2항에서는 리의 구역은 자연 촌락을 기준으로 하되, 그 명칭과 구역은 종전과 같이 하고, 명칭과 구역을 변경하거나 리를 폐지하거나 설치하거나 나누거나 합칠 때에는 그 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제4항 및 제5항에서 리에서는 행정 능률과 주민의 편의를 위하여 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 리를 2개 이상의 리로 운영하거나 2개 이상의 리를 하나의 리로 운영하는 등 행정 운영상 리(이하 "행정리"라 한다)를 둘 수 있으며, 행정리에 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 하부조직을 둘 수 있다고 규정하여 행정리에 관한 사항을 조례로 정하도록 규정하고 있습니다.

그리고 「임실군 리의 하부조직 운영에 관한 조례」(이하 "임실군조례"라 한다) 제3조에서는 리의 하부조직으로 행정리를 두고, 행정리 밑에 반을 두도록 하면서(제1항) 행정리와 반의 관할구역을 별표 2에서 정하고 있으며, 10가구 이하의 행정리는 읍면장의 의견을 들어 군수가 직권으로 행정구역을 조정할 수 있다고 규정(제3항)하고 있는바, 해당 규정상 '군수가 직권으로 행정구역을 조정할 수 있다'는 의미가 명확하지 않은 측면이 있습니다.

그런데 일반적으로 상·하위 법규의 내용이 조화롭지 않거나 불명확할 때에는 법령 취지 및 입법의도 등을 고려하여 되도록 규범조화적으로 해석해야 할 것인바[457], 「지방자치법」 제4조의2에 따르면 행정리는 행정사무를 원활히 하기 위해 조례로 정한 리[458]라는 점을 고려하면 임실군조례 제3조제3항은 일정 요건에 해당하는 경우 군수가 별표 2에 따른 행정리의 관할구역에도 불구하고 별표 2와 달리 행정리의 관할구역을 조정할 수 있다는 의미가 아니라 별표 2에 따른 관할구역을 조정하기 위해 조례 개정을 추진하는 과정에서 별도로 주민 의견수렴 절차 없이 읍면장의 의견을 들어 직권으로 조례 개정 절차를 추진할 수 있도록 하려는 것으로 보는 것이 합리적이라고 할 것입니다.

다만 임실군조례 제3조제3항은 「지방자치법」 제4조의2에도 불구하여 조례의 명시적인

457) 법제처 2013. 5. 24. 의견제시 13-0145
458) 헌법재판소 2009. 11. 26.자 2008헌라4 결정

개정 절차 없이 군수가 직권으로 조례에서 규정하고 있는 행정리의 관할구역을 조정할 수 있다는 의미로 오해될 소지가 있으므로 해당 조항을 행정리의 관할구역을 조정하는 과정에서 주민의 의견을 수렴하지 않을 수 있다는 의미가 명확히 드러날 수 있도록 개정하는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

나. 질의 나에 대하여

질의 가에서 살펴본 바와 같이 「지방자치법」에서는 행정리 및 그 하부조직에 관한 사항을 조례로 정하도록 포괄적으로 위임하고 있으면서 행정리의 구역 조정에 관한 세부기준이나 절차와 관련하여 별도의 제한을 두고 있지 않으므로 지방자치단체는 행정리의 구역 조정에 관한 세부기준이나 절차 등을 조례로 정함에 있어 광범위한 재량을 가진다고 할 것입니다.

그리고 조례의 제·개정을 위해서는 「행정절차법」 제41조 및 제43조에 따라 입법예고를 통해 주민의 의견을 듣는 절차가 별도로 마련되어 있다는 점을 고려하면 군수가 행정리의 관할구역을 조례로 조정하는 과정에서 주민의 의견수렴 없이 읍면장의 의견만 듣고 직권으로 조정할 수 있는 범위를 확대하는 것이 주민의 행정 참여에 관한 권한을 침해하거나 「지방자치법」 등 상위 법령에 반하는 것으로 보기도 곤란합니다.

이러한 점을 종합적으로 고려하면 행정리의 관할구역을 조례로 조정하는 과정에서 어떤 절차를 거치도록 할 것인지, 그 적용 범위를 어떻게 할 것인지는 지방자치단체에서 행정리의 관할구역 조정에 따른 영향을 받는 주민의 범위, 행정 능률 등 지방자치단체의 사정을 고려하여 조례로 자율적으로 정할 수 있는 것으로 보이므로 질의요지와 같은 내용으로 조례를 개정하는 것은 가능할 것으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제3조(지방자치단체의 법인격과 관할) ① 지방자치단체는 법인으로 한다.

② 특별시, 광역시, 특별자치시, 도, 특별자치도(이하 "시·도"라 한다)는 정부의 직할(直轄)로 두고, 시는 도의 관할 구역 안에, 군은 광역시, 특별자치시나 도의 관할 구역 안에 두며, 자치구는 특별시와 광역시, 특별자치시의 관할 구역 안에 둔다. 〈개정 2011. 5. 30.〉

③ 특별시·광역시 및 특별자치시가 아닌 인구 50만 이상의 시에는 자치구가 아닌 구를 둘 수 있고, 군에는

읍 · 면을 두며, 시와 구(자치구를 포함한다)에는 동을, 읍 · 면에는 리를 둔다. 〈개정 2011. 5. 30.〉
④ 제7조제2항에 따라 설치된 시에는 도시의 형태를 갖춘 지역에는 동을, 그 밖의 지역에는 읍 · 면을 두되, 자치구가 아닌 구를 둘 경우에는 그 구에 읍 · 면 · 동을 둘 수 있다.

제4조의2(자치구가 아닌 구와 읍 · 면 · 동 등의 명칭과 구역) ① 자치구가 아닌 구와 읍 · 면 · 동의 명칭과 구역은 종전과 같이 하고, 이를 폐지하거나 설치하거나 나누거나 합칠 때에는 행정안전부장관의 승인을 받아 그 지방자치단체의 조례로 정한다. 다만, 명칭과 구역의 변경은 그 지방자치단체의 조례로 정하고, 그 결과를 특별시장 · 광역시장 · 도지사에게 보고하여야 한다. 〈개정 2013. 3. 23., 2014. 11. 19., 2017. 7. 26.〉
② 리의 구역은 자연 촌락을 기준으로 하되, 그 명칭과 구역은 종전과 같이 하고, 명칭과 구역을 변경하거나 리를 폐지하거나 설치하거나 나누거나 합칠 때에는 그 지방자치단체의 조례로 정한다.
③ 인구 감소 등 행정여건 변화로 인하여 필요한 경우 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 2개 이상의 면을 하나의 면으로 운영하는 등 행정 운영상 면(이하 "행정면"이라 한다)을 따로 둘 수 있다.
④ 동 · 리에서는 행정 능률과 주민의 편의를 위하여 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 하나의 동 · 리를 2개 이상의 동 · 리로 운영하거나 2개 이상의 동 · 리를 하나의 동 · 리로 운영하는 등 행정 운영상 동 · 리(이하 "행정동 · 리"라 한다)를 따로 둘 수 있다.
⑤ 행정동 · 리에 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 하부 조직을 둘 수 있다.

[본조신설 2009. 4. 1.]

행정절차법

제41조(행정상 입법예고) ① 법령등을 제정 · 개정 또는 폐지(이하 "입법"이라 한다)하려는 경우에는 해당 입법안을 마련한 행정청은 이를 예고하여야 한다. 다만, 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 예고를 하지 아니할 수 있다. 〈개정 2012. 10. 22.〉

1. 신속한 국민의 권리 보호 또는 예측 곤란한 특별한 사정의 발생 등으로 입법이 긴급을 요하는 경우
2. 상위 법령등의 단순한 집행을 위한 경우
3. 입법내용이 국민의 권리 · 의무 또는 일상생활과 관련이 없는 경우
4. 단순한 표현 · 자구를 변경하는 경우 등 입법내용의 성질상 예고의 필요가 없거나 곤란하다고 판단되는 경우
5. 예고함이 공공의 안전 또는 복리를 현저히 해칠 우려가 있는 경우

② 삭제 〈2002. 12. 30.〉
③ 법제처장은 입법예고를 하지 아니한 법령안의 심사 요청을 받은 경우에 입법예고를 하는 것이 적당하다고 판단할 때에는 해당 행정청에 입법예고를 권고하거나 직접 예고할 수 있다. 〈개정 2012. 10. 22.〉
④ 입법안을 마련한 행정청은 입법예고 후 예고내용에 국민생활과 직접 관련된 내용이 추가되는 등 대통령령으로 정하는 중요한 변경이 발생하는 경우에는 해당 부분에 대한 입법예고를 다시 하여야 한다. 다만, 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 예고를 하지 아니할 수 있다. 〈신설 2012. 10. 22.〉
⑤ 입법예고의 기준 · 절차 등에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2012. 10. 22.〉

제43조(예고기간) 입법예고기간은 예고할 때 정하되, 특별한 사정이 없으면 40일(자치법규는 20일) 이상으로 한다.

[전문개정 2012. 10. 22.]

03 의견 21-0167

「부산광역시 동구 재난 긴급 생활지원금 지급 조례」제5조제1항에 근거하여 코로나바이러스감염증-19 백신 접종을 완료한 주민에게 생활안정을 위한 지원금을 지원할 수 있는지 등

(「부산광역시 동구 재난 긴급 생활지원금 지급 조례」제5조제1항 등 관련)

1. 질의요지

「부산광역시 동구 재난 긴급 생활지원금 지급 조례」제5조제1항에 근거하여 코로나바이러스감염증-19 백신 접종을 완료한 주민에게 생활안정을 위한 지원금을 지원할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 「부산광역시 동구 재난 긴급 생활지원금 지급 조례」 제5조제1항을 코로나바이러스감염증-19 백신 접종을 완료한 주민에게 생활안정을 위한 지원금을 지원할 수 있는 근거로 보기는 어려울 것으로 보입니다.

3. 이유

법령의 해석에 있어서는 법령에 사용된 문언의 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하고, 법령의 문언 자체가 비교적 명확한 개념으로 구성되어 있다면 다른 해석방법은 제한될 수밖에 없다고 할 것이고, 이러한 해석 원칙은 조례를 해석할 때에도 동일하게 적용된다고 할 것입니다.

그런데 「부산시광역시 동구 재난 긴급 생활지원금 지급 조례」(이하 “부산시동구조례”라 한다) 제5조제1항에서는 부산광역시 동구청장(이하 “동구청장”이라 한다)은 구민에게 「감염병의 예방 및 관리에 관한 법률」(이하 “감염병예방법”이라 한다) 제34조에 따른 감염병 위기관리대책에서 위기경보 결정이 최고 수준의 재난상황일 경우 긴급하고 신속한

생활안정을 위한 지원금을 지급할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 감염병예방법 제34조의2에서 위기경보의 근거법령으로 들고 있는 「재난 및 안전관리 기본법」(이하 "재난안전법"이라 한다) 제38조제2항에서는 위기경보를 관심·주의·경계·심각 단계로 구분하여 규정하고 있는바, 이에 따르면 부산시동구조례 제5조제1항은 재난안전법 제38조제2항에 따른 심각단계의 위기경보가 발령된 상황에서 긴급하고 신속한 생활안정을 위한 지원금을 지급할 수 있도록 규정한 것으로 보입니다.

이처럼 부산시동구조례 제5조제1항은 위기경보가 심각 단계일 경우에 지원금 지급을 전제하고 있으므로 해당 조항을 위기경보 단계와 무관하게 코로나바이러스감염증-19 백신 접종자에게 생활안정금을 지원할 수 있는 근거로 보기는 어려워 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제9조(지방자치단체의 사무범위) ① 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다.

② 제1항에 따른 지방자치단체의 사무를 예시하면 다음 각 호와 같다. 다만, 법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다.

