생명과 충북 태양의 땅

법무소식



통권 제81호
2019년 1/4분기

차 례

달라진 자치법규	2
행정심판 재결사례	17
최근 제·개정 주요법령	51
대법원 최근 판례	67
최근 법령해석 사례	90

함께하는 도민 일등경제 충북

달라진 자치법규



조례 12건

공포번호	공포일	조 례 명	비고
4231	‘19.2.15.	충청북도 지방공무원 복무조례	일부개정
4232	‘19.2.15.	충청북도종합사회복지센터 설치 및 위탁운영조례	일부개정
4233	‘19.2.15.	충청북도 노사관계 발전 지원 조례	전부개정
4234	‘19.2.15.	충청북도 전통시장 및 상점가 육성을 위한 조례	제정
4235	‘19.2.15.	충청북도 청년농업인 육성 및 지원 조례	제정
4236	‘19.2.15.	충청북도 조령산자연휴양림 운영 및 관리 조례	전부개정
4241	‘19.3.29.	충청북도 성인지예산제 실효성 향상 조례	제정
4243	‘19.3.29.	충청북도 독립운동 기념사업 지원 조례	제정
4244	‘19.3.29.	충청북도 국제문화교류 진흥 조례	제정
4245	‘19.3.29.	충청북도 공동주택 층간소음 방지 조례	제정
4246	‘19.3.29.	충청북도 독립운동 유적 발굴 및 보존에 관한 조례	제정
4247	‘19.3.29.	충청북도 생활문화 활성화 지원 조례	전부개정

충청북도 지방공무원 복무조례

■ 충청북도조례 제4231호 ■ 공포일 : 2019. 2. 15.

제·개 정 이 유

○「지방공무원 복무규정」제7조의3(연가 당겨쓰기) 신설 및 제7조의6(특별휴가)의 개정 등으로 충청북도 지방공무원 복무조례와 충돌 또는 수정이 요구되는 조항에 대하여 행정안전부 지방공무원 복무조례(표준안)」에 따라 삭제 또는 개정

○ 시행령 제7조의6제6항(모성보호시간) 및 제7항(육아시간)의 시행범위와 방법을 조례로 규정

주 요 내 용

○ 근무기강 확립 조항 신설 (제5조 제1항)

- 법령 및 직무상의 명령준수, 근무기강 확립하고 질서를 존중

○ 지방공무원 복무규정(대통령령)과 중복 및 충돌조항 삭제

- 제9조, 제15조제5항, 제16조제1항~제2항, 제18조제7항과 제11항

○ 근무 중 복장착용에 관한 조항 신설 (제13조 제1항)

- 근무 중 품위를 유지할 수 있는 단정한 복장을 착용하여야 함

○ 일본식 한자어를 순화어로 개정 (제17조 제1항)

- "지참"을 "지각"으로 개정

○ 육아시간 허가범위 및 계산방법 조항 개정 (제18조 제12항)

- 자녀 1인당 각각 24개월의 범위에서 허가 등

○ 육아시간과 모성보호시간 사용조건 조항 신설 (제18조 제13항)

- 일(日) 최소근무시간 4시간이상(시간선택제 공무원은 3시간이상) 등

충청북도종합사회복지센터 설치 및 위탁운영조례

■ 충청북도조례 제4232호 ■ 공포일 : 2019. 2. 15.

제·개 정 이 유

○ 충청북도종합사회복지센터의 위탁기간을 3년에서 5년으로 개정하여 위탁운영의 효율성을 도모하고, 일부 용어·문구 등의 정비를 통해 현행 조례의 미비점을 개선·보완하고자 함.

주 요 내 용

○ 제1조 목적 규정에 포함된 약어 표기를 삭제하고 제2조에 표기 (제1·2조)

○ 위탁기간을 3년에서 5년으로 개정 (제4조)

○ 위탁사무의 처리에 대한 지휘·감독 및 감사 실시에 관한 규정 신설 (제7조의2)

충청북도 노사관계 발전 지원 조례

■ 충청북도조례 제4233호 ■ 공포일 : 2019. 2. 15.

제·개 정 이 유

○ 노사관계 발전을 위해 제정되어 운용중인 조례의 명칭을 현실에 맞게 개정하고, 충청북도 노사관계 발전을 위해 지원대상 및 사업 조문을 새롭게 신설하고자 함.

주 요 내 용

○ 조례명 개정 : ‘충청북도 노사민정협의회 조례’

→ **‘충청북도 노사관계 발전 지원 조례’**

○ 장 제목 신설 (제1장 총칙, 제2장 충청북도 노사민정협의회, 제3장 노동단체 및 노사관계 발전 지원사업)

○ 도내 노사민정간 상호 책무 신설 (제2조)

○ 노사관계 발전을 위한 지원대상 신설 (제15조)

충청북도 전통시장 및 상점가 육성을 위한 조례

■ 충청북도조례 제4234호 ■ 공포일 : 2019. 2. 15.

제·개 정 이 유

○ 서민경제의 안정과 지역상권의 활성화를 위하여 도내 전통시장 및 상점가 육성에 필요한 사항을 규정하고자 함.

주 요 내 용

○ 3년마다 전통시장 및 상점가의 효율적 지원을 위한 지원계획의 수립과 시행 (제3조)

○ 전통시장 및 상점가의 경쟁력 향상을 위한 지원사업 (제4조)

○ 전통시장 등의 활성화를 위한 지원 사업에 대한 업무의 위탁 (제5조)

충청북도 청년농업인 육성 및 지원 조례

■ 충청북도조례 제4235호 ■ 공포일 : 2019. 2. 15.

제·개 정 이 유

○ 도내 청년농업인 육성을 위한 정책수립과 지원에 필요한 사항을 정함으로써 농촌의 고령화와 인구감소에 대응하고 농촌의 지속가능한 발전에 이바지 하고자 함.

주 요 내 용

○ 농업, 농업인, 농업경영체, 청년농업인, 농업법인에 대한 정의 (제2조)

○ 청년농업인 육성을 위한 지원종합계획 수립 및 시행 (제4조)

○ 안 제4조의 지원계획을 체계적이고 효율적으로 수립·시행하기 위한 실태조사 (제5조)

○ 청년농업인의 지속가능한 농업경영과 안정적인 농촌 정착을 위한 지원사업 (제6조)

○ 청년농업인에게 지원된 보조금의 운영상황 보고 및 자료제출 요구 또는 관계공무원의 방문조사 등 그 업무를 확인·검사 (제8조)

충청북도 조령산자연휴양림 운영 및 관리 조례

■ 충청북도조례 제4236호 ■ 공포일 : 2019. 2. 15.

제·개 정 이 유

○ 자연휴양림을 이용하는 국민의 편의를 증진하기 위하여 충청북도에서 운영하고 있는 조령산 자연휴양림의 운영, 이용요금 처리 방법 등의 관리 기준을 규정하기 위해 조례 전부를 개정하고자 함.

주 요 내 용

○ 제명 변경

「충청북도 조령산자연휴양림 시설사용료 징수조례」

→ **「충청북도 조령산자연휴양림 운영 및 관리 조례」**

○ 자연휴양림의 운영, 요금 징수 방법 등 규정 (제6조부터 제11조까지)

○ 사용료 감면, 위약금, 환불처리 등 규정 (제12조부터 제14조까지)

충청북도 성인지예산제 실효성 향상 조례

■ 충청북도조례 제4241호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 성인지예산제가 성차별을 개선하고 성평등을 증진하는 데 이바지하도록 그 실효성 향상에 필요한 사항을 규정하고자 함.

