

조례안재의결무효확인

[대법원 2022. 7. 28. 2021추5067]



【판시사항】

- [1] 구 지방자치법 제22조에서 정한 '법령의 범위 안에서'의 의미 및 법령에 위반되는 지방자치단체 조례의 효력(무효) / 조례가 법령에 위반되는지 판단하는 방법
- [2] 건축법 제4조 제1항에 따라 구성된 건축위원회가 공공기록물 관리에 관한 법률 제17조 제2항에 따른 회의록 작성 대상인 회의에 해당하는지 여부(적극) 및 공공기록물 관리에 관한 법률 시행령 제18조 제2항에서 영구기록물관리 기관의 장이 지정하는 일정한 회의에 대하여 회의록과 함께 속기록이나 녹음기록 중 어느 하나를 생산하도록 규정한 취지
- [3] 법률의 위임 없이 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항을 정한 조례의 효력(무효) 및 법률이 주민의 권리의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 범위를 정하지 않은 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임한 경우나 법률규정이 예정하고 있는 사항을 구체화·명확화한 것인 경우, 지방자치단체가 주민의 권리의무에 관한 사항을 조례로 제정할 수 있는지 여부(한정 적극)

【참조조문】

- [1] 구 지방자치법(2021. 1. 12. 법률 제17893호로 전부 개정되기 전의 것) 제22조(현행 지방자치법 제28조 제1항 참조)
- [2] 건축법 제4조 제1항, 공공기록물 관리에 관한 법률 제16조 제1항, 제17조 제2항, 공공기록물 관리에 관한 법률 시행령 제18조 제1항 제5호, 제2항
- [3] 구 지방자치법(2021. 1. 12. 법률 제17893호로 전부 개정되기 전의 것) 제22조(현행 지방자치법 제28조 제1항 참조)

【참조판례】

- [1] 대법원 2013. 9. 27. 선고 2011추94 판결(공2013하, 1980), 대법원 2020. 2. 13. 선고 2017추5039 판결 /
- [3] 대법원 2002. 3. 26. 선고 2001두5927 판결(공2002상, 1013), 대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추5162 판결(공2018상, 85)

【전문】

【원 고】 부산광역시시장 (소송대리인 정부법무공단 담당변호사 김경미 외 2인)

【피 고】 부산광역시의회 (소송대리인 법무법인(유한) 강남 담당변호사 방철수 외 1인)

【변론종결】2022. 6. 16.

【주문】

]

원고의 청구를 기각한다. 소송비용은 원고가 부담한다.

【청구취지】 피고가 2021. 11. 22. '부산광역시 건축조례 일부개정 조례안'에 관하여 한 재의결은 효력이 없다.

【이유】

1. 이 사건 조례안의 재의결 및 주요 내용

갑 제1, 6, 9호증(가지번호 생략)의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면, 다음 사실을 인정할 수 있다.

가. 피고는 2021. 9. 15. '부산광역시 건축조례 일부개정 조례안'(이하 '이 사건 조례안'이라 한다)을 의결하여 원고에게 이송하였다.

원고는 2021. 10. 5. 이 사건 조례안 제5조 제2항과 제9조 제7항, 제8항이 상위법령에 위반된다는 이유로 피고에게 재의를 요구하였다.

피고는 2021. 11. 22. 이 사건 조례안을 원안대로 재의결하였다.

나. 이 사건 조례안은 다음과 같은 내용의 규정을 두고 있다.

- 1) 건축법 제4조 및 건축법 시행령 제5조의5에 따른 부산광역시건축위원회(이하 '시위원회'라 한다)와 구, 부산·진해경제자유구역청의 건축위원회(이하 '구위원회'라 하며, 시위원회와 구위원회를 통칭하여 '위원회'라 한다)의 위원이 되려는 자는 정보공개동의서에 서명하여야 한다(제5조 제2항).
- 2) 위원회는 회의록을 반드시 가감없이 기록하여야 하며, 녹취도 하여야 한다(제9조 제7항).
- 3) 행정사무조사 시 회의록은 위원 전원 실명으로 제출하여야 한다(제9조 제8항).

2. 이 사건 조례안의 효력

가. 이 사건 조례안 제5조 제2항에 관한 판단

- 1) 원고는 이 사건 조례안 제5조 제2항이 개인정보 보호법의 위임 없이 위원의 개인정보자기결정권을 제한하므로 법률유보원칙에 반한다고 주장한다.

이 사건 조례안 제5조 제2항은 위원회의 위원이 되려는 자에게 정보공개동의서에 서명하도록 함으로써 자신의 개인정보 공개에 관한 동의 여부를 결정할 수 있는 권리인 개인정보자기결정권을 제한하므로 법률의 위임이 있어야 그 효력이 있다.

그런데 위원회의 위원이 되려는 자로 하여금 정보공개동의서에 서명하도록 하는 것은 위원회의 조직·운영에 관한 사항에 포함된다고 봄이 상당하고, 이는 위원의 임명, 위원회의 운영 등에 관한 사항을 조례로 정하도록 위임하고 있는 건축법 제4조 제5항, 건축법 시행령 제5조의5 제6항에 근거한 것으로 볼 수 있다.