1. 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무
2. 주민의 복지증진에 관한 사무

바. 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역

감염병의 예방 및 관리에 관한 법률

제34조의2(감염병위기 시 정보공개) ① 질병관리청장, 시 · 도지사 및 시장 · 군수 · 구청장은 국민의 건강에 위해가 되는 감염병 확산으로 인하여 「재난 및 안전관리 기본법」 제38조제2항에 따른 주의 이상의 위기경보가 발령되면 감염병 환자의 이동경로, 이동수단, 진료의료기관 및 접촉자 현황, 감염병의 지역별 · 연령대별 발생 및 검사 현황 등 국민들이 감염병 예방을 위하여 알아야 하는 정보를 정보통신망 게재 또는 보도자료 배포 등의 방법으로 신속히 공개하여야 한다. 다만, 성별, 나이, 그 밖에 감염병 예방과 관계없다고 판단되는 정보로서 대통령령으로 정하는 정보는 제외하여야 한다.

재난 및 안전관리 기본법

제38조(위기경보의 발령 등) ① 재난관리주관기관의 장은 대통령령으로 정하는 재난에 대한 징후를 식별하거나 재난발생이 예상되는 경우에는 그 위험 수준, 발생 가능성 등을 판단하여 그에 부합되는

조치를 할 수 있도록 위기경보를 발령할 수 있다. 다만, 제34조의5제1항제1호 단서의 상황인 경우에는 행정안전부장관이 위기경보를 발령할 수 있다.

② 제1항에 따른 위기경보는 재난 피해의 전개 속도, 확대 가능성 등 재난상황의 심각성을 종합적으로 고려하여 관심 · 주의 · 경계 · 심각으로 구분할 수 있다. 다만, 다른 법령에서 재난 위기경보의 발령 기준을 따로 정하고 있는 경우에는 그 기준을 따른다.

04 의견 21-0199

「용인시 수도 급수 조례」에 따라 대학교 기숙사에서 사용하는 수도요금을 산정할 때 별표 3에 따른 가정용 요율과 업무용 요율 중 어떤 요율을 적용해야 하는지

(「용인시 수도 급수 조례」별표 3 등 관련)

1. 질의요지

「용인시 수도 급수 조례」에 따라 대학교 기숙사에서 사용하는 수도요금을 산정할 때 별표 3에 따른 가정용 요율과 업무용 요율 중 어떤 요율을 적용해야 하는지?

2. 의견

「용인시 수도 급수 조례」에 따라 대학교 기숙사에서 사용하는 수도요금을 산정할 때 별표 3에 따른 업무용 요율을 적용하는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

3. 이유

법령 규정의 의미를 해석함에 있어서는 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서 법률의 입법 취지와 목적, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적 · 논리적 해석방법을 추가적으로 동원하여 타당한 해석을 하여야 하고, 이와 같은 법리는 조례의 해석에 있어서도 동일하게 적용된다고 할 것입니다[459].

「수도법」 제38조제1항에서는 지방자치단체인 수도사업자는 수돗물의 요금 등을 그 지방자치단체의 조례로 정하도록 규정하고 있고, 해당 규정의 위임에 따른 「용인시 수도 급수 조례」(이하 "용인시조례"라 한다) 제4장에서는 수도사용요금과 수수료에 대해 규정하면서 제26조 및 별표 2에서 요금은 구경별 기본요금과 업종별 사용요금의 합계액으로 한다고

459) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035판결; 법제처 2012. 4. 15. 의견제시 21-0107 참조

규정하고 있으며, 제27조 및 별표 3에서는 요율 적용을 위한 업종을 가정용, 업무용, 영업용 및 대중탕용으로 구분하면서 가사용 급수를 가정용으로, 학교를 업무용으로 규정하고 있으나, 학교 기숙사에 대해서는 별도의 규정을 두고 있지 않습니다.

이와 관련하여 기숙사는 「건축법 시행령」 제3조의5 및 별표 1 제2호라목에 따르면 공동주택으로 분류되지만, 건축법령은 건축물의 안전 · 기능 · 환경 및 미관을 향상시킬 목적[460]으로 건축물의 용도를 구별하는 규정을 둔 것으로 「수도법」과 같이 법률의 제정과 운영목적이 건축법령과 다른 경우에는 「건축법 시행령」에 따른 용도의 구분을 반드시 따라야 한다고 보기는 곤란하고, 개별 법령의 취지를 우선적으로 고려해야 할 것입니다.

그런데 기숙사는 학생들이나 근로자들이 일정기간 숙식을 해결하기 위하여 마련된 건축물로서 독립된 주거의 형태를 갖추지 않은 것을 말하고, 그에 대한 소유권 또는 사용 · 관리권한이 개인보다는 학교법인이나 기업체 등에 속해 있는 것이 일반적이며, 학생 및 근로자들이 소유권 또는 계약상 권리에 기하여 거주하기 보다는 학교 또는 기업체의 내부규정에 따라 그 신분을 유지하는 것을 전제로 거주하고, 가족과 함께 거주하기 보다는 개인 또는 동료학생, 동료근로자들과 함께 거주하는 것이 통상적이며, 경우에 따라서는 학교 또는 기업체 등이 정한 관리규정에 따를 것이 강제되어 이를 위반할 경우 거주 자체가 불허될 수 있는 등 주거공간에 대한 권리의 배타성, 주거생활의 계속성 및 안정성 등에서 취약한 측면이 있어[461] 구조적으로 독립된 주거의 형태를 갖추고, 개인 또는 가족이 직업 또는 신분 변동에 관계없이 소유권 또는 계약상의 권리에 의하여 거주하면서 주거공간에 대한 배타적 권리를 갖는 「건축법」상의 다른 공동주택과 차이를 가집니다.

따라서 기숙사에 공급되는 수돗물이 일반 가정에서 쓰이는 가사용수와 같은 용도로 일부 사용된다 하더라도 기숙사는 학생들에게 비용을 지급받고 숙식을 제공하는 업태로 운영되고 있으므로 이에 공급되는 수돗물을 온전히 '일반 가정에서 쓰이는 물'로 평가할 수는 없다 할 것이며[462], 업무용으로 규정하고 있는 '병영'의 경우도 군인들의 생활공간으로서의 성격도 지니고 있다는 점에서 별도의 규정이 없는 '기숙사'만을 생활공간이라는 이유로 달리 취급할 이유도 없다고 할 것입니다.

460) 「건축법」 제1조
461) 헌법재판소 2016. 9. 29. 2014헌바406 결정례 참조
462) 충청남도행정심판위원회 2021. 1. 14. 결정 2020-551 재결례

또한 기숙사는 학교 · 기업체 등 다양한 기관에 부속되어 사용 · 관리되므로 기숙사의 용도를 판단할 때에는 기숙사만을 별도로 분리하여 판단하기 보다는 기숙사에 대한 소유권 또는 사용 · 관리권한을 갖는 기관의 업종에 따라 기숙사의 용도를 판단하는 것이 합리적이라고 할 것이므로 용인시조례에 따라 대학교 기숙사에 적용될 수도요금을 산정할 때 대학교 기숙사는 기숙사에 대한 소유권 또는 사용 · 관리권한을 갖는 대학교의 업종에 따라 용인시조례 별표 3에 따른 '업무용'에 해당하는 것으로 보아 업무용 요율을 적용하는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

다만 기숙사의 경우 학교라고 하는 교육시설에 부속되어 교육기능을 담당하고, 비용을 학생에게 부과하는 형태로 운영되지만 구성원에게 주거를 보조하는 역할도 담당하고 있다는 점에서 수도사용요금의 요율 적용을 위한 업종을 구분하는 데 있어 혼란이 발생할 우려가 있어 보이므로 조례로 업종을 명확히 규정할 필요가 있다고 할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

수도법

제38조(공급규정) ① 일반수도사업자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 수돗물의 요금, 급수설비에 관한 공사의 비용부담, 그 밖에 수돗물의 공급 조건에 관한 규정을 정하여 수돗물의 공급을 시작하기 전까지 인가관청의 승인을 받아야 하고, 승인을 받은 사항을 변경하려는 경우에도 또한 같다. 다만, 수도사업자가 지방자치단체이면 그 지방자치단체의 조례로 정한다.

건축법

제2조(정의) ② 건축물의 용도는 다음과 같이 구분하되, 각 용도에 속하는 건축물의 세부 용도는 대통령령으로 정한다.

1. 단독주택
2. 공동주택
3. ~ 28. (생 략)

건축법 시행령

제3조의5(용도별 건축물의 종류) 법 제2조제2항 각 호의 용도에 속하는 건축물의 종류는 별표 1과 같다.

[별표1]

용도별 건축물의 종류(제3조의5 관련)

2. 공동주택

라. 기숙사: 학교 또는 공장 등의 학생 또는 종업원 등을 위하여 쓰는 것으로서 1개 동의 공동취사시설 이용 세대 수가 전체의 50퍼센트 이상인 것(「교육기본법」 제27조제2항에 따른 학생복지주택 및 「공공주택 특별법」 제2조제1호의3에 따른 공공매입임대주택 중 독립된 주거의 형태를 갖추지 않은 것을 포함한다)

05 의견 21-0235

경기도 구리시에서 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제9조제3항에 따라 민간투자사업에 대한 제3자 제안공고를 하려는 경우 「구리시 민간투자사업심의위원회 운영 조례」 제16조에 따라 제3자 제안공고에 대해 의회의 동의를 받아야 하는지

(「구리시 민간투자사업심의위원회 운영 조례」제16조 등 관련)

1. 질의요지

경기도 구리시에서 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제9조제3항에 따라 민간투자사업에 대한 제3자 제안공고를 하려는 경우 「구리시 민간투자사업심의위원회 운영 조례」 제16조에 따라 제3자 제안공고에 대해 의회의 동의를 받아야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 제3자 제안공고에 대하여 의회의 동의를 받아야 할 것으로 보입니다.

3. 이유

「사회기반시설에 대한 민간투자법」(이하 "민간투자법"이라 한다) 제2조제6호에서는 '민간투자사업'을 같은 법 제9조에 따라 민간부문이 제안하는 사업 또는 같은 법 제10조에 따른 민간투자시설사업기본계획(이하 "시설사업기본계획"이라 한다)에 따라 사업시행자가 시행하는 사회기반시설사업을 말한다고 규정하고 있는바, 같은 법 제9조에서는 민간부문은 민간투자대상사업(이하 "대상사업"이라 한다)에 포함되지 않은 사업으로서 민간투자 방식으로 추진할 수 있는 사업을 주무관청[463]에 제안할 수 있고, 주무관청은 제안된 사업을 민간투자사업으로 추진하기로 결정한 경우에는 이를 제안자에게 통지하고, 제안자 외의 제3자에 의한 제안이 가능하도록 제안 내용의 개요를 공고(이하 "제3자 제안공고"라 한다)를 하도록 규정하고 있으며, 같은 법 시행령 제7조제1항에서는 민간부문이 대상사업을 제안하는

463) 관계 법령에 따라 해당 사회기반시설사업의 업무를 관장하는 행정기관의 장을 말함(민간투자법 제2조제5호)

경우 제안서에 제안사업에 대한 타당성 조사의 내용(제1호), 사업계획 내용(제2호), 총사업비의 명세 및 자금조달계획(제3호) 등을 포함하도록 규정하고 있습니다.

그리고 민간투자법 제10조에서는 주무관청은 사회기반시설사업의 추진을 위하여 민간부문의 투자가 필요하다고 인정할 때에는 해당 연도 대상사업으로 지정된 후 1년 이내에 민간투자사업기본계획에 따라 시설사업기본계획을 수립하여 고시하도록 규정하고 있고, 같은 법 제11조제1항에서는 시설사업기본계획에 대상사업의 추정투자금액, 건설기간, 예정지역 및 규모 등에 관한 사항(제1호), 대상사업에 대한 예비타당성 및 타당성 조사결과에 관한 사항(제2호) 등을 포함하도록 규정하고 있습니다.

