

## 주민소송(부당이득반환)

[서울행정법원 2009. 6. 10. 2008구합50445]



### 【전문】

#### 【원 고】

【피 고】 서울특별시 성동구청장 (소송대리인 변호사 김종훈)

【변론종결】2009. 5. 6.

#### 【주문】

]

1. 피고는 별지 목록 기재 의원들에 대하여 피고에게 각 24,040,080원을 지급할 것을 청구하라.
2. 소송비용은 피고가 부담한다.

【청구취지】 주문과 같다.

#### 【이유】

##### 】1. 기초사실

가. 원고들을 포함한 서울특별시 성동구(이하, '성동구'라고 한다)의 주민 326명(이하, '청구인들'이라고 한다)은 피고가 서울특별시 성동구의회 의원의 의정활동비 등 지급에 관한 조례(2008. 1. 10. 조례 제774호로 개정된 것, 이하 '이 사건 조례'라고 한다)에 따라 별지 목록 기재 성동구의회 의원들(이하, '이 사건 의원들'이라고 한다)에게 월 3,525,000원의 월정수당을 지급하는 것에 관한 사무처리가 법령에 위반되거나 공익을 현저히 해친다는 등의 이유로, 2008. 6. 10. 서울특별시시장에게 지방자치법(2009. 4. 1. 법률 제9577호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제16조 제1항 소정의 주민감사청구(이하, '이 사건 감사청구'라고 한다)를 하였다.

나. 이에 서울특별시장은 2008. 8. 13.부터 2008. 10. 11.까지 사이에 이 사건 감사청구사항에 대한 감사를 한 후, 지방자치법 제16조 제3항에 따라 2008. 10. 12. 청구인들에게, ① 피고가 의정활동비심의위원회(이하, '심의위원회'라고 한다)의 심의위원 선정 등 운영을 적정하게 하지 아니하였고, ② 월정수당 인상과 관련하여 시행한 주민여론조사절차가 적절하지 아니하였으며, ③ 월정수당의 인상률은 임금 및 물가상승률, 재정자립도, 주민소득수준을 고려하여 결정하여야 함에도 이를 반영하지 아니하였다는 내용의 감사결과(이하, '이 사건 감사결과'라고 한다)를 통보함과 아울러 심의위원회를 재구성하여 임금 및 물가상승률 등을 고려한 월정수당 잠정지급액을 결정한 후 그 금액(전년도 대비 인상률 명시)을 기초로 주민여론조사를 실시하고 그 결과를 반영하여 월정수당 인상액을 결정하여 조례개정안을 제출할 것과 담당공무원에 대한 훈계·주의를 내용으로 하는 신분상 조치를 할 것을 피고에게 요구(이하, '이 사건 조치요구'라고 한다)할 것임을 통보하였다.

다.

원고들은 이 사건 조치요구가 이 사건 의원들에게 이미 지급한 월정수당을 환수하는 실질적인 조치를 포함하지 아니하여 그 재정상 손해를 회복할 수 없다고 보고 지방자치법 제17조 제1항에 따라 이 사건 소를 제기하였다.

[인정근거 : 다툼 없는 사실, 갑 제1호증의 1, 2, 제4호증의 각 기재, 변론 전체의 취지]

##### 2. 원고들의 청구에 대한 판단

가. 원고들의 청구원인의 요지

이 사건 조례는 아래와 같은 이유로 위법·무효라고 할 것이므로, 이 사건 의원들은 위 조례에 따라 2008. 1.부터 2008. 12.까지 피고로부터 지급받은 월정수당 중 이 사건 조례로 개정되기 전의 서울특별시 성동구의회 의원의 의정활동비 등 지급에 관한 조례(2007. 2. 1. 조례 제737호로 개정된 것, 이하, '이 사건 구 조례'라고 한다) 소정의 월 1,521,660원의 비율에 의한 월정수당을 초과하는 금액 24,040,080원 $\{=(3,525,000\text{원} - 1,521,660\text{원}) \times 12\}$ 을 부당이득으로 반환할 의무가 있으므로, 피고는 이 사건 의원들에 위 금액 상당의 부당이득반환을 청구하여야 할 의무가 있다.