주 요 내 용

○ 성인지예산제 중점관리사업의 선정·관리 (제4조)

○ 공무원의 성인지예산제에 대한 이해 증진 및 실무지식 함양을 위한 지침서 마련 (제5조)

○ 매년 성인지 예·결산서 분석 및 그 결과를 다음 연도에 반영 (제6조)

○ 충청북도 성인지예산제 운영 협의체 설치 (제7조~제17조)

○ 성인지 예·결산 지원을 위한 민간 컨설턴트 양성 지원 (제 18조)

○ 성인지예산제 운영에 도민 참여 지원 (제19조)

○ 업무의 위탁 등 (제20조)

충청북도 독립운동 기념사업 지원 조례

■ 충청북도조례 제4243호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 일제강점하 충청북도에서 펼쳐진 3.1만세운동을 비롯한 독립운동의 역사적 의미를 기리고, 독립운동의 역사·문화적 가치를 지닌 선열들의 숭고한 업적을 계승·발전하기 위해 독립운동 기념사업 지원에 필요한 사항을 규정하고자 함.

주 요 내 용

○ 독립운동의 이념을 계승·발전시키기 위한 도지사의 책무 규정 (제4조)

○ 독립운동에 대한 보전과 계승을 위한 기념사업의 추진 (제5조)

○ 기념사업을 효율적으로 운영하기 위하여 비영리 법인·단체 등에 사업의 위탁 (제6조)

○ 기념사업을 시행하기 위하여 예산의 범위에서 보조금의 지원 (제7조)

충청북도 국제문화교류 진흥 조례

■ 충청북도조례 제4244호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 충청북도 국제문화교류 진흥에 필요한 사항을 규정함으로써 국제문화교류를 통해 다른 나라 문화에 대한 이해를 증진하고, 충청북도 문화의 다양성과 창의성을 고양하고자 함.

주 요 내 용

○ 국제문화교류 진흥을 위한 도지사의 책무 (제3조)

- 국제문화교류 진흥을 위하여 종합적인 시책을 수립·시행하고, 국제문화교류 진흥에 필요한 행정적·재정적 지원 방안 마련

○ 국제문화교류 계획 수립 및 시행 (제4조)

○ 충청북도국제문화교류협의회 설치 (제5조)

○ 국제문화교류 진흥을 위한 사업 내용 (제8조)

○ 비영리 단체나 법인이 국제문화교류 진흥을 목적으로 하는 사업, 활동 또는 시설에 대한 경비 지원 (제9조)

충청북도 공동주택 층간소음 방지 조례

■ 충청북도조례 제4245호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 공동주택 층간소음으로 인한 입주자 등의 갈등이 심화되어 심각한 사회문제로 대두되고 있는 바, 공동주택 층간소음 방지에 필요한 사항을 규정하여 입주자 등이 쾌적하고 살기 좋은 주거생활을 할 수 있도록 하고자 함.

주 요 내 용

○ 도지사의 책무에 대하여 정함. (제3조)

○ 도지사는 공동주택 층간소음 방지를 위한 추진계획을 수립·시행함. (제5조)

○ 도지사는 추진계획의 효율적 추진을 위하여 공동주택 층간소음 피해 실태조사를 실시할 수 있음. (제6조)

○ 공동주택 층간소음 관리위원회의 설치에 관한 사항을 관리규약의 준칙에 포함하도록 하고, 관리위원회의 업무를 정함. (제7조)

○ 도지사는 공동주택 층간소음의 방지를 위한 사업을 추진할 수 있음. (제8조)

○ 도지사는 공동주택 층간소음 방지를 위하여 필요한 조치를 수행하는 기관·단체 등에 대해서 사업비의 일부를 지원할 수 있음. (제9조)

○ 관련 기관 및 단체 등과 협력체계 구축, 포상에 관한 사항을 정함. (제10조 및 제11조)

충청북도 독립운동 유적 발굴 및 보존에 관한 조례

■ 충청북도조례 제4246호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 일제강점기 조국의 자유와 독립을 위한 선열들의 희생정신과 민족정신을 계승하기 위하여 도내 독립운동 유적에 대한 발굴 및 체계적 조사와 보존활동을 지원하고자 함.

주 요 내 용

○ 독립운동 유적 발굴 및 조사와 보존에 대한 정의 (제2조)

○ 독립운동 유적 발굴 및 보존을 위한 시행계획의 수립과 시행 (제5조)

○ 독립운동 유적 관련 업무수행을 위한 위원회 구성 (제6조)

○ 위원회의 보존 결정 독립운동 유적에 대한 보존 및 관리 (제7조)

○ 독립운동 유적 보호·보존·보급 또는 선양사업의 지원 (제9조)

충청북도 생활문화 활성화 지원 조례

■ 충청북도조례 제4247호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 충북도민의 생활문화 활성화를 위한 지원사업을 보다 구체화하고, 문화소외계층에 대한 문화예술 향유 기회를 폭넓게 제공하고,

○ 생활문화시설의 확충 및 지원에 대한 사항을 추가함으로써 충북도민이 보다 생활문화를 향유할 수 있도록 함.

주 요 내 용

○ 생활문화시설의 범위에 대한 정의 신설 (제2조제4호)

○ 생활문화진흥을 위한 도지사의 책무를 정함. (제3조)

○ 생활문화진흥에 관한 기본계획 수립 신설 (제4조)

○ 생활문화진흥 지원사업 구체화 (제5조)

○ 문화환경 취약지역에 대한 우선적 지원에 관한 내용 신설 (제6조)

○ 생활문화시설 확충 및 지원과 충청북도 소유 유휴 공간에 대한 생활문화시설 활용, 사용자의 생활문화시설 이용 제한 및 취소·정지 등에 관한 사항 신설 (제7조)

충청북도 소상공인 보호 및 지원 조례

■ 충청북도조례 제4249호 ■ 공포일 : 2019. 3. 29.

제·개 정 이 유

○ 도내 소재하는 소상공인의 자유로운 기업 활동을 촉진하고 경영안정과 성장을 도모하여 지역경제 발전에 이바지하고자 함.

주 요 내 용

○ 소상공인의 창업 및 경영 등을 위한 지원 사업 (제6조)

○ 소상공인의 공동이익의 증진 및 사회적·경제적 지위 향상을 위한 단체 설립 권장과 활동 지원 사항 (제7조)

○ 소상공인 지원 사업의 도 출자출연기관 또는 민간기관·법인·단체에 사무위탁 규정 (제8조)

함께하는 도민 일등경제 충북

행정심판 재결사례



사 건 명

1 건축법 위반 이행강제금 부과처분 취소청구

2 영유아보육법 위반 시정명령 등 취소청구

3 청소년보호법 위반 과징금 부과처분 취소청구

4 음악산업진흥에 관한 법률 위반 영업정지 40일 처분 취소청구

5 무허가 축사 적법화 간소화 접수 반려 처분 취소청구

6 장애등급 결정 취소청구

건축법 위반 이행강제금 부과처분 취소청구

(2019. 1. 재결)

주　　문 : 청구인의 청구를 기각한다.

청구취지 : 피청구인이 청구인에 대하여 한 이행강제금 부과처분을 취소한다는 재결을 구한다.