또한 민간투자사업의 추진을 위해 필요한 세부절차와 방법 등에 관해 규정하고 있는 「2021년 민간투자사업기본계획」[464](이하 "2021년기본계획"이라 한다) 제99조제5항에서는 주무관청이 제3자 제안공고를 한 때에 민간투자법 제10조제1항에 따른 해당 사업에 대한 시설사업기본계획이 수립 · 고시된 것으로 본다고 규정하고 있습니다.

이처럼 민간투자법령에서 민간투자사업 추진과 관련하여 민간부문에 의한 제안에 의해 실시하는 경우와 시설사업기본계획에 따라 실시하는 경우를 구분하여 규정하고 있는데, 민간부문 제안서 및 제3자 제안공고[465]의 내용과 시설사업기본계획에 포함되어야 할 내용이 유사하고, 2021년기본계획에서 제3자 제안공고 시 시설사업기본계획이 수립 · 고시된 것으로 보도록 규정하고 있는 점을 고려하면 민간투자법령에서는 제3자 제안공고를 시설사업기본계획 수립 · 고시와 유사한 것으로 보고 민간부분의 제안에 의해 실시되는 민간투자사업의 경우 주무관청에 의한 시설사업기본계획 수립 절차는 전제하지 않고 있는 것으로 보입니다.

살피건대 「구리시 민간투자사업심의위원회 운영 조례」(이하 "구리시조례"라 한다) 제16조제1항에서는 '구리시장은 민간투자법 제9조에 따라 민간제안부문의 사업제안에 의해 추진되는 민간투자사업의 경우에는 제3자에 대한 제안공고 전에 법 제10조에 따라 시설사업기본계획을 수립한 때에는 고시 전에 의회의 동의를 받아야 한다'고 규정하고 있는바, 이는 민간투자사업의 추진여부 및 추진방식 등을 결정할 때 지방의회의 동의를

464) 2021. 7. 13. 기획재정부 공고 제2021-120호
465) 2021년 기본계획 제100조 참조

거치도록 지방자치단체 내부의 의사결정에 관한 절차를 규정한 것으로 보는 것[466]이 바람직하다고 할 것입니다.

그리고 앞에서 살펴본 것처럼 민간투자법령에 따르면 민간부문의 제안에 의해 추진하는 민간투자사업의 경우에는 제3자 제안공고를 시설사업기본계획 수립 · 고시와 유사한 것으로 보고 있다는 점을 고려하면 구리시조례 제16조는 '제3자에 대한 제안공고 전에' 뒤에 쉼표(,)[467]가 있는 것으로 보아 민간제안으로 추진되는 경우에는 제3자 제안공고 전에, 그리고 주무관청의 시설사업기본계획의 수립에 따라 시행되는 경우에는 해당 계획 고시 전에 각각 제3자 제안 공고와 시설사업기본계획에 대해 의회의 동의를 받도록 한 것으로 해석하는 것이 합리적일 것으로 보입니다.

따라서 경기도 구리시에서 구리시조례 제16조에 따라 민간투자법 제9조에 따라 민간제안부문의 사업제안에 의해 추진되는 민간투자사업을 시행하려는 경우에는 제3자 제안공고에 대하여 의회의 동의를 받아야 할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

사회기반시설에 대한 민간투자법

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. ~ 5. (생 략)

6. "민간투자사업"이란 제9조에 따라 민간부문이 제안하는 사업 또는 제10조에 따른 민간투자 시설사업기본계획에 따라 제8호에 따른 사업시행자가 시행하는 사회기반시설사업을 말한다. 다만, 「국가재정법」 제23조에 따른 계속비에 의한 정부발주사업 중 초과시공(국가와 계약상대자가 미리 협의한 한도액 범위에서 해당 연도 사업비를 초과하여 시공하는 것을 말한다. 이하 같다)되는 부분은 민간투자사업으로 본다.

7. ~ 17. (생 략)

제9조(민간부문의 사업제안 등) ① 민간부문은 대상사업에 포함되지 아니한 사업으로서 민간투자 방식으로 추진할 수 있는 사업을 제안할 수 있다.

② 제1항에 따라 사업을 제안하려는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 제안서를 작성하여 주무관청에 제출하여야 한다.

466) 법제처 2017. 6. 22. 의견제시 17-0146 참조

467) 같은 자격의 어구를 열거할 때 그 사이에 사용되는 문장부호를 의미함. (「한글맞춤법」 문화체육관광부고시 제2017-12호)

③ 주무관청은 제1항에 따라 제안된 사업을 민간투자사업으로 추진하기로 결정한 경우에는 이를 제안자에게 통지하고, 제안자 외의 제3자에 의한 제안이 가능하도록 제안 내용의 개요를 공고하여야 한다.

④ ~ ⑥ (생 략)

제10조(민간투자시설사업기본계획의 수립 및 고시 등) ① 주무관청은 사회기반시설사업의 추진을 위하여 민간부문의 투자가 필요하다고 인정할 때에는 해당 연도 대상사업으로 지정된 후 1년 이내에 민간투자사업기본계획에 따라 민간투자시설사업기본계획(이하 "시설사업기본계획"이라 한다)을 수립하여야 한다. 다만, 불가피한 사유가 있는 경우에는 1년의 범위에서 이를 연장할 수 있다.

② ~ ⑤ (생 략)

제11조(시설사업기본계획의 내용) ① 시설사업기본계획에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 대상사업의 추정투자금액, 건설기간, 예정지역 및 규모 등에 관한 사항
2. 대상사업에 대한 예비타당성 및 타당성 조사결과에 관한 사항
3. 사용료, 부대사업 등 사업시행자의 수익에 관한 사항
4. 귀속시설 여부 등 민간투자사업의 추진방식에 관한 사항
5. 재정지원의 규모 및 방식 등 국가 또는 지방자치단체의 지원에 관한 사항
6. 민간투자사업에 의하여 건설된 사회기반시설의 관리 · 운영에 관한 사항
7. 사업시행자의 자격요건에 관한 사항
8. 그 밖에 주무관청이 필요하다고 인정하는 사항

② 주무관청은 시설사업기본계획을 수립할 때에는 중소기업이 민간투자사업에 활발하게 참여할 수 있도록 배려하여야 한다.

사회기반시설에 대한 민간투자법 시행령

제7조(민간부문 제안사업의 추진 절차) ① 법 제9조제2항에 따른 제안서에는 다음 각 호의 사항이 포함되어야 한다.

1. 제안사업에 대한 타당성 조사의 내용
2. 사업계획 내용
3. 총사업비의 명세 및 자금조달계획
4. 무상 사용기간 또는 소유 · 수익 기간 산정 명세(귀속시설만 해당한다)
5. 시설의 관리운영계획
6. 사용료 등 수입 및 지출 계획
7. 부대사업을 시행하는 경우 그 내용 및 사유
8. 그 밖에 제안자가 해당 사업의 시행을 위하여 필요하다고 인정하는 사항

2021년 민간투자사업기본계획

제69조(시설사업기본계획의 내용)

① 주무관청은 시설사업기본계획에 법 제11조제1항 각호의 사항이 포함되도록 하여야 한다.

② 법 제11조제1항제7호에 따른 "사업시행자의 자격요건에 관한 사항"에는 다음의 내용이

포함되어야 한다.

1. 제25조제1항에 따른 사업시행자의 자본금 요건, 사업의 규모·특성 등에 따라 탄력적으로 적용한 최다 출자자 및 상위출자자들의 지분율
2. 실체회사 또는 명목회사 등 회사의 형태

③ 법 제11조제1항제8호에 따른 "그 밖에 주무관청이 필요하다고 인정하는 사항"이란 다음 각 호의 사항을 의미한다. 〈개정 2013.5.10.〉

1. 해당시설에 요구되는 구체적인 시설의 성능 및 서비스 수준 등 성과요구 수준
2. 협상대상자 지정 및 지정 취소 등에 관한 사항
3. 사업이행보장을 위한 입찰보증, 사업이행보증 등의 요구내용
4. 사업계획 제출형식 및 기한
5. 사업신청자가 단수인 경우의 협상대상자 결정 및 사업시행자 지정방법
6. 협상기한 및 실시협약 체결에 소요되는 기한
7. 시설사업기본계획 내용에 대한 민간의 변경제안에 관한 사항 등

④ · ⑤ (생 략)

제99조 (제3자 제안공고)

① ~ ④ (생 략)

⑤ 주무관청이 제3자 제안공고를 한때에 법 제8조의2에 따른 민간투자대상사업의 지정 및 법 제10조제1항에 따른 당해 사업에 대한 시설사업기본계획이 수립·고시된 것으로 본다.

제100조 (제3자 제안공고의 내용)

① 주무관청은 제3자 제안공고에 다음 각 호의 사항을 명시하여야 한다.

1. 제안내용의 개요
2. 해당시설에 요구되는 서비스 수준 및 운영관리에 관한 사항
3. 사업시행자의 자본금 등 자격요건에 관한 사항
4. 실체회사 또는 명목회사 등 회사의 형태
5. 사업계획 제출형식 및 기한
6. 참가자격사전심사 여부 등 제안서 평가방법 및 평가항목·기준
7. 사업계획 평가시 최초제안자에게 부여할 우대점수비율
8. 협상대상자 지정 및 지정 취소 등에 관한 사항
9. 입찰보증, 사업이행보증, 사업이행보장방법 등의 요구내용
10. 협상기한 및 실시협약 체결에 소요되는 기한 〈신설 2014.5.12.〉
11. 그 밖에 주무관청이 해당 사업 추진에 있어 필요하다고 인정하는 사항

② ~ ④ (생 략)

2 논리해석

01 의견 20-0320

태양광 발전시설의 이격거리에 관한 개발행위허가 기준을 규정하고 있는 「함양군 군계획 조례」 제18조제1항제1호의 “주요 도로(고속국도, 국도, 지방도, 군도)”를 관할구역 내의 주요 도로만을 의미하는 것으로 해석해야 하는지

(「함양군 군계획 조례」 제18조제1항제1호 관련)

1. 질의요지

태양광 발전시설의 이격거리에 관한 개발행위허가 기준을 규정하고 있는 「함양군 군계획 조례」 제18조제1항제1호의 “주요 도로(고속국도, 국도, 지방도, 군도)”를 관할구역 내의 주요 도로만을 의미하는 것으로 해석해야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 태양광 발전시설의 이격거리에 관한 개발행위허가 기준을 규정하고 있는 「함양군 군계획 조례」 제18조제1항제1호의 “주요 도로(고속국도, 국도, 지방도, 군도)”를 관할구역 내의 주요 도로만을 의미하는 것으로 해석해야 하는 것은 아닌 것으로 보입니다.

3. 이유

「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 “국토계획법”이라 한다) 제58조에서는 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수(이하 “군수등”이라 한다)는 개발행위허가의 신청 내용이 각 호에서 정한 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가를 하도록 규정(제1항)하면서 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 각 호의 구분에 따른 용도별로 대통령령으로 정한다고 규정(제3항)하고 있고, 그 위임에 따른 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」(이하 “국토계획법 시행령”이라

한다) 제56조제1항 및 별표 1의2에서는 개발행위로 인하여 당해 지역 및 그 주변지역에 대기오염 · 수질오염 · 토질오염 · 소음 · 진동 · 분진 등에 의한 환경오염 · 생태계파괴 · 위해발생 등이 발생할 우려가 없어야 하고[제1호라목(2)], 주변의 교통소통에 지장을 초래하지 아니하도록[제1호마목(1)] 하는 등의 내용으로 허가 기준을 정하면서, 국토교통부장관은 개발행위허가 기준에 대한 세부적인 검토기준을 정할 수 있다고 규정하고 있으며(제4항), 해당 규정에 따른 세부기준을 정하고 있는 「개발행위허가운영지침」 제2절 1-2-2에서는 군수등 허가권자는 국토계획법, 국토계획법 시행령에서 위임한 범위 안에서 도시 · 군계획조례를 마련하여 개발행위허가제를 운영할 수 있다고 규정하고 있습니다.

