

부산고등법원 2018. 4. 20. 선고 2017누24288 판결

【의료기관개설신고불수리처분취소】 , [미간행]

【전문】

【원고, 피항소인】 원고

(소송대리인 변호사 김정열)

【피고, 항소인】 부산광역시 북구청장 (소송대리인 변호사 이재호)

【피고보조참가인, 항소인】 피고보조참가인 1

외 3인 (소송대리인 법무법인(유한) 화우 담당변호사 박종철 외 1인)

【대상판결】

【제1심판결】 부산지방법원 2017. 10. 20. 선고 2017구합22061 판결

【주문】

1. 피고와 피고보조참가인들의 항소를 모두 기각한다.
2. 항소비용 중 보조참가로 인한 부분은 피고보조참가인들이 부담하고, 나머지는 피고가 부담한다.

【취지】

1. 청구취지

피고가 2017. 6. 16. 원고에 대하여 한 의료기관 개설신고 불수리처분을 취소한다.

2. 항소취지

제1심판결을 취소한다. 원고의 청구를 기각한다.

【변론종결】

2018. 3. 16.

【이유】

1. 처분의 경위

이 법원이 이 부분에 관하여 실시할 이유는, 제1심판결의 이유 해당 부분 기재와 같으므로, 행정소송법 제8조 제2항, 민사소송법 제420조 본문에 의하여 이를 그대로 인용한다.

2. 이 사건 처분의 적법 여부

가. 당사자들의 주장

1) 원고의 주장

가) 이 사건 신고는 이른바 ‘수리를 요하지 아니하는 신고’에 해당하므로, 피고는 관계 법령이 정한 형식적 요건만을 심사할 권한이 있을 뿐, 이 사건 불수리 사유와 같이 실질적 요건을 이유로 이 사건 신고를 수리하지 아니한 것은 위법하다.

나) 이 사건 의원을 개설한다고 하여 공공복리 증진을 저해한다거나 안전을 위협한다고 볼 수 없으므로 이 사건 불수리 사유는 타당하지 아니할 뿐만 아니라, 이 사건 건물과 유사한 장소에 개설되어 있는 정신과의원들과 비교할 때 이 사건 처분은 평등의 원칙에도 위배된다.

2) 피고와 피고보조참가인들의 주장

가) 의료법 시행규칙 제25조, 제27조 에 의하면 의료기관 개설신고 시 첨부서류와 의료기관 개설허가신청 시 첨부서류가 거의 동일한데 이는 개설될 의료기관의 시설규모 등에 따라 신고나 허가로 구분한 것일 뿐 사실상 의료기관 개설신고도 의료기관 개설허가와 같은 의미인 점, 의료법 시행규칙 제25조 제2항 제4호 에 의하면 행정청은 의료기관 개설신고를 받은 경우에 그 밖에 다른 법령에 따라 의료기관의 개설이 제한되거나 금지되는지 여부를 확인하여야 하는 점, 의료법의 특별법인 ‘정신건강증진 및 정신질환자 복지서비스 지원에 관한 법률’(이하 ‘정신건강증진법’이라 한다) 및 정신건강증진법 시행규칙의 해석상 이 사건 정신과의원 개설신고 시 행정청의 실질적 심사권이 인정되는 점, 정신과의원의 개설은 정신병원 및 정신요양시설과 마찬가지로 실질적 심사를 거칠 필요성이 존재하는 점 등에 비추어 보면, 이 사건 신고는 피고가 그 실체적 요건에 관한 심사를 한 후 수리 여부를 정할 수 있는 이른바 ‘수리를 요하는 신고’로 보아야 한다.

나) 이 사건 처분은 이 사건 의원 개설로 원고가 얻게 될 이익보다는 유아와 학생 등 시설이용자의 안전 및 공동의 이익이라는 공익이 더욱 중대하다는 합리적 판단에 근거한 것이므로 적법하다.

나. 관계 법령

별지 관계 법령 기재와 같다.