1. 사건 개요

청구인은 △△시 △△동 근린생활시설상 상가 건물의 소유자로, 위 대지에 건축신고를 하지 않은 무단증축(경량철골구조 15㎡) 건축물(이하 '이 사건 건물'이라고 함)이 있다는 민원신고에 따라 피청구인이 2017. 4. 20. 현장을 조사한 결과 위반사항이 확인되어, 2017. 4. 21. 시정명령, 2017. 6. 12. 시정명령 이행촉구 하였음에도 이행되지 않아 2018. 9. 3. 위반건축물 이행강제금(466,000원) 부과처분(이하 '이 사건 처분'이라고 함)을 하였다.

2. 청구인의 주장 요지

청구인은 이 사건 건물을 불법 건축물이 있는지 모르고 2014년에 매입했고 본인에게 불만이 있는 이웃이 불법 건축물이 있다고 신고하여 이 사건 처분을 받게 된 것으로 주위의 많은 불법 건축물은 신고 되지 않았다는 이유로 본인건물에만 이행강제금을 부과하는 것은 형평성에 어긋나고 또한 본 건물 1층은 △△동 주민들이 이동통로로 이용하고 있어 불법 증축된 부분을 철거하면 비가 들어와 주민들이 미끄러져 부상을 당할 위험이 크며, 지하로 내려가는 계단 위에 구조물을 철거하면 지하로 물이 들어가 건물이 침수될 우려가 있는 점 등을 고려하여 선처를 바란다.

3. 피청구인의 주장 요지

민원에 대해 신속한 처리를 위해 신고 받은 건축물에 대하여 현장조사 후「건축법」위반 사항이 발견되면 누구든지 행정처분을 하고 있는 것으로써 본 사안은 민원으로 접수되어 청구인이 본인소유의 불법 건축물을 철거하면 되는 것일 뿐 청구인에 대한 불공정한 처분이 이루어진 것이 아니고, 청구인의 이 사건 건물은 근린생활시설이므로 애초에 공공목적의 건축물이 아니며, 불법 건축물로 인하여 화재 시 연기가 외부로 확산되지 못하여 대형화재 사고의 원인이 될 수 있으며, 즉시 철거가 가능한 사항으로 청구인에게 충분한 시정기간을 주었음에도 불구하고 이를 시정하지 않아 이행강제금을 부과하게 된 것이므로 이 사건 처분은 공익추구를 위한 적법한 행정처리로 판단된다.

4. 관계법령

「건축법」 제14조·제79조·제80조

5. 인정사실

가. 청구인은 △△시 △△동 근린생활시설상 상가건물의 소유자이다.

나. 위 대지에 건축신고를 하지 않은 무단증축(경량철골구조 15㎡) 건축물이 있다는 민원신고에 따라 피청구인이 2017. 4. 20. 현장을 조사한 결과 위반사항이 확인되었다.

다. 상기 나항에 대하여 피청구인은 2017. 4. 21. 시정명령, 2017. 6. 12. 시정명령 이행촉구를 하였으나 이행되지 않아 2018. 9. 3. 위반건축물 이행강제금(466,000원)을 부과 처분하였다.

6. 판　　단

「건축법」 제14조제1항에 따르면 ‘건축허가 대상 건축물이라 하더라도 바닥면적의 합계가 85제곱미터 이내의 증축·개축 또는 재축의 경우에는 미리 특별자치시장·특별자치도지사 또는 시장·군수·구청장에게 국토교통부령으로 정하는 바에 따라 신고를 하면 건축허가를 받은 것으로 본다’고 하고 있고, 같은 법 제79조에 따르면 ‘허가권자는 대지나 건축물이 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분에 위반되면 이 법에 따른 허가 또는 승인을 취소하거나 그 건축물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자(이하 "건축주등"이라 한다)에게 공사의 중지를 명하거나 상당한 기간을 정하여 그 건축물의 철거·개축·증축·수선·용도변경·사용금지·사용제한, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있다.’고 규정하고 있다.

또한, 같은 법 제80조에 ‘허가권자는 제79조제1항에 따라 시정명령을 받은 후 시정기간 내에 시정명령을 이행하지 아니한 건축주등에 대하여는 그 시정명령의 이행에 필요한 상당한 이행기한을 정하여 그 기한까지 시정명령을 이행하지 아니하면 다음 각 호의 이행강제금을 부과한다.’고 규정하고 있으며, 같은 항 제1호에서는 ‘건축물이 제55조와 제56조에 따른 건폐율이나 용적률을 초과하여 건축된 경우 또는 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 건축된 경우에는 「지방세법」에 따라 해당 건축물에

적용되는 1제곱미터의 시가표준액의 100분의 50에 해당하는 금액에 위반면적을 곱한 금액 이하의 범위에서 위반 내용에 따라 대통령령으로 정하는 비율을 곱한 금액'을 규정하고 있다.

살피건대, 청구인의 행정심판 청구서, 피청구인의 답변서 및 증거서류 등을 종합해 보면, 건축주 등이 바닥면적의 합계가 85제곱미터 이내의 증축에 해당하는 건축행위를 하고자 할 때에는 미리 행정청에 신고를 하여야 함에도 불구하고 당해 건축물을 무단으로 증축하여 건축법 제14조제1항을 위반한 사실은 명백하며, 이에 따라 피청구인은 같은 법 제79조에 따라 위반건축물에 대하여 청구인에게 상당한 기간에 걸쳐 자진철거 등 시정명령을 하였고 이를 이행하지 않아 이 사건 처분을 한 것은 같은 법 제80조에 따른 정당한 행정처분이라 할 것이다.

청구인은 청구인의 건물에만 강제이행금을 부과하고 주위의 불법건축물은 신고되지 않았다는 이유로 철거대상에서 제외되어 형평성의 부당성을 주장하고 있으나, 청구인의 건축물은 불법건축물이 명백하므로 이 사건 처벌을 하지 않을 경우 오히려 타 위반건축물과의 형평성 문제, 위반사항에 대한 행정청의 법집행에 대한 불신 등이 발생할 수 있으므로 청구인의 주장을 받아들일 수 없다.

아울러 청구인은 이 사건 건물을 불법 건축물이 있는지 모르고 2014년에 매입했다고 주장하고 있으나 그 사실을 객관적으로 입증하기 어렵고 설령 그렇다 하더라도 건축법 제79조에 따라

‘허가권자는 대지나 건축물이 이 법 또는 이 법에 따른 명령이나 처분에 위반되면 이 법에 따른 허가 또는 승인을 취소하거나 그 건축물의 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자에게 상당한 기간을 정하여 그 건축물의 철거·개축·증축·수선·용도변경·사용금지·사용제한, 그 밖에 필요한 조치를 명할 수 있다.’고 규정하고 있으므로 건축물의 소유자인 청구인은 불법건축물에 대해 시정할 의무가 있으며, 해당 불법건축물을 주민들이 공공연히 이용한다는 점, 불법건축물을 철거하면 침수우려가 있다는 점 등의 이유가 청구인에게 부과된 의무해태의 정당한 사유가 될 수는 없으므로 청구인의 이 주장은 이유없다.

따라서 피청구인의 건축법 위반 이행강제금 부과처분은 적법·타당하며 청구인은 부과된 이행강제금에 대하여 납부하여야 함이 타당하다.

7. 결　　론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.