이에 따라 「함양군 군계획 조례」(이하 "함양군조례"라 함) 제18조제1항에서는 국토계획법 시행령 별표 1의2에 따라 주변 경관, 환경오염, 위해발생 등을 고려하여 태양광 발전시설을 위한 개발행위허가(이하 "개발행위허가"라 함)는 "주요 도로(고속국도, 국도, 지방도, 군도)에서 직선거리로 800미터 안에 입지하지 아니할 것(제1호)" 등의 기준에 모두 적합하여야 한다고 규정하고 있는데, 이는 "대규모 태양광 발전시설의 설치로 인해 자연환경 파괴, 경관 훼손, 안전사고 발생 위험 등의 문제가 제기됨에 따라 주변 지역여건을 고려한 개발행위허가 기준을 신설하기 위한 것"으로서, 이러한 안전사고 발생 방지 등의 필요성이 함양군 관할구역 내의 주요 도로에만 국한되는 것은 아닐 것이며, 함양군조례 제18조제1항 제1호의 문언을 보아도 관할 구역 내의 주요 도로로 한정하고 있지 않습니다.

그리고 「지방자치법」 제9조제1항에 따르면 지방자치단체는 관할 구역의 사무를 처리할 수 있으므로 인 · 허가 등의 사무를 처리할 때 관할구역을 벗어날 수 없는 한계가 있으나 함양군수가 함양군조례에 따라 개발행위허가를 하는 경우 개발행위허가 대상 시설이 함양군 관할구역 내에 위치해야 하는 것이지, 대상 시설 이격거리의 기준점인 주요 도로 등 개발행위허가 기준과 관련되는 모든 요소가 함양군 관할구역 내에 있어야 하는 것으로 볼 수는 없습니다.

아울러 함양군조례 제18조제4항에서 "제1항에도 불구하고 군수가 지역 여건이나 사업 특성상 특별한 사유가 있다고 인정하는 경우에는 군계획위원회의 심의를 거쳐 이를 완화하여 적용할 수 있다"고 규정하고 있어 주요 도로에서 직선거리로 800미터 안에 입지하는 경우 등에 해당하더라도 탄력적으로 완화하여 적용할 수 있도록 하고 있는바, 관할구역 내에 주요 도로가 위치하는지 여부보다 주요 도로가 지하 도로라거나 주요 도로와 태양광 발전시설

사이에 산맥이 위치하는 등의 여건에 따라 실제로 안전사고 위험 등을 발생시키지 않을 것으로 보이는 경우에 개발행위허가 기준을 완화하여 적용하는 것이 법령 및 조례의 취지에 보다 부합할 것으로 보입니다.

따라서 이상과 같은 점들을 종합해 볼 때 함양군조례 제18조제1항제1호에서 규정하고 있는 주요 도로를 관할구역 내의 주요 도로에 한정되는 것으로 해석해야 하는 것은 아닌 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

국토의 계획 및 이용에 관한 법률

제58조(개발행위허가의 기준) ① 특별시장 · 광역시장 · 특별자치시장 · 특별자치도지사 · 시장 또는 군수는 개발행위허가의 신청 내용이 다음 각 호의 기준에 맞는 경우에만 개발행위허가 또는 변경허가를 하여야 한다.

1. ~ 5. (생 략)

② (생 략)

③ 제1항에 따라 허가할 수 있는 경우 그 허가의 기준은 지역의 특성, 지역의 개발상황, 기반시설의 현황 등을 고려하여 다음 각 호의 구분에 따라 대통령령으로 정한다.

1. ~ 3. (생 략)

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제56조(개발행위허가의 기준) ① 법 제58조제3항에 따른 개발행위허가의 기준은 별표 1의2와 같다.

② ~ ③ (생 략)

④ 국토교통부장관은 제1항의 개발행위허가기준에 대한 세부적인 검토기준을 정할 수 있다.

함양군 군계획 조례

제18조(태양광 발전시설에 대한 개발행위허가 기준) ① 영 별표 1의2 에 따라 주변 경관, 환경오염, 위해발생 등을 고려하여 태양광 발전시설을 위한 개발행위허가는 다음 각 호의 기준에 모두 적합하여야 한다.

1. 주요 도로(고속국도, 국도, 지방도, 군도)에서 직선거리로 800미터안에 입지하지 아니할 것
2. 다음 각 목의 경계로부터 직선거리 500미터 안에 입지하지 아니할 것
   가. 주거밀집지역(인가와 인가 사이의 거리가 100미터 이내로서 5호 이상의 인가가 모여 있는 지역을 말한다)

나. 관광지
다. 공공시설 부지
3. 경지정리 구간에 입지하지 아니할 것
② (생 략)
③ 제1항은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 적용하지 아니한다.
1. 국가, 지방자치단체 및 공공기관이 공익상 필요에 따라 설치하는 경우
2. 자가 소비용으로 설치하는 경우
3. 건축물 위에 설치하는 경우
④ 제1항에도 불구하고 군수가 지역 여건이나 사업 특성상 특별한 사유가 있다고 인정하는 경우에는 군계획위원회의 심의를 거쳐 이를 완화하여 적용할 수 있다.

02 의견 21-0125

「지방자치단체 출자·출연기관의 운영에 관한 법률」제4조에 따라 설립된 재단법인이「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제2조제1호의 “대구광역시 중구 산하기관”에 해당하여 같은 조례가 적용되지 않는지

(대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제2조제1호 관련)

1. 질의요지

「지방자치단체 출자·출연기관의 운영에 관한 법률」제4조에 따라 설립된 재단법인이 「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제2조제1호의 “대구광역시 중구 산하기관”에 해당하여 같은 조례가 적용되지 않는지?

2. 의견

이 사안의 경우 「지방자치단체 출자·출연기관의 운영에 관한 법률」제4조에 따라 설립된 재단법인은 「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제2조제1호의 “대구광역시 중구 산하기관”에 해당하여 같은 조례가 적용되지 않는 것으로 보입니다.

3. 이유

「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」(이하 “대구중구민간위탁조례”라 한다)는 「지방자치법」 제104조 및 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」에 따라 민간위탁에 필요한 사항을 규정함을 목적(제1항)으로 하면서 해당조례에서 사용하는 민간위탁의 개념을 대구광역시 중구청장의 권한에 속하는 사무중 일부를 대구광역시 중구 산하기관이 아닌 법인·단체 또는 그 기관이나 개인에 맡겨 그의 명의와 책임 아래 행사하도록 하는 것을 말한다고 규정(제2조제1호)하여, 해당조례가 적용되는 민간위탁의 범위에서 대구광역시 중구 산하기관에 위탁하는 경우를 제외하여 규정하고 있습니다.

이와 관련하여 현행법령상 지방자치단체 산하기관의 의미나 범위를 정의하고 있는 규정은

없으나 일반적으로 산하기관이란 어떤 기관에 소속된 것과 유사한 정도의 관리·감독을 받는 기관을 의미한다고 할 것인바, 지방자치단체 산하기관은 해당 산하기관의 설치 근거가 되는 법령이나 조례에 따라 업무의 범위가 정해지고, 이에 대한 관리·감독이 가능한 점 등을 고려하여 대구중구민간위탁조례 제2조제1호에서 같은 조례가 적용되는 수탁기관의 범위에서 대구광역시 중구 산하기관을 제외하도록 규정한 것으로 보입니다.

그런데 지방출자출연법 제4조에서는 지방자치단체는 문화 등의 분야에서 주민의 복리 증진에 이바지할 수 있는 사업 등을 효율적으로 수행하기 위하여 자본금 또는 재산의 전액을 출자 또는 출연하는 등의 방법으로 재단법인을 설립할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제25조에서는 지방자치단체의 장은 법령이나 조례에 따라 지방자치단체가 출자·출연 기관에 위탁한 사업 등에 대해 해당 출자·출연 기관을 지도하거나 감독할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 법 제26조에서는 지방자치단체의 장이 출자·출연 기관의 업무, 회계 및 재산에 관한 사항을 검사할 수 있다고 규정하고 있습니다.

그렇다면 수탁기관의 범위에서 대구광역시 중구 산하기관을 제외하도록 규정한 대구중구민간위탁조례의 취지와 지방출자출연법상 재단법인에 위탁한 사무에 대한 관리·감독 규정 등을 종합적으로 고려하면 지방출자출연법에 따라 설립된 재단법인은 대구중구민간위탁조례 제2조제1호의 “대구광역시 중구 산하기관”에 해당하여 같은 조례가 적용 되지 않는 것으로 보는 것이 합리적으로 보입니다.

관련법령 등

지방자치법

제104조(사무의 위임 등) ① 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 보조기관, 소속 행정기관 또는 하부행정기관에 위임할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무의 일부를 관할 지방자치단체나 공공단체 또는 그 기관(사업소 · 출장소를 포함한다)에 위임하거나 위탁할 수 있다.

③ 지방자치단체의 장은 조례나 규칙으로 정하는 바에 따라 그 권한에 속하는 사무 중 조사 · 검사 · 검정 · 관리업무 등 주민의 권리 · 의무와 직접 관련되지 아니하는 사무를 법인 · 단체 또는 그 기관이나 개인에게 위탁할 수 있다.

④ 지방자치단체의 장이 위임받거나 위탁받은 사무의 일부를 제1항부터 제3항까지의 규정에 따라 다시 위임하거나 위탁하려면 미리 그 사무를 위임하거나 위탁한 기관의 장의 승인을 받아야 한다.

지방자치단체 출자 · 출연기관의 운영에 관한 법률

제4조(지방자치단체의 출자 · 출연과 대상 사업 등) ① 지방자치단체는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 사업을 효율적으로 수행하기 위하여 자본금 또는 재산의 전액을 출자 또는 출연하거나 지방자치단체 외의 자(외국인 및 외국법인을 포함한다)와 공동으로 출자하거나 출연하여 「상법」에 따른 주식회사나 「민법」 또는 「공익법인의 설립 · 운영에 관한 법률」에 따른 재단법인을 설립할 수 있다.

1. 문화, 예술, 장학(奬學), 체육, 의료 등의 분야에서 주민의 복리 증진에 이바지할 수 있는 사업
2. 지역주민의 소득을 증대시키고 지역경제를 발전시키며 지역개발을 활성화하고 촉진하는 데에 이바지할 수 있다고 인정되는 사업

제25조(지도 · 감독 등) ① 지방자치단체의 장은 다음 각 호의 사업에 대하여 해당 출자 · 출연 기관을 지도하거나 감독할 수 있다.

1. 법령이나 조례에 따라 지방자치단체가 출자 · 출연 기관에 위탁한 사업
2. 지방자치단체의 소관 업무와 직접 관련되는 사항으로서 대통령령으로 정하는 사업

② 출자 · 출연 기관의 장은 다음 각 호의 사항에 대해서는 지방자치단체의 장과 협의하여야 한다.

1. 기구 및 정원의 변동에 관한 사항
2. 임직원의 채용과 면직, 보수체계 등 대통령령으로 정하는 중요한 사항에 관한 규정의 제정 · 개정 및 폐지에 관한 사항

03 의견 21-0126

「논산시 이 · 통장 임명 등에 관한 규칙」 제8조의 “직원”의 범위에 “기간제근로자”가 포함되는지
(「논산시 이 · 통장 임명 등에 관한 규칙」 제8조 관련)

1. 질의요지

「논산시 이 · 통장 임명 등에 관한 규칙」 제8조의 “직원”의 범위에 “기간제근로자”가 포함되는지?