다. 판단

1) 정신건강증진법 제3조 제5호 는 “『정신의료기관』이란 주로 정신질환자를 치료할 목적으로 설치된 다음 각 목의 어느 하나에 해당하는 기관을 말한다. 가. 「의료법」에 따른 의료기관 중 제19조 제1항 후단에 따른 기준에 적합하게 설치된 병원 또는 의원, 나. 「의료법」에 따른 병원급 의료기관에 설치된 정신건강의학과로서 제19조 제1항 후단에 따른 기준에 적합한 기관“이라고, 제19조 제1항 은 “정신의료기관의 개설은 「의료법」에 따른다. 이 경우 「의료법」 제36조 에도 불구하고 정신의료기관의 시설·장비의 기준과 의료인 등 종사자의 수·자격에 관하여 필요한 사항은 정신의료기관의 규모 등을 고려하여 보건복지부령으로 따로 정한다.”라고, 같은 조 제7항 은 “정신의료기관에 관하여는 이 법에서 규정한 것을 제외하고는 「의료법」에 따른다.”라고 규정하고 있다. 한편 의료법 제33조 제3항 은 “제2항 에 따라 의원·치과의원·한의원 또는 조산원을 개설하려는 자는 보건복지부령으로 정하는 바에 따라 시장·군수·구청장에게 신고하여야 한다.”라고 규정하고 있고, 구 의료법 시행규칙(2017. 6. 21. 보건복지부령 제502호로 개정되기 전의 것) 제25조 제1항 은 “법 제33조 제3항 에 따라 의원·치과의원·한의원 또는 조산원을 개설하려는 자는 별지 제14호 서식의 의료기관 개설신고서(전자문서로 된 신고서를 포함한다)에 다음 각 호의 서류(전자문서를 포함한다)를 첨부하여 시장·군수·구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 신고하여야 한다. 이 경우 시장·군수·구청장은 「전자정부법」 제36조 제1항 에 따른 행정정보의 공동이용을 통하여 법인 등기사항증명서를 확인하여야 한다. 1. 개설하려는

자가 법인인 경우: 법인 설립 허가증 사본(「공공기관의 운영에 관한 법률」에 따른 준정부기관은 제외한다), 정관 사본 및 사업계획서 사본, 2. 개설하려는 자가 의료인인 경우: 면허증 사본, 3. 건물평면도 사본 및 그 구조설명서 사본, 4. 의료인 등 근무인원에 대한 확인이 필요한 경우: 면허(자격)증 사본 1부“라고, 같은 조 제2항 은 ” 제1항 에 따라 신고를 받은 시장·군수·구청장은 신고를 수리하기 전에 「소방시설 설치·유지 및 안전관리에 관한 법률 시행령」 별표 5에 따라 의료시설이 갖추어야 하는 소방시설에 대하여 「소방시설 설치·유지 및 안전관리에 관한 법률」 제7조 제6항 전단에 따라 그 의료기관의 소재지를 관할하는 소방본부장이나 소방서장에게 그 의료시설이 같은 법 또는 같은 법에 따른 명령을 따르고 있는지에 대한 확인을 요청하여야 한다.”라고, 같은 조 제3항 은 “시장·군수·구청장은 제1항 에 따른 신고를 수리한 경우에는 별지 제15호 서식의 의료기관 개설신고증명서를 발급하여야 한다.”라고 규정하고 있다.

2) 위와 같은 정신건강증진법령과 의료법령의 규정 내용 및 취지, 그에 의하여 추단할 수 있는 다음의 여러 사정들을 종합하면, 피고는 의원급 의료기관 개설신고를 수리함에 있어서 개설신고서의 기재사항에 흠이 없고, 필요한 구비서류가 첨부되어 있는지 여부와 개설신고인이 의료법에서 정한 의료인으로서의 자격을 갖추었는지 여부, 의료기관의 종류에 따른 시설·장비의 기준·규격 및 의료인 정원을 갖추고 있는지 여부 등 관계 법령에 규정된 사항에 대하여만 심사할 수 있다고 할 것이고, 개설신고가 관계 법령에서 정한 요건을 모두 갖추었음에도 관계 법령에서 정한 요건 이외에 그 신고대상이 된 내용과 관련된 공익적 기준 등의 실체적 사유를 별도로 심사하여 그 개설신고의 수리를 거부할 수는 없다고 봄이 타당하다.

가) 정신의료기관의 개설과 관련하여 정신건강증진법이 따르고 있는 의료법은 1973. 2. 16. 법률 제2533호로 개정된 이후 현재까지 의료기관의 개설주체가 의원·치과의원·한의원 또는 조산원을 개설하려고 하는 경우에는 시장·군수·구청장에게 신고하도록 규정하고(의료법 제33조 제3항), 종합병원·병원·치과병원·한방병원 또는 요양병원을 개설하려고 하는 경우에는 시·도지사의 허가를 받도록 규정하며(의료법 제33조 제4항), 이미 개설된 의료기관이 개설 장소를 이전하거나 개설에 관한 신고 또는 허가사항 중 보건복지부령으로 정하는 중요사항을 변경하려는 때에도 위 각 규정에 따라 신고를 받거나 허가를 받도록 규정하고 있어(의료법 제33조 제5항) 의료기관의 종류에 따라 신고제와 허가제를 구분하여 규정하고 있다.

나) 의료법은 허가를 받지 아니하고 의료기관을 개설한 경우 3년 이하의 징역이나 1,000만 원 이하의 벌금에 처하도록 한 것(의료법 제88조 , 제33조 제4항)과 달리, 신고하지 아니하고 의료기관을 개설한 경우 300만 원 이하의 벌금에 처하도록 하고 있다(의료법 제90조 , 제33조 제3항). 또한, 당초의 허가 사항에 변경에 있는 경우 변경허가를 받지 아니한 경우 벌금 300만 원 이하의 벌금에 처하도록 한 것(의료법 제90조 , 제33조 제5항)과 달리 변경신고를 하지 아니한 경우 100만 원 이하의 과태료를 부과하도록 하고 있다(의료법 제92조 제3항 제2호 , 제33조 제5항). 이처럼 의료법은 허가 의무를 위반한 경우와 신고 의무를 위반한 경우를 분명하게 구별하고 있다.