따라서 이 사건 조례안 제5조 제2항이 상위법령의 위임이 없어 법률유보원칙에 반한다고 볼 수 없다.

- 2) 원고는 이 사건 조례안 제5조 제2항이 지방자치단체의 장의 고유권한인 위원 임명·위촉권을 본질적으로 제약한다고 주장한다.

이 사건 조례안 제5조 제2항은 위원회 회의록의 공개와 이용을 위하여 위원이 되려는 사람 모두에게 일률적으로 정보공개동의서에 서명하도록 요구하는 것일 뿐, 특정인을 임명 또는 위촉하려는 지방자치단체의 장의 권한을 제한한다거나 반대로 특정인을 임명 또는 위촉하라고 사전에 간섭하는 등 지방자치단체의 장의 위원 임명·위촉권을 제한할 의도로 규정된 것이 아니다.

따라서 지방자치단체의 장이 임명·위촉하려는 사람 중에 정보공개동의서에 서명하는 것을 거부하여 그 결과 임명 또는 위촉되지 못하는 사람이 생길 수 있다는 사정만을 이유로 이 사건 조례안 제5조 제2항이 지방자치단체의 장의 임명

·위촉권을 본질적으로 제약한다고 볼 수 없다.

3) 원고는 이 사건 조례안 제5조 제2항이 공개되는 정보의 범위, 정보가 제공되는 제3자의 범위 등을 규정하지 아니하여 명확성 원칙에 반한다고 주장한다.

명확성 원칙의 판단 기준으로서의 예측가능성은 그 규정의 문언만으로 판단할 것이 아니라 관련조항을 유기적·체계적으로 고려하여 판단하여야 한다(대법원 2007. 10. 26. 선고 2007두9884 판결 등 참조). 이 사건 조례안 제5조 제2항은 그 도입 경위에 비추어 이 사건 조례안 제9조 제8항에서 규정한 행정사무조사 시 위원 전원의 실명 회의록 제출을 위하여 규정된 것으로 보아야 하고, 개인정보 보호법 제17조 제2항은 개인정보처리자가 제3자에게 정보를 제공할 목적으로 정보주체의 개인정보 제공 동의를 받는 경우 개인정보를 제공받는 자와 그 이용 목적, 제공하는 개인정보의 항목 등을 알리도록 규정하고 있으므로, 비록 이 사건 조례안 제5조 제2항에서 공개되는 정보의 범위, 상대방 등에 대하여 직접 규정하고 있지 않더라도 명확성 원칙에 반한다고 볼 수 없다.

나. 이 사건 조례안 제9조 제7항에 관한 판단

원고는 「공공기록물 관리에 관한 법률」(이하 '공공기록물법'이라 한다) 시행령 제18조 제2항에서 영구기록물관리기관의 장이 지정하는 회의에 대하여만 회의록과 함께 속기록 또는 녹음기록 중 하나를 생산하도록 하고 있는데, 이 사건 조례안 제9조 제7항이 그에 해당하지 않는 경우에도 회의록 작성과 함께 녹취 의무를 부과하고 있으므로, 위 공공기록물법에 위반된다고 주장한다.

구 지방자치법(2021. 1. 12. 법률 제17893호로 전부 개정되어 2022. 1. 13. 시행되기 전의 것, 이하 같다) 제22조 본문은 "지방자치단체는 법령의 범위 안에서 그 사무에 관하여 조례를 제정할 수 있다."
"라고 규정한다.

여기서 말하는 '법령의 범위 안에서'란 '법령에 위반되지 않는 범위 안에서'를 가리키므로 지방자치단체가 제정한 조례가 법령에 위반되는 경우에는 그 효력이 없다.

조례가 법령에 위반되는지 여부는 법령과 조례의 각 규정 취지, 규정의 목적과 내용 및 효과 등을 비교하여 양자 사이에 모순·저촉이 있는지 여부에 따라서 개별적·구체적으로 판단하여야 한다(대법원 2020. 2. 13. 선고 2017추5039 판결 참조).

공공기록물법은 공공기관의 투명하고 책임 있는 행정 구현과 공공기록물의 안전한 보존 및 효율적 활용을 위하여 공공기록물 관리에 필요한 사항을 정함을 목적으로 하고(제1조), 이를 위해 공공기관으로 하여금 업무의 입안단계부터 종결단계까지 업무수행의 모든 과정 및 결과가 기록물로 생산·관리될 수 있도록 업무과정에 기반한 기록물관리를 위하여 필요한 조치를 마련하도록 하고(제16조 제1항), 대통령령으로 정하는 바에 따라 주요 회의의 회의록, 속기록 또는 녹음기록을 작성하여야 한다(제17조 제2항)고 규정하고 있다.