2. 의견

이 사안의 경우 「논산시 이 · 통장 임명 등에 관한 규칙」 제8조의 “직원”의 범위에 “기간제근로자”가 포함되는 것으로 보는 것이 타당할 것으로 보입니다.

3. 이유

「지방자치법」 제3조제4항 및 제7조제2항에서는 인구 2만 이상의 도시 형태를 갖춘 2개 이상의 지역의 인구가 5만 이상인 군으로서 군의 인구가 15만 이상이고 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 경우 등에 해당하여 도농(都農) 복합형태의 시로 설치된 시에는 도시의 형태를 갖춘 지역에는 동을, 그 밖의 지역에는 읍 · 면을 둔다고 규정하고 있고, 같은 법 제3조제3항에서는 읍 · 면에는 리를 둔다고 규정하고 있으며, 같은 법 제4조의2제4항 및 제5항에서는 행정 능률과 주민의 편의를 위해 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 하나의 동 · 리를 2개 이상의 동 · 리로 운영하거나 2개 이상의 동 · 리를 하나의 동 · 리로 운영하는 등 행정 운영상 동 · 리(이하 “행정동 · 리”라 함)를 따로 둘 수 있다고 하면서, 행정동 · 리에는 조례로 정하는 바에 따라 하부 조직을 둘 수 있다고 규정하고 있습니다.

그리고 「지방자치법 시행령」 제81조제1항 및 제2항에서는 읍 · 면의 행정리에는 이장을 둔다고 하면서 이장은 주민의 신망이 두터운 자 중에서 해당 지방자치단체의 규칙으로 정하는

바에 따라 읍장 · 면장이 임명한다고 규정하고 있으며, 「지방자치법」 제4조의2제5항의 위임에 따라 논산시 행정동 · 리의 하부조직에 관한 사항을 규정하고 있는 「논산시 리 · 통 · 반 설치 조례」(이하 "논산시조례"라 함) 제2조에서는 행정시책의 원활한 추진과 행정동 · 리의 행정을 효율적으로 수행하기 위하여 동에 통 · 반을 둔다고 규정하고 있고, 같은 조례 제5조제1항에서는 리 · 통에는 이 · 통장을 두고, 이 · 통장의 위촉에 관한 사항은 규칙으로 정한다고 규정하고 있습니다.

이에 따라 제정된 「논산시 이 · 통장 임명 등에 관한 규칙」(이하 "논산시규칙"이라 함) 제8조에서는 이 · 통장은 이 직(이 · 통장) 이외의 국가기관 또는 공공단체 등의 직원이 되거나 상임의 임원이 될 수 없다고 규정하고 있는바, 어느 조례의 규정이 상위법에 저촉되는지가 명백하지 않은 경우 상위법에 합치된다는 해석도 가능한 경우라면 그렇게 해석해야 할 것인데[468], 「지방자치법」 제22조 단서에 따르면 주민의 권리 제한 또는 의무 부과에 관한 사항을 조례로 정하려면 법률의 위임이 있어야 하므로 논산시규칙 제8조는 이 · 통장이 국가기관 또는 공공단체 등의 직원이나 상임의 임원이 되는 것을 금지하는 것이라기보다는 국가기관 또는 공공단체 등의 직원이나 상임의 임원을 이 · 통장으로 임명하는 것을 제한하려는 의미로 보는 것이 타당할 것입니다.

그리고 법령을 해석함에 있어 법령의 문언 자체가 비교적 명확한 개념으로 구성되어 있다면 법령에 사용된 문언의 의미에 충실하게 해석하는 법 해석의 원칙[469]에 따라야 할 것인바, 논산시규칙 제8조에서는 "국가기관 또는 공공단체 등의 직원"이라는 표현을 사용하여 그 대상을 공무원으로 한정하고 있지 않고 국가기관 외에 공공단체까지 포함하여 규정하고 있습니다.

그런데 일반적으로 직원은 법제상 또는 편제상 특정의 조직에 소속되어 조직의 임용 및 지휘감독의 대상이 되는 인적 대상을 말하는 것이고[470], 「기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률」 제2조제1호에서는 "기간제근로자"를 기간의 정함이 있는 근로계약을 체결한 근로자라고 정의하고 있는데 근로계약 기간의 유무에 따라 직원 해당 여부가 달라질 수 없다는 점을 고려하면 "직원"의 범위에 기간제근로자가 포함되지 않는다고 보기는 어려울 것으로

468) 대법원 2016. 12. 29. 선고 2013추579 판결
469) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035 판결
470) 법제처 2006. 12. 1. 회신 06-0298 법령해석례, 법제처 2016. 3. 28. 의견제시 16-0056

보입니다.

따라서 이 사안의 경우 논산시규칙 제8조의 “직원”의 범위에 “기간제근로자”가 포함된다고 보는 것이 타당할 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

지방자치법 시행령

제81조(이장의 임명) ① 법 제4조의2제4항에 따른 읍 · 면의 행정리에는 이장을 둔다.

② 제1항에 따른 이장은 주민의 신망이 두터운 자 중에서 해당 지방자치단체의 규칙으로 정하는 바에 따라 읍장 · 면장이 임명한다.

③ 읍장 · 면장이 제2항에 따라 이장을 임명한 경우에는 이를 해당 시장이나 군수에게 보고하여야 한다.

기간제 및 단시간근로자 보호 등에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 정의는 다음과 같다.

1. “기간제근로자”라 함은 기간의 정함이 있는 근로계약(이하 “기간 제 근로계약”이라 한다)을 체결한 근로자를 말한다.

2. ~ 3. (생 략)

04 의견 21-0170

「대구광역시 중구 향촌문화관 설치 및 운영 조례」(이하 “향촌문화관조례”라 한다)에 따라 향촌문화관의 관리 · 운영을 위탁받은 자가 「공유재산 및 물품 관리법」 제27조제6항에 따라 이용료의 경비 충당에 대해 미리 구청장의 승인을 받은 경우에도 향촌문화관조례 제16조의2제1항 단서를 삭제하면 같은 항 본문에 따라 향촌문화관의 운영 수입금을 대구광역시 중구 일반회계 세입계좌에 납입해야 하는 것으로 해석해야 하는지

(「대구광역시 중구 향촌문화관 설치 및 운영 조례」 제16조의2제1항 관련)

1. 질의요지

「대구광역시 중구 향촌문화관 설치 및 운영 조례」(이하 “향촌문화관조례”라 한다)에 따라 향촌문화관의 관리 · 운영을 위탁받은 자가 「공유재산 및 물품 관리법」 제27조제6항에 따라 이용료의 경비 충당에 대해 미리 구청장의 승인을 받은 경우에도 향촌문화관조례 제16조의2제1항 단서를 삭제하면 같은 항 본문에 따라 향촌문화관의 운영 수입금을 대구광역시 중구 일반회계 세입계좌에 납입해야 하는 것으로 해석해야 하는지?

2. 의견

이 사안의 경우 향촌문화관의 관리 · 운영을 위탁받은 자가 이용료의 경비 충당에 대해 미리 구청장의 승인을 받은 경우에도 향촌문화관조례 제16조의2제1항 본문에 따라 향촌문화관의 운영 수입금을 대구광역시 중구 일반회계 세입계좌에 납입해야 하는 것으로 해석할 수 없다고 할 것입니다.

3. 이유

법령 규정의 의미를 해석함에 있어서는 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서 법률의 입법 취지와 목적, 법질서 전체와의 조화, 다른 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적 · 논리적 해석방법을 추가적으로 동원하여 타당한 해석을 하여야 하고, 이와 같은 법리는 조례의 해석에 있어서도 동일하게 적용된다고 할 것입니다[471].

향촌문화관조례 제16조의2제1항에서는 구청장은 문화관의 운영 수입금을 대구광역시 중구 일반회계 세입계좌에 납입하되(본문), 문화관을 위탁하는 경우에는 위 · 수탁 계약으로 정한 범위에서 수탁자가 운영 수입금을 징수하여 사용하게 할 수 있다(단서)고 규정하여 향촌문화관 운영 수입금 관리와 관련하여 본문과 단서로 구분하여 규정하고 있는바, 조나 항의 주된 내용에 대한 예외를 인정하거나 규율 대상 중 일부에 대해 달리 정할 필요가 있을 때 단서로 규정한다는 점을 고려하면 단서를 삭제하는 경우 단서의 적용 대상이 되었던 내용은 본문의 적용 대상에 해당하게 되는 것이 일반적이라 할 것입니다.

그런데 향촌문화관은 향촌문화관조례에 따라 대구광역시 중구청장이 설치 · 운영하는 행정재산으로 그 관리 · 운영에 「공유재산 및 물품 관리법」(이하 "공유재산법"이라 한다)이 적용된다고 할 것이므로 향촌문화관의 관리 · 위탁에 관하여 규정하고 있는 향촌문화관 조례도 공유재산법령에 부합하는 범위에서 해석하여야 하고 조례의 해석으로 법령의 적용을 배제할 수는 없다고 할 것입니다.

그리고 공유재산법 제27조제6항에서는 행정재산의 관리위탁에 대해 규정하면서 관리위탁을 받은 자가 미리 해당 지방자치단체의 장의 승인을 받은 경우에는 이용료를 관리위탁받은 행정재산의 관리에 드는 경비에 충당하거나, 그 행정재산의 효율적 관리 등으로 인하여 증대된 이용료 수입의 전부 또는 일부를 관리위탁을 받은 자의 수입으로 할 수 있다고 규정하고 있고, 이에 대해 달리 조례로 정할 수 있도록 규정하고 있지 않으므로 행정재산인 향촌문화관의 관리위탁을 받은 자는 공유재산법 제27조제6항에 따라 중구청장의 승인을 받으면 운영 수입금을 향촌문화관의 관리에 드는 경비에 충당할 수 있습니다.

그렇다면 향촌문화관조례 제16조의2제1항은 비록 본문, 단서의 규정 형식을 취하고 있지만 본문은 구청장이 직접 운영 수입금을 징수하는 경우 운영 수입금의 관리 방안에 대해서만 규정한 것이고, 같은 항 단서는 공유재산법 제27조제6항에 해당하여 관리위탁을 받은 자가 운영 수입금을 징수하는 경우에 대해 규정한 것으로 보는 것이 합리적인 것으로 보입니다.

따라서 향촌문화관조례 제16조의2제1항 단서를 삭제하더라도 향촌문화관의 관리위탁을 받은 자는 공유재산법 제27조제6항에 따라 미리 구청장의 승인을 받으면 향촌문화관 운영

471) 471) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035 판결; 법제처 2012. 4. 15. 의견제시 21-0107

수입금을 직접 향촌문화관 관리에 필요한 경비에 충당할 수 있고, 향촌문화관조례 제16조의2제1항 본문에 따라 대구광역시 중구 일반회계 세입계좌에 납입해야 하는 것으로 해석할 수는 없다고 할 것입니다.

관련법령 등

공유재산 및 물품 관리법

제27조(행정재산의 관리위탁) ① 지방자치단체의 장은 행정재산의 효율적인 관리를 위하여 필요하다고 인정하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 지방자치단체 외의 자에게 그 재산의 관리를 위탁(이하 "관리위탁"이라 한다)할 수 있다.