다) 위와 같이 의료법이 의료기관 개설과 관련하여 의료기관의 종류에 따라 허가제와 신고제를 명확하게 구별함에도 불구하고 그 문언과 달리 신고제를 허가제 내지 완화된 허가제(이른바 수리를 요하는 신고)와 같이 변칙적으로 운용하는 것은 부당하다.

라) 정신건강증진법과 의료법은 의료기관 개설 신고가 있는 경우 행정청이 신고의 수리 여부를 실질적으로 심사·결정할 수 있도록 하는 내용의 특별한 규정을 두고 있지 않다(피고는 의료법 시행규칙 제25조 제2항 제4호 에 따라 의료기관 개설신고가 ‘그 밖에 다른 법령에 따라 의료기관의 개설이 제한되거나 금지되는지 여부’를 확인할 수 있으므로, 피고에게 수리 여부에 대한 실질적 심사권이 있다는 취지로 주장하나, 위 규정은 의료법 시행규칙은 이 사건 처분 이후인 2017. 6. 21. 보건복지부령 제502호로 개정되면서 비로소 신설된 규정 이므로 이 사건 처분의 적법 여부를 판단하는 근거법령이 될 수 없을 뿐만 아니라, 의료법 시행규칙 제25조 제2항 제1호 내지 제3호 의 규정 내용에 비추어 보아도, 의료법 시행규칙 제25조 제2항 제4호 에서 규정하고 있는 ‘그 밖에 다른 법령에 따라 의료기관의 개설이 제한되거나 금지되는지 여부’ 또한 그 밖에 법령 등에 규정된 형식적 요건에 적합한지 여부를 확인할 수 있다는 의미에 불과하다고 해석함이 상당하다).

마) 한편 구 의료법 시절의 판례이기는 하지만 ‘의료법에 의하면, 종합병원, 병원, 치과병원 또는 한방병원의 개설은 행정관청의 허가사항으로 규정(법 제30조 제4항)하고 있으면서 의원, 치과의원, 한의원 또는 조산소의 개설은 단순한 신고사항으로만 규정(법 제30조 제3항)하고 있고, 또 그 신고의 수리 여부를 심사, 결정

할 수 있게 하는 별다른 규정도 두고 있지 아니하므로 이러한 규정의 내용에 비추어 보면 의원의 개설신고를 받은 행정관청으로서는 별다른 심사, 결정 없이 그 신고를 당연히 수리하여야 한다(대법원 1985. 4. 23. 선고 84도2953 판결).’라고 한 것이 있는데, 앞서 본 바와 같이 그 판단의 전제가 된 관계 법령에 따른 허가제와 신고제의 기본적인 틀은 현행법과 큰 차이가 없다.

바) 의원급 의료기관의 개설신고와 관련하여 정신과의원과 비정신과의원을 구분하지 않고 동일한 기준을 적용하여 온 정립된 의료법령 체계를 달리 해석하여 정신과의원 개설신고에 대하여 비정신과의원과 달리 관계 법령에서 정하지 않은 실체적 사항에 대하여 행정청의 실질적 심사가 가능한 것으로 해석할 공익상 필요가 있다고 보기도 어렵다.

3) 이 사건에 관하여 보건대, 피고가 이 사건 의원의 시설이 관계 법령에 적합하기는 하나, 구분소유자 등의 안전과 공동의 이익에 반하고, 건축물의 안전·기능·환경 및 공공복지 증진을 저해하며, 공공복리에 부적합한 재산권의 행사라는 이 사건 불수리 사유를 근거로 이 사건 처분을 한 사실은 앞서 본 바와 같다.

위 인정사실을 앞서 본 관련 규정과 법리 등에 비추어 보면, 피고로서는 이 사건 신고서의 기재사항에 흠이 없고, 필요한 구비서류가 첨부되어 있으며, 이 사건 신고가 관계 법령에 규정된 신고요건에 적합한 이상 이 사건 신고의 수리를 거부할 수 없다고 봄이 타당하다. 그럼에도 피고가 앞서 본 바와 같이 의료법 등 관계 법령에 정하지 아니한 구분소유자 등의 안전과 공동의 이익 등을 심사하여 이를 이유로 이 사건 신고의 수리를 거부한 이상, 이 사건 처분은 위법하다.

3. 결론

그렇다면, 원고의 청구는 이유 있어 이를 인용할 것인바, 제1심판결은 이와 결론을 같이하여 정당하므로, 피고와 피고보조참가인들의 항소는 이유 없어 이를 모두 기각하기로 하여 주문과 같이 판결한다.

[별지 생략]

판사 김형천(재판장) 사경화 김성식