영유아보육법 위반 시정명령 등 취소청구

(2019. 1. 재결)

주　　문 : 청구인의 청구를 기각한다.

청구취지 : 피청구인이 청구인에 대하여 한 영유아보육법 위반 시정명령, 보조금 반환 및 원장 자격정지 1년, 시설운영정지 1년 처분을 취소한다는 재결을 구함.

1. 사건 개요

청구인은 △△시 소재 어린이집을 운영하는 자로, △△시 △△과 △△센터 보조금 집행내역 사후점검에서 발견된 위법내용 중 어린이집 관련 사항을 통보받아 「영유아보육법」 위반여부 검토결과, △△센터의 센터장 및 상담사로 종사하며 상담사 급여를 지급받은 사실과 근무시간 중 타 기관 출강이 월 12시간을 초과하여 원장 전임규정 위반 및 보육교직원 처우개선비를 부정 수급한 것이 확인되어, 피청구인이 2018. 12. 19. 원장전임규정 시정명령, 보조금 반환명령(8,370,000원), 어린이집 운영정지 1년, 원장 자격정지 1년 처분을 하였다.

2. 청구인의 주장 요지

청구인은 20**년 개원 당시 명확한 지침과 감독청의 권고 및 개선 통보가 없었고 지원되는 금액(인건비, 운영비 등)이 수당인지 보조금인지 인지하지 못하였으며 감독청에서도 집행 시 유의사항 및 「영유아보육법」 위반에 대한 언급이 전혀 없는 상황에서 청구인에게 일방적인 행정처분을 내렸다.

또한, 정기 행정감사 때마다 지도·개선 사항이 있으면 지적해 달라고 했으나 피청구인은 아무런 권고사항을 알려주지 않아 청구인은 어린이집 운영이 위법성 없이 잘 운영되고 있다고 믿게 되었으며 원장 전임규정에 대한 교육도 없었고 **년간 원장 인건비를 수령하지 않았기에 이 지원금을 수당이라고 판단하였다.

3. 피청구인의 주장 요지

보육교직원 처우개선비는 충청북도 영유아보육조례, △△시 보육조례에 근거하여 지급하는 보조금으로 충청북도 영유아보육조례 제22조에 보육교직원 인건비 및 처우개선비 등 복지증진비를 보조할 수 있다고 규정하고 있으며, △△시 보육조례 제23조에 보육교직원 인건비를 지원할 수 있다고 규정하고 있고, 매년 어린이집에 배부되는「보건복지부의 보육사업 안내」부록1 사회복지법인 및 사회복지시설 재무회계 규칙〔별표7〕 어린이집 시설회계 세입예산과목 구분에 처우개선비가 보조금임이 명확히 고지되어 있으며, 청구인은 보육사업안내 책자를 배부받아 보관하고 있는 바 청구인이 당연히 숙지하고 있는 것으로 보아야 한다.

보육통합정보시스템 업무연락으로 어린이집에서 신청하는 보조금 신청에 대한 안내(45회, 2014~2018.8)를 실시한바 있고, 보조금 안내사항에는 보육교직원 처우개선비가 포함되어 있었으므로 처우개선비에 대한 명확한 고지가 선행되었으며, 어린이집 원장의 겸임제한은 「영유아보육법」에 근거한 것으로 1991. 8. 8.에 제정된 영유아보육법 시행규칙에 '보육시설의 종사자는 전임이어야 하며, 다른 시설의 업무를 겸임할 수 없다'고 규정하고 있으므로 어린이집을 운영하는 자라면 관련 법령을 당연히 숙지하여야 한다.

청구인은 △△센터 상담사로 근무하며 상담사 급여를 수령하였고, 청구인이 운영하는 어린이집 세출결산서에 원장 인건비로 10,637,000원이 기록되어 있는 바, 청구인은 센터와 어린이집에서 인건비를 수령한 것으로 보아야 하며, 어린이집 원장은 근무시간 중에 대가를 받고 월 12시간을 초과하는 강의 활동을 할 수 없음에도 평생학습관 및 주민센터 등에 초과 출강하여 원장 전임규정을 위반하였으므로 부당한 소득을 취하였다고 볼 수 있다.

4. 관계법령

「영유아보육법」 제36조·제40조·제44조·제45조·제46조, 같은 법 시행령 제24조, 같은 법 시행규칙 제10조·제38조·제39조, 충청북도 영유아 보육 조례 제22조, △△시 보육 조례 제23조

5. 인정사실

가. 청구인은 △△시 소재 어린이집을 20**. *. **. 인가받아 운영하는 자이다.

나. 피청구인은 2018. 5. 2. △△시 △△과로부터 △△센터 운영 지원사업 점검결과(2018. 4. 4.~ 4. 24) 청구인이 어린이집 원장과 △△센터 종사자로 겸임하고 있다는 사실을 통보받았다.

다. 상기 나항에 대해 피청구인은 청구인이 센터장 및 상담사로 종사하며 상담사 급여를 지급받고 보육교직원 처우개선비를 지급받은 사실 및 근무시간 중 타 기관 출강이 월 12시간을 초과한 사실을 확인하였다.

라. 상기 다항에 대해 피청구인은 원장 전임규정 위반 및 보조금 부정 수급(보육교직원 처우개선비) 등 「영유아보육법」 위반으로 청구인에게 2018. 12. 19. 원장전임규정 준수 시정명령, 보조금 반환명령(8,370,000원), 어린이집 운영정지 1년, 원장 자격정지 1년 처분을 하였다.

6. 판　　단

「영유아보육법」 제40조, 제44조, 제45조, 제46조에 따르면 '국가나 지방자치단체는 보육시설의 설치·운영자 등이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보조금을 교부받은 경우 이미 교부한 비용과 보조금의 전부 또는 일부의 반환을 명할 수 있다.'고 되어 있으며, '시장·군수·구청장은 어린이집이 같은 법 제17조에 따른 보육교직원의 배치기준을 위반한 경우 어린이집의 원장 또는 그 설치·운영자에게 기간을 정하여 그 시정 또는 변경을 명할 수 있다.'고 규정하고 있다. 또한 '시장·군수·구청장은 어린이집을 설치·운영자가 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보조금을 교부받거나 보조금을 유용(流用)한 경우 1년 이내의 어린이집 운영정지를 명하거나 어린이집의 폐쇄를 명할 수 있다.'고 되어 있다.

같은 법 시행령 제10조, 제38조, 제39조에 따르면 보육교직원의 배치기준으로 어린이집의 원장은 전임이어야 하며, 다른 어린이집, 사회복지시설, 유치원 및 종교시설 등의 업무를 겸임할 수 없다고 규정하고 있다.

또한, 어린이집에 대한 행정처분 기준으로 거짓이나 부정한 방법으로 5백만원 이상 1천만원 미만 금액에 해당하는 보조금을 받은 경우 운영

정지 1년으로 정하고 있으며, 어린이집의 원장에 대한 행정처분 기준으로 보조금을 목적 외로 사용하는 등 거짓이나 부정한 방법으로 5백만원 이상 금액에 해당하는 보조금을 유용한 경우 자격정지 1년으로 정하고 있다.