② 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 일반입찰로 하여야 한다. 다만, 계약의 목적 · 성질 · 규모 및 지역 특수성 등을 고려하여 필요하다고 인정되면 대통령령으로 정하는 바에 따라 참가자의 자격을 제한하거나 참가자를 지명하여 입찰에 부치거나 수의계약을 할 수 있다. 〈신설 2015. 1. 20.〉

③ 지방자치단체의 장은 제1항에 따라 행정재산을 관리위탁하는 경우에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 위탁료를 산출하여 매년 징수할 수 있다. 〈신설 2015. 1. 20.〉

④ 제1항에 따라 행정재산의 관리위탁을 받은 자는 제20조에 따라 해당 행정재산의 사용 · 수익허가를 받은 자로 본다. 〈신설 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑤ 제4항에 따라 행정재산의 사용 · 수익허가를 받은 것으로 보는 자는 관리위탁의 조건에 위반되지 아니하는 범위에서 해당 행정재산을 제3자에게 전대(轉貸)할 수 있다. 〈신설 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑥ 제1항에 따라 관리위탁을 받은 자가 미리 해당 지방자치단체의 장의 승인을 받은 경우에는 이용료를 관리위탁받은 행정재산의 관리에 드는 경비에 충당하거나, 그 행정재산의 효율적 관리 등으로 인하여 증대된 이용료 수입의 전부 또는 일부를 관리위탁을 받은 자의 수입으로 할 수 있다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20., 2021. 4. 20.〉

⑦ 지방자치단체는 관리위탁을 받은 자에게 관리에 드는 경비를 지원할 수 있다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20.〉

⑧ 다음 각 호의 사항은 대통령령으로 정한다. 〈개정 2010. 2. 4., 2015. 1. 20., 2021. 4. 20.〉

1. 관리위탁을 받을 수 있는 자의 자격
2. 관리위탁의 기간 및 수탁재산의 관리
3. 제6항에 따른 이용료의 경비에의 충당
4. 이용료 증대분의 전부 또는 일부의 관리위탁을 받은 자 수입으로의 대체
5. 그 밖에 관리위탁에 관하여 필요한 사항

[전문개정 2008. 12. 26.]

05 의견 21-0181

「용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례」에 따라 소의 사육이 제한되는 구역으로 지정되기 전에 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제11조에 따른 배출시설 허가 등을 받았으나 가축사육제한구역 지정 당시 완공하지 못한 배출시설을 같은 조례 제2조의2제3항제8호에 따라 "이전하려는 행정통 · 리의 세대 3분의 2이상 동의"를 받으면 다른 가축사육제한구역으로 이전할 수 있는지

(「용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례」 제2조의2제3항 관련)

1. 질의요지

「용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례」에 따라 소의 사육이 제한되는 구역으로 지정되기 전에 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제11조에 따른 배출시설 허가 등을 받았으나 가축사육제한구역 지정 당시 완공하지 못한 배출시설을 같은 조례 제2조의2제3항제8호에 따라 "이전하려는 행정통 · 리의 세대 3분의 2이상 동의"를 받으면 다른 가축사육제한 구역으로 이전할 수 있는지?

2. 의견

이 사안의 경우 「용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례」 제2조의2제3항제8호에 따라 "이전하려는 행정통 · 리의 세대 3분의 2이상 동의"를 받으면 다른 가축사육제한 구역으로 이전할 수 있다고 해석하는 것이 바람직할 것으로 보입니다.

3. 이유

법해석의 목표는 법적 안정성을 해치지 않는 범위에서 구체적 타당성을 찾는데 두어야 하며, 그러기 위해서는 가능한 한 법률에 사용된 문언의 통상적인 의미를 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서도 법률의 입법 취지와 목적, 해당 조항에 관련된 조항이나 상위 법령과의 관계 등을 고려하는 체계적 · 논리적 해석방법을 추가적으로 동원하여 위와 같은 법해석의

요청에 부응하는 타당한 해석이 되도록 해야 합니다.

「용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례」(이하 "용인시조례"라 함) 제2조의2제1항 및 제2항에서는 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 "가축분뇨법"이라 함) 제8조제1항에 따라 가축사육이 제한되는 구역(이하 "가축사육제한구역"이라 함)에 대해 규정하면서도 같은 조례 제2조의2제3항에서 가축사육제한구역에서 가축을 사육할 수 있는 경우에 대해 예외적으로 규정하고 있는바, 이는 가축사육으로 인한 오염원으로부터 지역주민의 생활환경 또는 상수원의 수질을 보전하면서도 최소한의 범위에서 신뢰 보호 등을 위해 가축사육을 허용하기 위한 것으로 보입니다.

특히 용인시조례 제2조의2제3항제7호에서는 "가축분뇨법 제11조제1항 또는 제3항에 따라 배출시설로 설치허가를 받거나 설치신고를 한 가축사육시설"을 가축사육제한구역에서 가축을 사육할 수 있는 경우로 규정하고 있는바, 이는 가축사육제한구역으로 지정되기 전에 필요한 허가 또는 신고(이하 "허가등"이라 함)의 적법한 절차를 거친 배출시설에서는 가축사육제한구역으로 지정된 후에도 계속해서 가축을 사육할 수 있도록 하려는 것으로 보이고, 같은 항 제8호에서는 "기존 가축사육시설을 이전하는 경우로서 이전되는 행정통 · 리의 세대 3분의 2 이상이 동의한 경우"를 가축사육제한구역에서 가축을 사육할 수 있는 경우로 규정하고 있는바, 이는 제7호에 따른 적법한 배출시설을 다른 가축사육제한구역으로 이전하는 경우 배출시설의 총 수가 증가하는 것은 아니라는 점에서 이전하려는 곳 주민의 일정 수 이상의 동의를 받으면 장소를 이전하여 가축을 사육할 수 있도록 하려는 취지인 것으로 보입니다.

그렇다면 소의 사육이 허용되던 지역에서 소의 사육을 위한 허가등을 받은 사람은 이후 해당 지역이 용인시조례에 따라 가축사육제한구역으로 지정되더라도 같은 조례 제2조의2제3항제7호에 따라 배출시설을 완공하여 소를 사육할 수 있다고 보아야 할 것입니다.

한편 용인시조례 제2조의2제3항제8호는 "기존 가축사육시설"이라고 규정하여 이미 완공된 배출시설을 의미하는 것으로 볼 수 있는 측면이 있으나, 가축분뇨법 제2조제3호에서는 "배출시설"을 가축의 사육으로 인하여 가축분뇨가 발생하는 시설 및 "장소" 등으로서 축사 · 운동장, 방목지 등을 말한다고 규정하고 있어 건축이 필요한 시설로 한정하고 있지 않습니다.

그리고 이미 완공된 배출시설만을 의미하는 것으로 보게 되면 이 사안과 같이 소에 대한 가축사육제한구역으로 지정되기 전에 종전 조례를 신뢰하여 적법하게 허가등을 받았다고 하더라도 완공하기 전까지는 다른 가축사육제한구역으로의 이전이 제한되고, 완공을 한 후에야 비로소 다른 가축사육제한구역으로 이전이 가능하다고 해석되어 합리적이지 않은 측면이 있습니다.

이러한 점을 고려하면 이 사안과 같이 개정 전 용인시조례 별표 1에 따라 소의 사육이 허용되던 구역에서 적법하게 허가등을 받았으나 개정으로 해당 구역이 소의 사육이 제한되는 구역으로 지정된 경우에는 배출시설이 완공되지 않았더라도 용인시조례 제2조의2제3항 제8호에 따라 주민 동의의 요건을 갖추면 다른 가축사육제한구역으로 이전할 수 있다고 해석하는 것이 바람직한 것으로 보입니다.

관련 법령 및 자치법규 등

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

1. "가축"이란 소 · 돼지 · 말 · 닭, 그 밖에 대통령령으로 정하는 사육동물을 말한다.
2. "가축분뇨"란 가축이 배설하는 분(糞) · 요(尿) 및 가축사육 과정에서 사용된 물 등이 분 · 요에 섞인 것을 말한다.
3. "배출시설"이란 가축의 사육으로 인하여 가축분뇨가 발생하는 시설 및 장소 등으로서 축사 · 운동장, 그 밖에 환경부령으로 정하는 것을 말한다.
4. ~ 10. (생 략)

제8조(가축사육의 제한 등) ① 시장 · 군수 · 구청장은 지역주민의 생활환경보전 또는 상수원의 수질보전을 위하여 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 지역 중 가축사육의 제한이 필요하다고 인정되는 지역에 대하여는 해당 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다. 다만, 지방자치단체 간 경계지역에서 인접 지방자치단체의 요청이 있으면 환경부령으로 정하는 바에 따라 해당 지방자치단체와 협의를 거쳐 일정한 구역을 지정 · 고시하여 가축의 사육을 제한할 수 있다.

1. 주거 밀집지역으로 생활환경의 보호가 필요한 지역
2. 「수도법」 제7조에 따른 상수원보호구역, 「환경정책기본법」 제38조에 따른 특별대책지역, 그 밖에 이에 준하는 수질환경보전이 필 요한 지역
3. 「한강수계 상수원수질개선 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「낙 동강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「금강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항, 「영산강 · 섬진강수계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」 제4조제1항에 따라 지정 · 고시된 수변구역

4. 「환경정책기본법」 제12조에 따른 환경기준을 초과한 지역
5. 제2항에 따라 환경부장관 또는 시 · 도지사가 가축의 사육을 제한 할 수 있는 구역으로 지정 · 고시하도록 요청한 지역

제11조(배출시설의 설치) ① 대통령령으로 정하는 규모 이상의 배출시설을 설치하려고 하거나 설치 · 운영 중인 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 배출시설의 설치계획을 갖추어 시장 · 군수 · 구청장의 허가를 받아야 한다.

② 제1항에 따라 허가를 받은 자가 환경부령으로 정하는 중요 사항을 변경하려는 때에는 변경허가를 받아야 하고, 그 밖의 사항을 변경하려는 때에는 변경신고를 하여야 한다.

③ 제1항에 따른 허가대상에 해당하지 아니하는 배출시설 중 대통령령으로 정하는 규모 이상의 배출시설을 설치하려고 하거나 설치 · 운영 중인 자는 환경부령으로 정하는 바에 따라 시장 · 군수 · 구청장에게 신고하여야 한다. 신고한 사항 중 환경부령으로 정하는 사항을 변경하려는 때에도 또한 같다.

④ ~ ⑤ (생 략)

가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률 시행규칙

제2조(배출시설) 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 "법"이라 한다) 제2조제3호에서 "환경부령으로 정하는 것"이란 착유실, 먹이방, 분만실 및 방목지를 말한다.

용인시 가축분뇨의 관리 · 이용 및 가축분뇨 공공처리시설 주변지역 지원에 관한 조례

제2조의2(가축사육의 제한구역 등) ① 시장은 법 제8조제1항에 따라 가축사육의 제한구역(이하 "가축사육제한구역"이라 한다)을 지정하거나 같은 법 제8조제5항에 따라 그 지정을 변경·해제할 경우에는 시보 및 용인시 홈페이지에 고시하여야 한다.

② 법 제8조제1항제1호에 따른 생활환경의 보호가 필요한 지역 및 같은 항 제2호에 따른 수질환경보전이 필요한 지역에 대한 가축사육제한구역 지정 기준은 별표 1과 같다.

③ 제1항에 따른 가축사육의 제한은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 적용하지 않는다.