같은 법 시행령 제18조 제1항 제5호는 개별법 또는 특별법에 따라 구성된 위원회 등이 운영하는 회의를 개최하는 경우 회의록을 작성하도록 하고 있는데, 건축위원회는 건축법 제4조 제1항에 따라 구성된 위원회이므로 위와 같은 회의록 작성 대상인 회의에 해당한다.

한편 공공기록물법 시행령 제18조 제2항은 영구기록물관리기관의 장이 지정하는 일정한 회의에 대하여 회의록과 함께 속기록이나 녹음기록 중 어느 하나를 생산하도록 규정하고 있으나, 공공기록물법의 입법 취지에 비추어 보면 위 시행령 조항은 영구기록물관리기관의 장이 보존가치가 크다고 판단하여 지정한 회의에 대하여 회의록 외에 추가적인

기록물 생산을 하도록 함으로써 보다 안전한 기록물의 보존과 효율적 활용을 담보하기 위한 것으로 보아야 하는 것이지, 영구기록물관리기관의 장이 지정하지 않은 회의에 대하여 회의록 외에 추가적인 기록물 생산을 금지하는 취지로는 해석되지 아니한다. 따라서 이 사건 조례안 제9조 제7항이 위원회의 회의록과 함께 녹취 기록을 작성하도록 하였더라도 공공기록물법령에 위반된 것으로 볼 수 없다.

다.

이 사건 조례안 제9조 제8항에 관한 판단

1) 원고는 이 사건 조례안 제9조 제8항은 법률유보원칙에 반한다고 주장한다.

구 지방자치법 제22조 단서에 의하면, 지방자치단체가 조례를 제정할 때 그 내용이 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항이나 벌칙인 경우에는 법률의 위임이 있어야 하므로, 법률의 위임 없이 주민의 권리제한 또는 의무부과에 관한 사항을 정한 조례는 그 효력이 없다.

다만 조례에 대한 법률의 위임은 법규명령에 대한 법률의 위임과 같이 반드시 구체적으로 범위를 정하여 할 필요가 없으며, 법률이 주민의 권리의무에 관한 사항에 관하여 구체적으로 범위를 정하지 않은 채 조례로 정하도록 포괄적으로 위임한 경우나 법률규정이 예정하고 있는 사항을 구체화·명확화한 것으로 볼 수 있는 경우에는 지방자치단체는 법령에 위반되지 않는 범위 안에서 주민의 권리의무에 관한 사항을 조례로 제정할 수 있다(대법원 2002. 3. 26. 선고 2001두5927 판결, 대법원 2017. 12. 5. 선고 2016추5162 판결 참조).

이 사건 조례안 제9조 제8항은 행정사무조사 시 위원 전원의 실명으로 회의록을 제출하게 하는데, 이는 지방의회가 행정사무조사 시 서류제출 요구를 할 수 있도록 규정한 구 지방자치법 제41조 제4항, 정보주체의 동의를 받거나 공공기관이 법령 등에서 정하는 소관 업무의 수행을 위하여 불가피한 경우 개인정보처리자가 개인정보를 수집하여 그 수집 목적의 범위에서 이용하거나 제3자에게 제공할 수 있도록 한 개인정보 보호법 제15조 제1항 제1호, 제3호와 제17조 제1항이 예정하고 있는 사항을 구체화한 것으로 볼 수 있으므로 법률유보원칙에 반한다고 볼 수 없다.

2) 원고는 이 사건 조례안 제9조 제8항이 이름, 주민등록번호 등 특정인임을 식별할 수 있는 정보를 공개 대상에서 제외하고 있는 건축법 제4조의3 단서와 같은 법 시행령 제5조의8 제2항에 위반되고, 공공기관이 개인정보를 목적 외의 용도로 이용하거나 이를 제3자에게 제공할 경우 개인정보 보호위원회의 심의·의결을 거치도록 한 개인정보 보호법 제18조 제2항 제5호에 위반된다는 주장도 한다.

그런데 건축법 제4조의3 단서와 같은 법 시행령 제5조의8 제2항은 건축물을 건축하거나 대수선하려는 자가 건축위원회에 심의를 신청한 후 회의록 공개를 요청하는 경우에 적용되는 것이므로, 지방의회의 행정사무조사 시에 적용되는 이 사건 조례안 제9조 제8항이 위 건축법령에 위반된다고 볼 수 없다.

또한 개인정보 보호법의 입법 취지와 개인정보 보호에 관한 지방자치단체의 책무 등에 비추어 볼 때, 이 사건 조례안 제9조 제8항에 따른 회의록 실명 제출은 수집 목적의 범위 안에서 개인정보의 이용 및 제공을 전제한 것으로 보아야 하고, 수집 목적의 범위를 초과한 경우까지 개인정보 보호법에서 규정한 요건과 절차를 거치지 않고 그 이용 및 제공을 허용하는 규정으로 해석할 수 없으므로, 이 사건 조례안 제9조 제8항이 위 개인정보 보호법에 위반된다고 볼 수 없다.

3. 결론

그러므로 원고의 청구는 이유 없어 기각하고, 소송비용은 패소자가 부담하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

대법관 오경미(재판장) 박정화 김선수(주심) 노태악