살피건대, 청구인은 지원되는 처우개선비가 보조금인지 수당인지 인지하지 못하였고 감독청에서도 이에 대한 명확한 구분과 집행 시 유의사항 등에 대한 안내가 전혀 없는 상황에서 청구인에게 일방적인 행정처분을 내렸다고 주장하나, 보육교직원 처우개선비는 충청북도 영유아보육조례, △△시 보육조례에 근거하여 지급하는 보조금으로 충청북도 영유아 보육조례 제22조에 '보육교직원 인건비 및 처우개선비 등 복지증진비를 예산의 범위 안에서 보조할 수 있다'고 처우개선비에 대한 내용이 명시되어 있고, △△시 보육조례 제23조에 '보육교직원 인건비를 예산의 범위에서 지원할 수 있다'고 명시되어 있다. 또한 보건복지부 보육사업 안내 책자 및 피청구인의 보육통합정보시스템을 통한 보조금 신청안내 내용에 처우개선비가 보조금임을 알 수 있는 내용이 명확히 기재되어 있으므로 청구인의 주장은 이유 없다.

청구인은 피청구인으로부터 원장전임규정 위반에 대해서도 어떠한 지침이나 교육도 없었다고 주장하나, 청구인은 14년 이상의 기간 동안 어린이집 원장으로 근무하여 왔으며, 피청구인은 매년 어린이집 원장을 대상으로 보육사업에 대한 교육을 실시하였고 보육사업 안내책자 배부, 어린이집 운영 및 관리 사항 전달을 내용으로 하는 원장교육에 청구인의 참석기록이 있는 것으로 미루어 볼 때 청구인의 주장은 받아들일 수 없다.

아울러, 청구인이 △△센터의 센터장 및 상담사로 근무하며 상담사 급여를 지급받은 사실, 근무시간 중에 대가를 받고 월 12시간을 초과하는 출강을 한 사실은 원장전임규정을 명백히 위반한 행위이며 어린이집 원장으로서 어린이집을 총괄하고 보육교사와 그 밖의 직원을 지도·감독해야 하는 원장의 직무를 다하지 못한 것이다.

또한, 청구인이 보육교직원의 복지증진을 위해 지원하는 처우개선비가 보조금인지 몰랐으며 법 위반에 대한 고의가 없었다고 주장하나, 행정법규 위반에 대하여 가하는 제재조치는 행정목적의 달성을 위하여 행정법규 위반이라는 객관적 사실에 착안하여 가하는 제재이므로 반드시 현실적인 행위자가 아니라도 법령상 책임자로 규정된 자에게 부과되고 특별한 사정이 없는 한 위반자에게 고의나 과실이 없더라도 부과할 수 있는 바(대법원 2012. 5. 10. 선고 2012두1297 판결 참조), 청구인이 원장전임규정을 위반한 채 20**년부터 보조금을 지급받은 사실은 명백하므로 청구인의 주장은 이유 없다 할 것이다.

따라서 청구인이 원장전임규정을 위반하고 처우개선비 보조금을 수령한 사실은 「영유아보육법」 위반에 해당하며, 이러한 사유로 피청구인이 청구인에 대하여 한 이 사건 처분은 적법·타당하다.

7. 결　　론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.

청소년보호법 위반 과징금 부과처분 취소청구
(2019. 2. 재결)

주　　문 : 청구인의 청구를 기각한다.

청구취지 : 피청구인이 청구인에 대하여 한 「청소년보호법」 위반에 따른 과징금(50만원) 부과 처분을 취소한다는 재결을 구함.

1. 사건 개요

청구인은 △△시 △△로에서 일반소매점을 운영하는 자로, 청구인이 2018. 2. 9. 13:00경 위 업소에서 청소년 1명(만15세)에게 주류를 판매한 사실이 △△경찰서의 통보로 확인되어, 피청구인이 2018. 12. 28. 「청소년보호법」에 따라 과징금 50만원 부과처분을 하였다.

2. 청구인의 주장 요지

청구인은 청소년에게 주류를 판매하면서 주민등록을 제시하였으나 눈이 어두워 정확히 확인을 못하고 실수를 하였던 것으로, 요즘 장사도 안 되는데 법원에 벌금 70만원을 내고 50만원의 과징금까지 부과하면 생계유지 등 경제적 어려움이 있으므로, 기초연금 수급자인 청구인의 상황을 고려하여 선처를 바란다.

3. 피청구인의 주장 요지

청구인은 청소년(15세)에게 주류를 판매하여「청소년보호법」 제59조에 따라 △△법원으로부터 벌금 70만원의 약식명령을 받았

으며, 이는 같은 법 28조(청소년유해약물등의 판매·대여금지), 제54조(과징금) 및 같은 법 시행령 제44조(과징금의 부과기준)에 따른 과징금 부과대상이므로 피청구인은 본 과징금의 50%를 감경하여 부과 처분한 것으로, 관계법령의 처분기준 및 제반절차에 따른 이 사건 처분은 적법·타당하다.

4. 관계법령

「청소년보호법」 제2조·제28조·제54조·제59조, 같은 법 시행령 제44조

△△시 청소년 보호법 위반 과징금 감경에 관한 규정 제2조

5. 인정사실

가. 청구인은 △△시 △△로에서 일반소매점을 운영하는 자로, 청구인이 2018. 2. 9. 13:00경 위 업소에서 청소년 1명(만15세)에게 주류를 판매한 사실이 △△경찰서의 통보로 확인되었으며, 같은 해 3. 15. △△법원은 청구인에 대해 벌금 70만원 처분을 하였다.

나. 상기 가항에 대하여 피청구인은 2018. 6. 11. 행정처분 사전통지를 하였고, 청구인은 같은 해 6. 29. 위반사실은 인정하나 선처를 바란다는 내용의 의견서를 제출하고 과징금 감경을 신청하였다.

다. 상기 나항에 따라 피청구인은 청구인이 70세 이상 고령자임을 고려하여 청구인에게 「청소년보호법」 위반 과징금 부과기준의 2분의 1을 감경한 과징금 50만원 부과 처분을 하였다.

6. 판　　단

「청소년보호법」 제28조 제1항 및 제3항에 의하면 '누구든지 청소년을 대상으로 청소년유해약물 등을 판매하거나 무상으로 제공하여서는 아니 되며, 청소년유해약물 등을 판매하고자 하는 자는 그 상대방의 나이를 확인하여야 한다'고 규정하고, 같은 법 제54조에 '제28조 제1항을 위반하여 청소년에게 청소년유해약물을 판매하거나 영리를 목적으로 무상 제공한 자에게 대통령령으로 정하는 바에 따라 1천만원 이하의 과징금을 부과·징수할 수 있다.'고 규정하고 있다. 같은 법 시랭령 제44조 제2항 별표11에 따라 과징금 부과기준으로 '청소년에게 주류를 판매한 경우 위반 횟수마다 주류판매자 100만원'으로 규정하고, '시장·군수·구청장은 위반행위의 내용·정도·기간, 위반행위로 인하여 얻은 이익 등을 고려하여 과징금 금액의 2분의 1의 범위에서 이를 감경할 수 있다.' 규정하고 있다.

또한, △△시 청소년 보호법 위반 과징금 감경에 관한 규정 제2조에 '70세 이상 고령자인 경우 부과금의 50퍼센트 감경'으로 규정하고 있다.