1) 심의위원회 구성의 위법

피고와 성동구의회 의장은 지방자치법 등 관련법령과 행정안전부 지침을 위반하여 심의위원회 심의위원 후보자들에 대하여 복수추천이 아닌 단수추천을 받았고, 적격성 심사 등을 소홀히 하여 최종 후보자 모두를 심의위원으로 선정함으로써 그 구성단계에서부터 공정하고 객관적으로 월정수당 등의 지급기준을 결정할 수 있는 심의위원의 선정 및 위촉이 이루어지지 아니하였다.

2) 지역주민 의견수렴절차상의 위법

지방자치법 시행령 제34조 제6항의 취지는 공청회, 주민의견 조사 등 지역주민의 의견을 수렴할 수 있는 절차를 필수적으로 거침으로써 월정수당 지급기준 결정과정의 적정성과 투명성을 확보하기 위한 것임에도 심의위원회는 월정수당 인상과 관련한 여론조사에 앞서 그 지급기준액을 잠정적으로 결정하지 아니한 채 여론조사를 하였을 뿐만 아니라, 지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호 소정의 지방공무원 보수인상률, 물가상승률 등의 사항을 전혀 고려하지 아니한 채 구청공무원의 보수와 비교하는 등의 설문서 문안을 작성하였는바, 이러한 주민의견 수렴절차는 공정성과 객관성을 상실한 것으로서 지방자치법 시행령 제34조 제6항에 반한다.

3) 월정수당 지급기준의 위법

지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호는 월정수당 지급기준으로 지역주민의 소득수준, 지방공무원 보수인상률, 물가상승률 및 지방의회 의정활동 실적 등을 종합적으로 고려한 금액으로 하고 그 범위 내에서 해당 지방자치단체의 재정능력 등을 고려하여 그 금액 이내에서 조례로 정하도록 규정하고 있음에도, 심의위원회는 성동구 주민의 소득수준 등을 전혀 고려하지 아니한 채 월정수당을 종전의 월 1,521,660원에서 132%나 증가된 월 3,525,000원으로 책정하였다.

나. 관련법령

별지 관련법령 기재와 같다.

다.

판단

1) 심의위원회 구성의 위법 주장에 대하여

가) 지방자치법 시행령(2008. 10. 8. 대통령령 제21075호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제34조 제1항은 "법 제33조 제3항에 따른 심의위원회는 법 제33조 제1항 각 호에 따른 비용 지급기준의 결정이 필요한 경우에 10명의 위원으로 구성하되, 위원은 지방자치단체의 장 및 지방의회의 의장이 학계·법조계·언론계 및 시민단체 등으로부터 추천을 받은 자 중에서 각각 5명씩 선정하고, 지방자치단체의 장이 위촉한다"라고만 규정되어 있을 뿐, 학계·법조계·언론계 및 시민단체 등으로부터 심의위원 후보자를 복수추천 받을 것을 요구하지는 아니하며, 다만 갑 제7호증의 기재에 의하

면, 행정안전부가 지방의회 의원의 월정수당 등 지급기준액 결정의 투명성과 신뢰성을 확보하기 위하여 마련한 지방의회의원 유급제 도입운영 지침상 2 ~ 3배수의 심의위원 후보자 추천을 받은 후 심의위원을 선정하도록 되어 있는 사실을 인정할 수 있으나, 이러한 지침은 심의위원회 구성과 관련한 단순한 행정지도 차원의 지침에 불과하여 법규로서의 효력은 없는 것이므로, 설령 피고가 위 지침을 위반하여 단수추천된 후보자들을 심의위원으로 선정하였다 고 하더라도 그 자체만으로 심의위원회의 구성에 어떠한 위법이 있다고 할 수 없다.

나) 또한, 지방자치법 시행령 제34조 제2항은 "심의위원이 될 수 있는 자는 위원회가 구성되는 해의 1월 1일을 기준으로 1년 이전부터 계속하여 당해 지방자치단체의 관할구역에 주민등록이 되어 있는 19세 이상인 자로 한다.