1. 학교, 실험연구기관, 의료기관, 의약품 제조업체 등에서 학습, 실험연구를 목적으로 사육하는 가축
2. 수의사 및 가축인공수정사가 진료 또는 인공수정을 목적으로 계류하는 가축
3. 관계 법령에 따라 설치된 도축장, 도계장 및 부화장에 일시 계류하는 가축
4. 농업용 또는 농가의 부업용으로 사육하는 3마리 이하의 소(젖소 포함), 돼지, 말, 사슴 및 5마리 이하의 개, 양과 10마리 이하의 닭, 오리를 사육하는 경우
5. 가정에서 사육하는 반려동물(「동물보호법」 제2조제1호의3에 따른 반려동물을 말한다)
6. 「동물보호법」에 따른 유기동물 보호시설, 동물판매업소, 동물수 입업소, 동물전시업소, 동물위탁관리업소 및 동물미용업소
7. 법 제11조제1항 또는 제3항에 따라 배출시설로 설치허가를 받거나 설치 신고를 한 가축사육시설
8. 기존 가축사육시설을 이전하는 경우로서 이전되는 행정통·리의 세대 3분의 2이상이 동의한 경우

④ (생 략)

06 의견 21-0245

「군포시 도시계획 조례」 별표 8 제2호가목에서 공동주택을 일반상업지역 안에서 건축할 수 없는 건축물로 규정하면서 공동주택과 “주거용” 외의 용도가 복합된 건축물로서 공동주택 부분의 면적이 연면적의 합계의 80퍼센트 미만인 것은 제외한다고 규정하고 있는데, 해당 규정 상 “주거용”의 의미를 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 “주거용”과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보아야 하는지 등

(「군포시 도시계획 조례」 제32조 등 관련)

1. 질의요지

가. 「군포시 도시계획 조례」 별표 8 제2호가목에서 공동주택을 일반상업지역 안에서 건축할 수 없는 건축물로 규정하면서 공동주택과 “주거용” 외의 용도가 복합된 건축물로서 공동주택 부분의 면적이 연면적의 합계의 80퍼센트 미만인 것은 제외한다고 규정하고 있는데, 해당 규정 상 “주거용”의 의미를 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 “주거용”과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보아야 하는지?

나. 「군포시 도시계획 조례」 제53조제2항에서 상업지역 안에서의 용적률을 정하면서 사용하고 있는 용어인 “주거용”의 의미를 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 “주거용”과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보아야 하는지?

2. 의견

가. 질의 가에 대하여

「군포시 도시계획 조례」 별표 8 제2호가목의 “주거용”의 의미를 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 “주거용”과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

「군포시 도시계획 조례」 제53조제2항의 “주거용”의 의미를 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령」 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 “주거용”과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

3. 이유

가. 질의 가에 대하여

상위법령의 위임에 따라 제정된 조례에서 상위법령에서 사용하는 용어와 동일한 용어를 사용하고 있다면 그 의미를 상위법령 상의 의미와 동일하게 해석하는 것이 일반적이라고 할 것입니다.

그런데 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 “국토계획법”이라 함) 제76조와 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제71조제1항제8호 및 별표 9 제2호나목에서는 지역 여건 등을 고려하여 도시 · 군계획조례로 정하는 바에 따라 일반상업지역[472]에서 건축할 수 없는 건축물의 종류에 대해 규정하면서 “「건축법 시행령」 별표 1 제2호의 공동주택[공동주택과 주거용 외의 용도가 복합된 건축물(다수의 건축물이 일체적으로 연결된 하나의 건축물을 포함한다)로서 공동주택 부분의 면적이 연면적의 합계의 90퍼센트(도시 · 군계획조례로 90퍼센트 미만의 비율을 정한 경우에는 그 비율) 미만인 것은 제외한다]”고 규정하고 있습니다.

그리고 국토계획법 및 같은 법 시행령 등에서 조례로 정하도록 한 사항과 그 시행에 대해 필요한 사항을 규정함을 목적으로 제정된 「군포시 도시계획 조례」(이하 “군포시조례”라 함) 제32조제8호 및 별표 8 제2호가목에서는 같은 조례에 따라 건축할 수 없는 건축물을 규정하면서 “「건축법 시행령」 별표 1 제2호의 공동주택[공동주택과 주거용 외의 용도가 복합된 건축물(다수의 건축물이 일체적으로 연결된 하나의 건축물을 포함한다)로서 공동주택 부분의 면적이 연면적의 합계의 80퍼센트 미만인 것은 제외한다]”고 규정하여 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목에서 조례로 달리 정할 수 있도록 위임한 공동주택 부분의 면적 비율

472) 일반적인 상업기능 및 업무기능을 담당하게 하기 위하여 필요한 지역을 말하며(국토계획법 제36조제1항제1호나목 및 같은 법 시행령 제30조제1항제2호나목), 이하 같음

외에는 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목과 동일한 표현을 사용하고 있습니다.

이처럼 군포시조례 별표 8 제2호가 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목의 위임에 따라 해당 건축물을 군포시 일반상업지역에서 건축할 수 없는 건축물로 규정하면서 국토계획법 시행령 별표9 제2호나목과 동일한 표현을 사용하고 있는 이상 군포시조례 별표 8 제2호가목에서 사용하고 있는 "주거용"의 의미는 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 "주거용"과 같은 의미로 해석해야 할 것입니다.

그리고 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 "주거용"의 의미에 관해 살펴보면, 건축물의 용도가 주거용 또는 주거용 외의 용도에 해당하는지 여부는 그 용도를 구체적으로 살펴보아야 할 것인데, 「주택법」 제2조제4호에서는 주택 외의 건축물과 그 부속토지로서 "주거시설"로 이용가능한 시설 등을 "준주택"으로 정의하고 있고, 같은 법 시행령 제4조에서는 준주택의 종류 중 하나로서 「건축법 시행령」 별표 1 제14호나목2)에 따른 오피스텔을 규정하고 있어 오피스텔은 주거시설로 이용할 수 있다는 점이 전제되어 있어 주거용에 포함될 것이므로[473], 군포시조례 별표 8 제2호가목에 따른 "주거용"에 오피스텔이 포함되는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

나. 질의 나에 대하여

동일한 법령에서의 용어는 법령에 다른 규정이 있는 등 특별한 사정이 없는 한 동일하게 해석·적용되어야 하는 것인데[474], 국토계획법 제78조와 그 위임에 따른 같은 법 시행령 제85조에서는 각 용도지역별로 같은 영에서 정하는 범위 내에서 용도지역의 특성 등을 고려하여 도시·군계획조례로 용적률을 정할 수 있다고 규정하고 있고, 이에 따라 군포시조례 제53조제2항에서는 건축물 연면적의 합계에 대한 "주거용" 비율에 따른 상업지역 안에서의 용적률을 정한다고 규정하여 같은 조례 별표 8 제2호가목 및 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 것과 동일한 "주거용"이라는 용어를 사용하고 있습니다.

따라서 질의 가에서 살펴본 바와 같이 군포시조례 제53조제2항의 "주거용"의 의미는 국토계획법 시행령 별표 9 제2호나목에서 사용하고 있는 "주거용"과 같은 의미로 해석하여 오피스텔이 포함되는 것으로 보는 것이 바람직할 것입니다.

---

473) 법제처 2020. 12. 30. 법령해석례 20-0492

474) 대법원 1997. 9. 9. 선고 97누2979 판결

관련 법령 및 자치법규 등

국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령

제71조(용도지역안에서의 건축제한) ① 법 제76조제1항에 따른 용도지역안에서의 건축물의 용도 · 종류 및 규모 등의 제한(이하 "건축제한"이라 한다)은 다음 각호와 같다.

1. ~ 7. (생 략)
8. 일반상업지역안에서 건축할 수 없는 건축물 : 별표 9에 규정된 건축물
9. ~ 21. (생 략)

② · ③ (생 략)

제78조(용도지역에서의 용적률) ① 제36조에 따라 지정된 용도지역에서 용적률의 최대한도는 관할 구역의 면적과 인구 규모, 용도지역의 특성 등을 고려하여 다음 각 호의 범위에서 대통령령으로 정하는 기준에 따라 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 조례로 정한다.

1. 도시지역
   가. 주거지역: 500퍼센트 이하
   나. 상업지역: 1천500퍼센트 이하
   다. 공업지역: 400퍼센트 이하
   라. 녹지지역: 100퍼센트 이하
2. ~ 4. (생 략)

② ~ ⑥ (생 략)

제85조(용도지역 안에서의 용적률) ① 법 제78조제1항 및 제2항에 따른 용적률은 다음 각 호의 범위에서 관할구역의 면적, 인구규모 및 용도지역의 특성 등을 고려하여 특별시 · 광역시 · 특별자치시 · 특별자치도 · 시 또는 군의 도시 · 군계획조례가 정하는 비율을 초과할 수 없다.

1. ~6. (생 략)
7. 중심상업지역 : 200퍼센트 이상 1천500퍼센트 이하
8. 일반상업지역 : 200퍼센트 이상 1천300퍼센트 이하
9. 근린상업지역 : 200퍼센트 이상 900퍼센트 이하
10. 유통상업지역 : 200퍼센트 이상 1천100퍼센트 이하
11. ~ 21. (생 략)

② ~ ⑫ (생 략)

■ 국토의 계획 및 이용에 관한 법률 시행령 [별표 9]

일반상업지역안에서 건축할 수 없는 건축물(제71조제1항제8호 관련)

2. 지역 여건 등을 고려하여 도시·군계획조례로 정하는 바에 따라 건축할 수 없는 건축물

가. 「건축법 시행령」 별표 1 제1호의 단독주택

나. 「건축법 시행령」 별표 1 제2호의 공동주택[공동주택과 주거용 외의 용도가 복합된 건축물(다수의 건축물이 일체적으로 연결된 하나의 건축물을 포함한다)로서 공동주택 부분의 면적이 연면적의 합계의 90퍼센트(도시·군계획조례로 90퍼센트 미만의 비율을 정한 경우에는 그 비율) 미만인 것은 제외한다]

07 의견 21-0290

「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제6조제3항에 따라 구청장이 민간위탁의 위탁기간 만료 후 재위탁 또는 재계약을 위해 의회의 동의를 갈음하여 소관 상임위원회에 보고하는 경우 보고안에 같은 조례 제6조제2항 각 호의 사항들을 모두 포함하여야 하는지

(「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제6조 관련)

1. 질의요지

「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」 제6조제3항에 따라 구청장이 민간위탁의 위탁기간 만료 후 재위탁 또는 재계약을 위해 의회의 동의를 갈음하여 소관 상임위원회에 보고하는 경우 보고안에 같은 조례 제6조제2항 각 호의 사항들을 모두 포함하여야 하는지?

2. 의견

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

3. 이유

법령의 해석에 있어서는 법령에 사용된 문언의 의미에 충실하게 해석하는 것을 원칙으로 하면서 법률의 입법 취지와 목적, 법질서 전체와의 조화 등을 고려하는 체계적 · 논리적 해석방법을 추가적으로 동원하여 타당한 해석을 하여야 하고, 이와 같은 법리는 조례의 해석에 있어서도 동일하게 적용된다고 할 것입니다[475].

이와 관련하여 「대구광역시 중구 사무의 민간위탁 및 관리 조례」(이하 “중구민간위탁조례”라 한다) 제6조제1항에서는 대구광역시 중구청장(이하 “구청장”이라 한다)은 사무를 민간위탁하고자 하는 경우 대구광역시 중구의회(이하 “의회”라 한다)의 사전 동의를 받아야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제3항에서는 구청장은 민간위탁의 위탁기간 만료 후

475) 대법원 2009. 4. 23. 선고 2006다81035 판결; 법제처 2021. 6. 23. 의견제시 21-0170

재위탁[476] 또는 재계약[477]하는 경우에는 소관 상임위원회 보고로 의회 동의를 갈음한다고 규정하고 있습니다.

그리고 중구민간위탁조례 제6조제2항에서는 제1항에 따른 동의안은 위탁사무명(제1호), 민간위탁 추진 근거 및 필요성(제2호), 위탁사무 내용(제3호) 등의 사항을 포함하여야 한다고 규정하여 동의안에 포함되어야 할 사항에 대해서 구체적으로 명시하고 있는 반면, 재위탁 · 재계약 보고안에 포함되어야 할 사항에 대해서는 별도로 규정하고 있지 않습니다.