살피건대, △△경찰서의 법규위반 업소 처리결과 통보, △△법원의 약식명령(벌금 70만원) 처분 결과, 청구인의 행정심판 청구서 및 의견 제출서 등을 종합해 보면, 사건 당일 이 사건 업소에서 연령을 확인하지 않고 청소년 1명(만 15세)에게 주류를 판매한 사실은 명백

하므로 피청구인이 「청소년보호법」 위반으로 청구인에게 한 이 사건 처분은 적법·타당하다.

또한 피청구인이 이미 청구인의 정상을 참작하여 과징금 부과기준의 2분의 1 경감하여 과징금 50만원 처분을 한 것이므로 더 이상 감경의 여지는 없다.

7. 결　　론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.

음악산업진흥에 관한 법률 위반 영업정지 40일 처분 취소청구

(2019. 2. 재결)

주　　문 : 피청구인이 청구인에 대하여 한 「음악산업진흥에 관한 법률」 위반 영업정지 40일 처분을 영업정지 20일로 변경한다.

청구취지 : 피청구인이 청구인에 대하여 한 「음악산업진흥에 관한 법률」 위반 영업정지 40일 처분을 취소한다는 재결을 구함.

1. 사건 개요

청구인은 △△시 △△로에서 노래연습장을 운영하는 자로, 2018. 8. 29. 22:10경 이 사건 업소에서 종업원이 손님에게 주류 판매 및 접대부를 알선한 사실이 △△경찰서의 통보로 확인되어, 피청구인이 2019. 1. 9. 「음악산업진흥에 관한 법률」에 따라 영업정지 40일 처분을 하였다.

2. 청구인의 주장 요지

청구인은 직장암 판정으로 노동일을 할 수 없어 보험금 및 대출을 받아 노래방을 운영하게 되었던 것으로, 손님들의 요청을 거절할 수가 없어 법을 위반하게 되었음을 인정하나 생계유지를 위해 어쩔 수 없었던 것으로 청구인의 고충을 고려하여 이 사건 처분의 선처를 바라다.

3. 피청구인의 주장 요지

「음악산업진흥에 관한 법률」 제22조에 의거 노래연습장업자는 손님의 요청이 있더라도 주류 판매 및 접대부 알선을 해서는 아니 되는 바, △△경찰서의 행정처분 결과 회신 및 청구인의 의견제출서 등을 살펴보면 노래방에서 주류판매 및 접대부 알선이 금지되어 있음에도 위반행위를 한 사실이 인정되므로 이 사건 처분은 적법·타당하다.

4. 관계법령

「음악산업진흥에 관한 법률」 제22조·제27조, 같은 법 시행규칙 제15조

5. 인정사실

가. 청구인은 △△시 △△로에서 노래연습장을 운영하는 자로, 2018. 8. 29. 22:10경 이 사건 업소에서 종업원이 손님에게 주류판매 및 접대부를 알선한 사실이 △△경찰서에 적발되었다.

나. △△경찰서는 2018. 11. 28. 상기 가항의 위반행위에 대해 기소의견으로 검찰에 송치하였음을 피청구인에게 통지하였고, 피청구인은 2019. 1. 3. 행정처분 사전통지를 하였으며, 청구인은 같은 해 1. 8. 위반사항은 인정하나, 청구인의 경제적 상황을 고려하여 감경을 바란다는 의견서를 제출하였다.

다. 상기 나항에 대해 피청구인은 2019. 1. 9.「음악산업진흥에 관한 법률」에 따라 영업정지 40일 처분을 하였다.

6. 판　　단

「음악산업진흥에 관한 법률」 제22조 제1항 제3호, 제4호에 '노래연습장업자는 주류를 판매·제공하지 아니할 것, 접대부(남녀를 불문한다)를 고용·알선하거나 호객행위를 하지 아니할 것을 지켜야 한다'고 규정하고, 같은 법 제27조 제1항에 '시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 제2조 제8호 내지 제11호 및 제13호의 규정에 따른 영업을 영위하는 자가 제22조의 규정에 따른 노래연습장업자 준수사항을 위반한 때에는 그 영업의 폐쇄명령, 등록의 취소처분, 6개월 이내의 영업정지명령, 시정조치 또는 경고조치를 할 수 있다'고 규정하고 있다. 또한, 같은 법 시행규칙 제15조 관련 [별표 2] 행정처분의 기준 2. 개별기준에 '노래연습장업자가 주류를 판매·제공한 때에는 1차 위반의 경우 영업정지 10일, 접대부를 고용·알선한 때에는 1차 위반의 경우 영업정지 1월'을 규정하고, 1. 일반기준 가목에 '둘 이상의 처분기준이 영업정지인 경우에는 6개월의 범위에서 무거운 처분기준의 2분의 1 이내에서 가중할 수 있고 이 경우 그 행정처분은 각 위반행위별 처분기준을 합산한 기간을 초과할 수 없다'고 규정하고 있다.

살피건대, 청구인의 행정심판 청구서, 피청구인의 답변서 및 증거

서류 등을 종합해 보면, 사건 당일 이 사건 업소에서 손님에게 주류를 판매하고 접대부를 알선한 사실은 인정되며 이는 「음악산업진흥에 관한 법률」에서 정한 노래연습장업자의 준수사항을 위반한 것이 명백하다.

다만, 같은 법 시행규칙 제15조 [별표2] 행정처분의 기준 1. 일반기준 사목에 의하면 '위반의 정도가 경미하거나 위반행위가 고의·과실이 아닌 사소한 부주의나 오류로 인한 것으로 인정되는 경우에는 영업정지처분에 해당되는 경우에 한하여 그 처분기준의 2분의 1의 범위에서 감경하여 처분할 수 있다'고 규정하고 있는 바, 이 사건 행위가 1차 위반이고 사소한 부주의로 인한 점, 경제적 어려움을 호소하고 있는 점 등을 고려하여 볼 때 피청구인이 청구인에게 한 영업정지 40일 처분은 다소 과중하다.

7. 결　　론

그렇다면 청구인의 청구는 일부 이유 있으므로 원 처분을 변경하기로 하여 주문과 같이 재결한다.

무허가 축사 적법화 간소화 접수 반려 처분 취소청구

(2019. 3. 재결)

주　　문 : 청구인의 청구를 기각한다.

청구취지 : 피청구인이 2018. 12. 31. 청구인에 대하여 한 무허가 축사 적법화 간소화 접수 반려 처분을 취소한다는 재결을 구함.

1. 사건 개요

청구인은 △△시 △△면 △△리 소재 축사(소사육시설 2,553㎡, 3동)의 소유자로, 피청구자로부터 2018. 3. 5. 무허가 축사 적법화를 하지 않은 농가에 대해 가축분뇨 배출시설 허가(신고) 신청 안내를 받고, 같은 해 3. 23. 무허가 상태였던 1,722㎡ 면적(이하 '이 사건 무허가 축사'라 함)에 대해 가축분뇨 배출시설 허가 신청서를 제출하였으며, 피청구인은 같은 해 3. 26. 청구인에게 적법화 이행계획서를 제출(2018. 9. 24. 까지)토록 보완요구 하였고, 같은 해 4. 18., 7. 16., 8. 20., 9. 21. 보완사항을 안내하였으나 청구인이 기한 내 제출하지 않자 피청구인은 같은 해 12. 31. 무허가 축사 적법화 간소화 접수를 반려 통지하였다.