다만, 공직선거법 제18조에 따라 선거권이 없는 자와 그 지방자치단체의 소속 공무원·의회의원·교육위원 및 그 배우자·직계존비속·형제자매는 위원이 될 수 없다"라고 규정하여 심의위원의 자격요건을 명시하고 있는 외에 별다른 적격요건을 정하여 두고 있지 아니한바, 을 제1호증, 제2호증의 각 기재에 변론 전체의 취지를 종합하면, 피고는 심의위원의 추천의뢰를 할 당시 "추천대상자는 2007. 1. 1. 이전부터 계속하여 서울특별시 성동구에 주민등록이 되어 있는 19세 이상의 주민 중 공직선거법상 선거권보유자일 것을 요하고 성동구 소속 공무원·구의원·교육위원 및 그 배우자·직계존비속·형제자매는 위촉이 불가하다"라는 취지를 명시하였고, 이에 따라 위 적격요건에 부합하는 자들을 추천 받아 위 적격요건에 대한 확인을 거쳐 심의위원으로 위촉한 사실을 인정할 수 있으므로, 설령 피고가 위 적격요건 이외에 성동구의회와 이해관계가 있는 자인지 여부 등을 따로 심사하지 아니한 채 심의위원을 위촉한 결과 성동구 의회로부터 예산지원을 받는 단체의 구성원이 심의위원으로 선정되었다고 하더라도 이러한 사람들이 위 시행령 조항에서 정한 부적격자에 해당한다고 할 수는 없으므로 피고가 위법하게 심의위원을 위촉하였다고 볼 수 없다.

다) 따라서 원고들의 이 부분 주장은 이유 없다.

## 2) 지역주민 의견수렴절차상의 위법에 대하여

가) 지방자치법 시행령 제34조 제6항은 "심의회는 제5항의 금액을 결정하려는 때에는 그 결정의 적정성과 투명성을 위하여 공청회, 주민의견 조사 등 지역주민의 의견을 수렴할 수 있는 절차를 거쳐야 한다"라고 규정하고 있는바, 우리나라의 지방자치제도가 지방자치단체 지역 내의 공동관심사를 단체의 자치기구에 의해서 스스로의 책임 아래 처리함으로써 국가의 과제를 덜어주고 지역주민의 자치역량을 길러 민주정치와 권력분립의 이념을 실현하고자 하는 자유민주주의의 조직 원리에 기하여 시행되었음을 고려하여 볼 때 위 시행령 조항에서 정한 의견수렴절차는 지역주민이 구의회 의원들의 월정수당 등의 결정절차에 직접 참여함으로써 민주적 역량을 키울 기회를 제공함과 아울러, 심의위원회가 월정수당 등의 금액을 독단적으로 결정하는 위험을 방지하고 그 결정의 적정성을 도모하며 월정수당 등의 금액 결정에 지방자치단체의 재정을 뒷받침하는 지역주민들의 의사가 투명하고 공정하게 반영되도록 하기 위한 것이라고 할 것이다.

따라서, 위 시행령 조항 소정의 '지역주민의 의견을 수렴할 수 있는 절차'는 단순히 형식적으로 지역주민들로부터 의견을 듣는 것을 의미하는 것이 아니라 지역주민들에게 의사결정에 필요한 충분한 정보가 주어진 상태에서 월정수당 등의 금액에 대한 의견을 합리적으로 형성하여 민주적 절차에 따라 개진할 수 있도록 하는 일련의 절차와 과정을 포함한다고 할 것이고 특히 지역주민들의 의견이 왜곡되어 반영되지 아니하도록 주민의견조사가 객관적이고 중립적인 견지에서 이루어질 것을 요한다고 할 것인바, 결국 위 의견수렴절차가 지방자치제도 및 지방자치법 시행령의 규정취지에 부합하려면 ① 월정수당 등의 금액 결정과 관련한 다양한 고려요소(지방자치법 시행령 제33조 소정의 지역주민의 소득수준, 지방공무원 보수 인상률, 물가상승률 및 지방의회의 의정활동 실적 등의 요소)에 대한 정확하

고 충분한 정보를 제공할 것, ② 가능한 많은 수의 지역주민들에게 참여할 기회를 부여할 것, ③ 의견조사가 지역주민의 의사를 일정한 방향으로 유도하거나 왜곡하지 아니하도록 공정하고 중립적인 방식으로 이루어질 것 등을 그 전제로 이루어져야 할 것이다.