그런데 지방자치단체 사무의 민간위탁 시 지방의회의 사전 동의를 받도록 한 것은 지방자치단체장의 민간위탁에 대한 일방적인 독주를 제어하여 민간위탁의 남용을 방지하고 그 효율성과 공정성을 담보하기 위한 장치로 이는 최초의 민간위탁 시뿐만 아니라 그 이후에도 지속적으로 이루어져야 할 필요가 있다는 점을 고려할 때[478] 중구민간위탁조례 제6조제3항에서 재위탁 · 재계약 시 의회의 의결을 요하는 동의 절차를 소관 상임위원회 보고로 갈음하는 것은 민간위탁에 대한 의회의 견제 기능을 유지하면서도 재위탁 · 재계약 절차를 간소화하여 행정의 효율성을 높이려는 취지의 규정으로 보아야 할 것인바, 재위탁 · 재계약 보고안에 같은 조례 제6조제2항 각 호의 사항들을 모두 포함하여야 하는지 여부도 의회의 견제 기능을 침해하지 않는 범위에서 해석할 필요가 있다고 할 것입니다.

살피건대 구청장이 중구민간위탁조례 제6조제2항 각 호의 사항 중 재위탁 또는 재계약에 관하여 소관 상임위원회에 보고하여야 한다고 판단되는 일부 사항만 보고안에 포함시킬 경우 의회에서는 재위탁 또는 재계약과 관련된 전반적인 내용을 파악하기 어려울 수 있고, 같은 조 제2항 각 호의 사항들은 민간위탁에 관한 기본적인 내용으로서 같은 조례에 따라 의무적으로 실시해야 하는 민간위탁의 적정성 검토 · 성과평가 등과도 관련된다는 점 등을 고려하면 재위탁 · 재계약 보고안에도 같은 조례 제6조제2항 각 호의 사항들을 모두 포함해야 하는 것으로 해석하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

다만 중구민간위탁조례 제6조제2항제9호에서는 민간위탁 종합성과평가 결과를 동의안에

476) 민간위탁하기로 결정된 사무에 대해 기존 수탁기관과의 위탁기간 만료 또는 그 밖의 사유로 새로운 수탁기관을 선정하여 위탁하는 것을 말하며, 이하 같음(중구민간위탁조례 제2조제4호)

477) 민간위탁하기로 결정된 사무에 대해 위탁기간 만료 후 기존 수탁기관과 다시 계약하는 것을 말하며, 이하 같음(중구민간위탁조례 제2조제5호)

478) 대법원 2011. 2. 10. 선고 2010추11 판결

포함하여야 하는 사항 중 하나로 규정하면서 '재계약의 경우'로 한정하여 규정하고 있는바, 같은 조례 제2조에서 재위탁(제4호)과 재계약(제5호)을 각각 구분하여 규정하고 있는 점을 고려하면 구청장이 민간위탁사무를 재위탁하는 경우에는 민간위탁 종합성과평가 결과를 동의안 또는 보고안에 포함하지 않아도 될 것으로 보입니다.

부 록

자치법규 의견제시 요청서

의견제시 사례별 분류표

자치법규 의견제시 요청서

☞ 자치법규 의견제시 요청서를 작성하기 전에 자치법규 의견제시 요건에 관한 아래의 사항을 반드시 체크해주시기 바랍니다. 아래의 요건을 충족하지 못하는 경우에는 반려될 수 있습니다.

자치법규 의견제시 요청요건 체크 사항	체크	세부내용	
1. 자치법규 의견제시 요청권한이 있는가? * 자치법규 의견제시는 **지방자치단체의 장, 교육감 및 지방의회(지방의회 의장 명의)만 요청할 수 있고**, 보건소, 상수도사업본부 등 지방자치단체의 소속기관이나 산하기관, 지역교육청 및 지방의회 의원 개인 명의로는 요청할 수 없습니다.	●	지방자치단체장	
		교육감	
		지방의회 의장	
2. 자치법규(조례, 규칙)에 대한 의견제시 요청인가 ?	●	조례	
		규칙	
3. 의견제시 요청 대상 자치법규는 소관업무에 관한 자치법규인가? * 광역지방자치단체에서 기초지방자치단체의 자치법규에 대해서, 또는 도지사가 교육조례에 대해서는(반대 경우 포함) 의견제시를 요청할 수 없습니다.	●		
4. 의견제시 요청대상 자치법규는 지방의회에서 의결되기 전의 조례안이거나 공포되기 전의 규칙안인가? * 지방의회에서 의결된 조례(재의요구된 경우를 포함)나 공포된 규칙에 대해서는 자치법규 의견제시를 요청할 수 없습니다.	●	입안중	
		입법예고중	
		조례규칙심사위원회 심의중	
		지방의회 제출	
		지방의회 의결	
		조례·규칙 공포	
5. 의견제시를 요청한 사항이 특정되어 있는가? * 의견제시 요청사항을 특정하지 않고 조례안 전체에 대한 상위법 위반 여부 등과 같이 질의하거나 질의사항이 불명확한 경우에는 반려될 수 있습니다.	●		
6. 자치법규 해석요청인 경우에는 현행 자치법규의 상위법령 위반 여부나 구체적인 사실 인정에 관한 사항이 아니라 해당 자치법규의 일반적 해석에 관한 요청인가? * 의견제시 요청시 현행 자치법규의 상위법 위반 여부에 관한 사항이거나 구체적 사실인정에 관한 사항인 경우 또는 구체적인 처분의 위법·부당에 관한 사항인 경우에는 반려될 수 있습니다.	●		

1. 질의요지

☞ 질의요지는 명확하고 간결하게 작성하며, 질의요지가 둘 이상인 경우에는 가, 나 등으로 나누어 작성합니다.

2. 의견제시 대상 자치법규 조문 및 관련 법령

☞ 의견제시 대상이 되는 자치법규의 세부내용과 관계법령을 적습니다.

3. 대립되는 의견

가. 갑설

나. 을설

4. 요청기관 및 관계기관의 의견

☞ 의견제시 요청대상에 대해 요청기관의 의견을 적고, 관계 중앙행정기관 등 관계기관의 의견이 있는 경우에는 그 의견을 적습니다.

5. 참고자료

☞ 판례, 헌법재판소 결정례, 법률자문결과 등 관련자료가 있는 경우에는 그 내용을 적습니다. 다만, 그 내용이 많은 경우에는 '별도 첨부'로 적고 별도로 첨부할 수 있습니다.

의견제시 사례별 분류표

제1편 자치법규 입안의 기본원칙	
제1장 입법의 필요성 판단 및 입법형식의 선택	
1. 입법의 필요성 판단	의견 21-0070
2. 입법의 형식 선택	의견 20-0307, 의견 20-0317, 의견 21-0042, 의견 21-0115
3. 개정·제정방식의 선택	의견 21-0173, 의견 21-0185, 의견 21-0216
제2장 자치법규 입안의 기본원칙	
1. 소관사무의 원칙	
가. 자치사무여부	의견 20-0259, 의견 20-0297, 의견 21-0111, 의견 21-0116, 의견 21-0157, 의견 21-0259
나. 교육감사무 여부	의견 21-0132, 의견 21-0169, 의견 21-0306
2. 법령의 범위 안에서	
가. 법령-행정규칙 VS. 조례·규칙	의견 21-0299, 의견 21-0303
나. 법령에 위배되지 않는 범위 내에서	의견 20-0232, 의견 20-0237, 의견 20-0251, 의견 20-0282, 의견 20-0294, 의견 20-0311, 의견 20-0326, 의견 21-0022, 의견 21-0056, 의견 21-0066, 의견 21-0089, 의견 21-0105, 의견 21-0120, 의견 21-0326
다. 상위법령에 관련 규정이 존재하는 경우	의견 21-0129, 의견 21-0149, 의견 21-0161, 의견 21-0168, 의견 21-0209, 의견 21-0249, 의견 21-0256, 의견 21-0277, 의견 20-0278, 의견 21-0284
라. 광역자치단체 조례·규칙우위의 원칙	의견 21-0102, 의견 21-0287

3. 법률유보의 원칙	의견 20-0257, 의견 20-0279, 의견 20-0301, 의견 20-0325, 의견 21-0064, 의견 21-0091, 의견 21-0093, 의견 21-0098, 의견 21-0146, 의견 21-0221, 의견 21-0222, 의견 21-0239, 의견 21-0242
4. 집행기관과 의결기관의 권한 분리와 배분의 원칙	의견 20-0242, 의견 20-0245, 의견 20-0281, 의견 20-0291, 의견 20-0293, 의견 21-0034, 의견 21-0054, 의견 21-0145, 의견 21-0151
5. 법의 일반원칙(평등, 포괄위임금지, 명확성 등)	의견 20-0269, 의견 21-0271
제2편 세부입안기준	
제1장 총칙규정	
1. 정의	의견 20-0275, 의견 21-0063
제2장 본칙규정	
1. 지방공무원(소속 직원 등)	의견 20-0287, 의견 20-0290, 의견 20-0299, 의견 21-0020, 의견 21-0101, 의견 21-0273
2. 보조·출연	
가. 보조 일반	의견 20-0246, 의견 21-0276
나. 보조·출연	
1) 지방재정법 제17조제1항제1호 관련	의견 21-0033, 의견 21-0109, 의견 21-0280
2) 지방재정법 제17조제1항제4호 관련	의견 21-0017, 의견 21-0031, 의견 21-0045, 의견 21-0118, 의견 21-0128, 의견 21-0174, 의견 21-0194
다. 운영비	의견 21-0065, 의견 21-0150
3. 공유재산관계	의견 21-0015, 의견 21-0016, 의견 21-0025, 의견 21-0155, 의견 21-0159, 의견 21-0232, 의견 21-0257
4. 사용료	의견 21-0019, 의견 21-0147

5. 위원회·협의회	의견 20-0239, 의견 21-0068, 의견 21-0086, 의견 21-0218, 의견 21-0244, 의견 21-0250, 의견 21-0258, 의견 21-0286
6. 기금	의견 21-0038, 의견 21-0165, 의견 21-0183
7. 회계	의견 21-0131, 의견 21-0158, 의견 21-0196, 의견 20-0274
8. 법인, 공기업	의견 20-0265, 의견 21-0044, 의견 21-0053, 의견 21-0055, 의견 21-0076, 의견 21-0088, 의견 21-0152, 의견 21-0179, 의견 21-0228
9. 권한의 위임 및 위탁	의견 20-0283, 의견 21-0087, 의견 21-0145, 의견 21-0193, 의견 21-0206, 의견 21-0213, 의견 21-0258, 의견 21-0278
10. 과태료	의견 21-0162
11. 기타	의견 20-0237, 의견 21-0039, 의견 21-0043, 의견 21-0143
3장 부칙규정	
1. 부칙의 일반사항	의견 20-0247, 의견 20-0276
2. 적용례	의견 20-0292, 의견 21-0046, 의견 21-0180, 의견 21-0187
3. 경과조치	의견 20-0289, 의견 21-0002
제3편 자치법규 해석	
1. 문리해석	의견 21-0107, 의견 21-0136, 의견 21-0167, 의견 21-0199, 의견 21-0235
2. 논리해석	의견 20-0320, 의견 21-0125, 의견 21-0126, 의견 21-0170, 의견 21-0181, 의견 21-0245, 의견 21-0290

2021
자치법규
의견제시 사례집

발 행 처 법제처 자치법제지원과
주 소 세종특별자치시 도움5로 20, 법제처(7-1동)
전 화 044)200-6758
F A X 044)200-6972
발 행 일 2021. 12.
디자인·인쇄 한결엠 02-6952-0551

법제처