2. 청구인의 주장 요지

농림축산식품부의 무허가 축사 규모별 연차적 적법화 추진에 따라 청구인은 무허가 축사 가축분뇨 배출시설 허가신청서만 제출

하면 되는 것으로 알았으며, 무허가 축사 적법화 이행계획서를 사전에 제출하지 않았다는 이유로 서류접수를 반려한 것은 위법·부당하다.

무허가 축사 적법화 추진시책은 허가신청서 제출, 이행계획서 제출, 적법화 추진, 건축허가 순으로 진행되는 것으로, 농민과 축산업자에게 행정적 편리를 도모해 적법화시켜 나가는 것이 목적이지 무허가 축사를 폐쇄하는 것이 본래 취지가 아니므로 피청구인의 이 사건 처분은 위법·부당하다.

청구인은 이 사건 무허가 축사의 적법화를 위하여 사전재해 영향성 검토를 위한 가축분뇨배출시설 준비, 복합민원사전심사 청구, 교육환경보호구역과 격리조치하고 건축사사무소와 적법화 서류를 준비하는 등 적극 노력하였다.

청구인이 이 사건 무허가 축사에 대한 이행강제금도 계속 납부하면서까지 축사를 폐쇄할 수 없는 실정임을 피청구인도 인지하고 있으면서 서류접수를 반려한 것은 중대한 재산권 침해 행위이다.

3. 피청구인의 주장 요지

이 사건은 피청구인이 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 '가축분뇨법'이라 함) 및 '무허가 축사 적법화 이행기간 운영지침'에 근거하여 적법화 의지가 있는 농가에 한하여 가축분뇨배출시설 설치 허가(신고) 신청을 접수 받아 이행계획서 제출을 조건으로 무허가 축사 적법화를 추진하는 사항으로, 피청구인은 청구인에게

이행계획서 제출을 보완토록 독려하기 위해 공문을 3회 발송하였고 휴대폰 문자를 통해 안내하였으며 이행계획서 작성지원을 위한 교육에 참석하도록 문자 안내한 바 있음에도 청구인이 기한 내 이행계획서를 제출하지 않은 것으로, 청구인이 주장하는 단순 착오에 의한 것이 아니다.

청구인은 이행계획서를 미제출했다는 이유로 서류 접수를 반려한 것은 위법·부당하다 주장하나, 이행계획서에는 건축법과 가축분뇨법 등 관련 법령 상 위반내용, 위반사항 해소방안, 가축분뇨 관리방안 등을 포함하고 있으며, 제출된 이행계획서를 기준으로 적법화 가능성을 평가하여 이행기간을 부여하게 되는 중요한 절차 및 서류임에도 청구인이 제출하지 않은 것이다.

'무허가 축사 적법화 이행기간 운영지침'에 정당한 사유 없이 적법화 이행계획서 등을 기한 내 제출하지 않은 경우에는 허가(신고) 신청서를 반려하도록 명시되어 있고, 환경부에 유선으로 문의 시에도 이 경우 적법화 진행은 불가하다는 답변에 근거하여 피청구인이 반려 처리한 것이므로 이행계획서 제출이 단순한 행정절차에 불과한 것이라는 청구인의 주장은 이유 없다.

4. 관계법령

「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」 제8조·제11조·부칙 제10조의2, 같은 법 시행령 제6조

△△시 가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 조례 제3조

5. 인정사실

가. 청구인은 △△시 △△면 △△리 소재 축사(소사육시설 2,553㎡, 3동) 소유자이다.

나. 피청구인은 2018. 3. 5. 무허가 축사를 적법화 하지 않은 농가에 대해 무허가 축사 가축분뇨 배출시설 허가(신고) 신청서 제출사항을 안내하였다.

다. 상기 나항에 따라 청구인은 2018. 3. 23. 불법 증축한 축사 면적 1,722㎡(3동)에 대해 가축분뇨 배출시설 허가 신청서를 제출하였다.

라. 상기 다항에 대해 피청구인은 2018. 3. 26. 청구인에게 '무허가 축사 적법화 이행기간 운영지침'에 따라 적법화 이행계획서를 같은 해 9. 24.까지 제출토록 보완 요구하였고 기간 내 제출하지 않을 경우 신청서 반려 및 행정처분 대상에 해당됨을 안내하였으며, 같은 해 4. 18., 7. 16., 8. 20. 공문으로 이행계획서 제출사항을 재차 안내하였고, 같은 해 9. 21. 보완사항을 휴대폰 문자메시지로 전송하였다.

마. 청구인이 기한 내 이행계획서를 제출하지 않아, 피청구인은 2018. 12. 31. 이행계획서 미제출로 무허가 축사 적법화 간소화 접수를 반려함을 청구인에게 통지하였다.

6. 판　　단

가축분뇨법 제8조, 제11조에 따르면 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 있다고 규정하고 있고, 대통령령으로 정하는 규모 이상의 배출시설을 설치하려고 하거나 설치·운영 중인 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 배출시설의 설치계획을 갖추어 시장·군수·구청장의 허가를 받아야 하며, 누구든지 규정에 따른 허가·변경허가 또는 신고·변경신고 없이 설치되거나 변경된 배출시설을 사용해서는 아니 된다고 규정하고 있다.

같은 법 부칙 제10조의2에 따르면 허가 또는 신고 위반 배출시설에 관한 경과조치 및 특례조항으로 시장·군수·구청장은 해당 배출시설의 설치자가 2018년 3월 24일까지 환경부장관이 정하는 바에 따라 허가신청을 하거나 신고하면 환경부장관이 농림축산식품부장관과 협의하여 정하는 기간 이내에 설치허가를 하거나 신고를 수리할 수 있고, 그 기간 중에는 제18조의 규정 중 허가 또는 신고 없이 설치한 것을 이유로 하는 폐쇄명령에 관한 규정과 변경허가 또는 변경신고 없이 변경한 것을 이유로 하는 사용중지명령에 관한 규정을 각각 적용하지 아니한다고 규정하고 있다.

또한, 같은 법 시행령 제6조에 따르면 축사 면적 900㎡ 이상인

경우 시장·군수·구청장의 설치허가를 받아야 한다고 규정하고 있으며, △△시 가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 조례 제3조에 가축사육 전부제한구역에서는 가축을 사육하지 못한다고 규정하고 있다.

살피건대, 청구인은 이행계획서를 제출하지 않았다는 이유로 서류접수를 반려한 것은 위법·부당하다고 주장하나, 법령의 규정이 특정행정기관에게 그 법령내용의 구체적 사항을 정할 수 있는 권한을 부여하면서 그 권한행사의 절차나 방법을 특정하고 있지 아니한 관계로 수임행정기관이 행정규칙의 형식으로 그 법령의 내용이 될 사항을 구체적으로 정하고 있는 경우, 행정기관에 법령의 구체적 내용을 보충할 권한을 부여한 법령규정의 효력에 의하여 그 내용을 보충하는 기능을 갖게 되고, 따라서 당해 법령의 위임한계를 벗어나지 아니하는 한 그것들과 결합하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령으로서의 효력을 갖게 되는 바(대법원 1998. 6. 9., 선고, 97누19915, 판결 참조), 관계부처 합동으로 정한 '무허가 축사 적법화 이행기간 운영지침'에 지자체 환경부서 인허가 담당자는 제출된 배출시설 허가(신고) 신청서에 대해 민원기한 내에 보완요구내용을 통보해야 하며, 적법화 이행계획서 제출기한을 2018. 6. 24까지로 규정하고, 정당한 사유없이 적법화 이행계획서를 기한 내 제출하지 않거나, 이행계획서 평가 후 적법화가 불가하다고 인정되는 경우에는 허가신청서를 반려하고 행정처분이 이루어짐을 공지토록 할 것을 지침으로 명시하고 있으므로, '적법화 이행계획서'를 제출하지 않음을 사유로 한 피청구인의 이 사건 처분에 위법·부당함은 없다 할 것이다.