나) 위와 같은 법리를 기초로 이 사건에 대하여 보건대, 갑 제4호증, 을 제8호증의 각 기재와 변론 전체의 취지를 종합하면, ① 심의위원회는 주민의견 조사 당시 월정수당액을 잠정적으로 결정하지 아니하였을 뿐만 아니라, 지역주민들에게 그와 관련한 제반 고려요소에 대한 아무런 정보를 제공하지 아니한 상태에서 주민의견조사를 실시한 사실, ② 주민의견조사 설문서의 문항 중 적정 의정비를 묻는 4번 문항(현재 성동구의 경우 의정활동비 및 월정수당을 통하여 월 평균 262만 원, 연 3,146만 원을 받고 있습니다.

귀하는 구의원들에게 지급되는 의정비가 금액상으로는 어느 정도 수준이 적당하다고 생각하십니까)에서는 답변항목으로 전년도 의정비에 비하여 27%에서 91%까지 인상된 총액만을 제시함으로써 의정비 인상에 유리하도록 문항 및 답변을 구성한 사실, ③ 주민의견조사 설문서의 문항 중 5번 문항은 검직이 가능하고 2007년도 연간 회기일수가 88일에 불과한 구의원의 월정수당을 전업 공무원인 구청장 등의 보수와 단순비교하는 내용인 사실을 인정할 수 있는바, 심의위원회가 시행한 지역주민 의견수렴절차는 충분한 정보가 제공되지 아니한 상태에서 주민의 의사를 왜곡하거나 편향되게 할 위험이 있는 방식으로 이루어졌음이 분명하므로 위 시행령 조항에 정한 지역주민 의견수렴절차의 실질적 요건을 충족하지 못하였다고 할 것이다.

다) 따라서 원고들의 이 부분 주장은 이유 있다.

### 3) 월정수당 지급기준의 위법 주장에 대하여

가) 지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호는 월정수당 지급기준으로 지역주민의 소득수준, 지방공무원 보수인상률, 물가상승률 및 지방의회 의정활동 실적 등을 종합적으로 고려한 금액으로 하되 그 범위 내에서 해당 지방자치단체의 재정능력 등을 고려하여 그 금액 이내에서 조례로 정하도록 규정하고 있는바, 결국 위 규정은 월정수당 금액 자체에 대한 구체적이고 실질적인 기준을 제시하고 있는 것은 아니나(2008. 10. 8. 대통령령 제21075호로 개정된 지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호는 이러한 실질적 기준이 없어 발생하는 월정수당 지급기준 과다 인상, 지방자치단체별 지급기준 편차 등의 문제를 해결하기 위해 일정한 산식에 따라 월정수당 지급기준액을 산정한 후  $\pm 20\%$ 의 범위 내에서 지급기준을 결정하도록 규정하였다), 심의위원회가 월정수당 지급기준금액을 결정함에 있어서는 위 시행령 조항 소정의 고려사항에 대한 심도 있는 심의와 토론을 거쳐야 한다는 절차적 의무를 부과하고 있는 것이므로, 결국 심의위원회의 월정수당 지급기준액 결정이 위 시행령 조항을 위반하였는지 여부가 쟁점이 되는 이 사건에서는 심의위원회가 월정수당 지급기준금액을 결정함에 있어 이러한 고려요소에 대한 충분한 숙고와 재량판단을 하였는지, 이러한 숙고와 재량판단이 공개적인 토론과 논의를 거쳐 합리적이고도 납득할만한 방식으로 행하여졌는지 여부 등을 따져 보아야 한다.

나) 위와 같은 점을 염두에 두고 이 사건에 관하여 보건대, 갑 제4호증, 을 5호증, 제8호증의 각 기재와 변론 전체의 취지에 의하여 인정되는 다음과 같은 사정들, 즉, ① 성동구 지역주민의 소득수준은 서울시 25개 자치구 중 11위이고, 성동구의 재정자립도는 2007년 기준으로 39.9% 정도에 지나지 아니하며, 2008년도 공무원임금상승률은 2.0%,

2007년도 물가상승률은 2.5%, 2007년도 근로자임금상승률은 5.4%에 불과하고, 2007년 성동구의회 의정활동내역이 성동구 제4대 의회에 비교하여 특별히 증가된 바 없음에도 월정수당을 종전의 월 1,521,660원에서 무려 132%가량이나 증가된 월 3,525,000원으로 인상한 점, ② 심의위원회는 앞서 본 바와 같이 신뢰하기 어려운 여론조사 결과, 지방의회의원 유급제(지방자치법 제32조가 2005. 8. 4. 법률 제7670호로 개정되면서 회기 중의 활동을 지원하기 위하여 지급하는 회기수당을 지방의회의원의 직무활동에 대하여 지급하는 월정수당으로 대체하면서 비로소 지방의회의원에 대하여 유급제가 도입되게 되었다)의 취지, 타 구청의 월정수당 등의 지급기준액, 지방자치단체의 일반 공무원과의 형평성 등을 적극 감안하여 의정비를 연 55,500,000원으로 대폭 인상하여 의결한 점, ③ 특히 심의위원회가 의결한 월정수당 지급기준액은 연 4,230만 원가량으로서 2008. 10. 8. 대통령령 제21075호로 개정된 지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호 관련 [별표 7] 지방의회 의원 월정수당 지급 기준액 범위에 정한 산식에 따라 산정된 월정수당 지급기준액 연 2,140만 원에 비해 월등히 많은 점, ④ 지방의회의 연간 회기 일수는 100일 이내(2007년도 성동구의회 회기일수는 88일)에 불과하고, 지방의회 의원 유급제 도입 이후에도 지방자치법 제35조에 의하여 인정되는 겸직금지 범위가 상당히 좁아 사실상 의원 개인의 영리행위에 거의 제한을 받지 아니하므로 그 적정한 보수 수준을 놓고 지방자치단체의 일반 공무원들의 보수수준과 단순히 비교할 수 없는 점, ⑤ 인재들이 지방의회에 진출할 기회를 넓히고 충실한 의정활동을 가능하게 한다는 지방의회 유급제의 취지를 잘 살리기 위해서 월정수당 지급기준액을 늘리는 것이 어느 정도 정책적인 타당성을 갖는다고 하더라도 어디까지나 법이 정한 테두리에서 그 절차와 기준을 지켜 행하는 것이 법치주의적 질서의 기본을 이루는 점, ⑥ 지역주민 의견수렴을 위한 여론조사결과 지방의원의 보수수준 결정시 지방의회의 의정활동실적을 가장 중시하여야 하고, 구의원의 의정비는 연 4,000만 원(응답자의 74.6%) 정도가 적당하다는 응답이 나왔음에도 심의위원들이 위와 같은 여론조사결과 내용을 전혀 고려하지 아니한 것으로 보이는 점 등을 종합하여 보면, 피고가 주장하는 사정을 감안하더라도 심의위원회가 월정수당 지급기준금액을 결정함에 있어서 지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호에 정한 고려사항을 충분히 숙고하여 재량판단을 한 후 결정하였다고 볼 수 없으므로 위와 같은 심의위원회의 결정은 지방자치법 시행령 제33조 제1항을 위반한 것이라 할 것이다.

다) 따라서 원고들의 이 부분 주장 역시 이유 있다.

#### 4) 소결

이처럼 심의위원회의 월정수당 지급기준액 결정은 지방자치법 시행령 제33조 제1항 제3호, 제34조 제6항의 규정에 위반되어 위법하다고 할 것이고 이를 직접적인 원인으로 하여 제정된 이 사건 조례 역시 위법하여 무효라고 할 것이며, 이와 같이 위법한 위 조례에 따라 이루어진 피고의 월정수당 지급행위는 위 조례의 의결자이자 그 급부를 받게 되는 이 사건 의원들과의 관계에 있어서 법률상 원인을 결한 것으로서 무효라고 할 것이다.

따라서 이 사건 의원들은 이 사건 조례에 따라 2008. 1.부터 2008. 12.까지 지급받은 월 3,525,000원의 비율에 의한 월정수당 중 이 사건 구 조례 소정의 월 1,521,660원의 비율에 의한 월정수당을 초과하는 금액인 합계 24,040,080원  $\{=(3,525,000\text{원} - 1,521,660\text{원}) \times 12\}$ 은 법률상 원인 없이 수익한 부당이득으로 피고에게 이를 반환할 의무가 있으므로, 피고는 지방자치법 제17조 제2항 제4호의 규정에 따라 이 사건 의원들에게 각 위 금원 상당의 부당이득반환을 청구해야 할 의무가 있다고 할 것이다.

### 3. 결론

그렇다면, 원고들의 청구는 이유 있어 이를 인용하기로 하여, 주문과 같이 판결한다.

[별지 생략]

판사 서태환(재판장) 송민경 김선아