또한 피청구인이 청구인에게 보완 요청한 '적법화 이행계획서'는 「가축분뇨법」 및 다른 법령 위반내용, 현황측량 성과도 및 계약서, 위반사항 해소방안 및 적법화 추진일정, 가축분뇨 적정처리 방안 등 무허가 축사 적법화 허가 검토 및 평가에 필요한 중요한 사항을 내용으로 하고 있으며, 이를 바탕으로 피청구인이 청구인 무허가 축사의 적법화 가능여부를 판단·평가하고 적정한 이행기간을 부여하게 되는 중요한 절차 및 서류로서 제출되어야 할 필요성이 인정되므로 청구인의 주장은 이유 없다.

청구인은 피청구인이 공문만 발송하는 소극적이고 형식적인 행정행위를 하여 청구인이 신청서만 제출하면 되는 것으로 알았기 때문이라고 주장하나, 피청구인의 무허가 축사 적법화 안내 공문을 받고 청구인이 허가신청에 이르게 된 점, 피청구인이 이행계획서 제출 안내 공문을 청구인에게 4차례 발송한 점, 피청구인이 청구인에게 보완서류 제출사항 및 이행계획서 작성지원 교육 안내사항을 휴대폰 문자메시지로 전송하였던 점 등을 종합하여 고려할 때, 피청구인이 보완 요구행위를 소홀히 하였다고 보기 어려우며, 청구인이 보완서류 제출사항을 몰랐다고 인정할 만한 특별한 사정도 없어 보이는 바, 이는 이 사건 처분을 취소할만한 정당하고 적법한 사유에 해당하지 않는다고 할 것이다.

7. 결　　론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.

장애등급 결정 취소청구

(2019. 3. 재결)

주　　문 : 청구인의 청구를 기각한다.

청구취지 : 피청구인이 2018. 11. 26. 청구인에 대하여 한 장애등급 결정은 이를 취소한다는 재결을 구함.

1. 사건 개요

청구인은 2018. 9. 10. △△△장에게 지체장애로 인한 장애인등록 신청을 하였고, 이에 대해 피청구인이 국민연금관리공단(이하 '연금공단'이라 함)에 장애등급 심사를 의뢰한 결과 '지체(하지기능)장애등급외'으로 결정되어 2018. 10. 17. 청구인에게 위 장애등급 심사결과를 통지하였다.

이에 청구인이 2018. 11. 5. 이의신청을 하여 피청구인이 연금공단에 재차 장애등급 심사를 의뢰한 결과, '지체(하지기능)장애등급외' 결정되어 2018. 11. 26. 청구인에게 위 장애등급 재심사결과를 통지하였다.

2. 청구인의 주장 요지

청구인은 신경뿌리병증을 동반한 요추 및 추간판 장애, 마미증후군 등으로 인해 일상생활, 현실적응에 어려움이 있어, 피청구인에게 '하지기능장애' 등록 신청을 하였으나, 청구인이 제출한 진단서

등에 따르면 한 다리를 마비로 기능적이지는 않지만 어느 정도는 움직일 수 있는 사람(근력등급3)으로 청구인의 상태가 하지기능 장애 5급 6호에 해당함에도 등급외 결정을 한 것은 재량권 일탈·남용이다.

장애심사기준 상 영상의학검사나 근전도 검사는 참고자료에 불과할 뿐 판정의 근거가 될 수 없으며, 장애심사기준 등에는 척추부 MRI 및 근전도상 신경손상 정도와 치료경과를 종합적으로 고려해야 한다고 되어 있지 않음에도 이와 같은 사유를 들어 이 사건 처분을 한 것은 위법·부당하다.

3. 피청구인의 주장 요지

마비에 의한 기능장애는 주로 척수 또는 말초신경계의 손상이나 근육병증 등으로 운동기능장애가 있는 경우로서 감각손실 또는 통증에 의한 장애는 포함하지 않으며, 기능장애는 이학적 검사이외의 장애판정에 근거가 되는 영상의학 검사나 근전도 검사 소견이 있어야 하고 신경학적인 결손을 보이는 부위와 검사 소견이 일치하여야 하며, 또한 다리 전체의 마비정도가 기능적이지 못할 정도인 근력 3등급 (정상 : 5등급) 이하인 경우에 한하여 판정하는 것이다.

청구인이 제출한 장애진단서, 지체장애인 소견서, 진료기록지를 종합적으로 검토한 결과 장애진단서상 신경뿌리병증을 동반한 요추 및 기타 추간판장애, 마미증후군으로 양측 하지의 저림감 및 근력 약화가 있다고 기재되어 있으나 감각저하 및 통증은 장애등급 기준에

포함되지 않으며, 소견서상 우측 하지의 근력은 5등급, 좌측 하지의 근력은 3~5등급, 진료기록상 우측하지의 근력은 4+등급, 좌측 하지의 근력은 4등급이며 진료기록상의 척추영상 병변정도, 2018년 6월 근전도 검사결과상 신경손상 정도 및 치료 경과 등을 고려할 때 양측 하지 전체의 근력이 3등급 이하인 상태에 해당되지 않음에 따라 등급외로 판정된 것으로, 연금공단의 장애등급 심사결과에 따라 피청구인이 이 사건 처분을 한 것으로 적법·타당하다.

4. 관계법령

「장애인복지법」 제32조, 같은 법 시행규칙 제2조·제3조·제4조

장애등급 심사규정, 장애등급 판정기준

5. 인정사실

가. 청구인은 2018. 9. 10. △△△장에게 지체장애로 인한 장애인 등록 신청을 하였다.

나. 상기 가항에 대하여 피청구인은 연금공단에 장애등급 심사를 의뢰하였고, 심사결과 '지체(하지기능)장애 등급외'로 결정되어 2018. 10. 17. 청구인에게 위 장애등급 심사 결과를 통지하였다.

다. 상기 나항에 대하여 청구인이 2018. 11. 5. 이의신청을 하였고, 이에 피청구인이 연금공단에 재차 장애등급 심사를 의뢰하였으나, 동일한 장애등급이 결정되어 2018. 11. 26. 청구인에게 위 장애등급 재심사 결과를 통지하였다.

6. 판　　단

「장애인복지법」 제32조 제1항 및 제6항에 의하면 ‘장애인, 그 법정대리인 또는 대통령령이 정하는 보호자는 장애 상태와 그 밖에 보건복지부령이 정하는 사항을 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수 또는 구청장(자치구의 구청장을 말한다. 이하 같다)에게 등록하여야 하며, 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장은 등록을 신청한 장애인이 제2조에 따른 기준에 맞으면 장애인등록증(이하 "등록증"이라 한다)을 내주어야 하고, 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장은 제1항 및 제3항에 따른 장애인 등록에 있어 장애인의 장애 인정과 장애 등급 사정이 적정한지를 확인하기 위하여 필요한 경우 대통령령으로 정하는 「공공기관의 운영에 관한 법률」 제4조에 따른 공공기관에 장애 정도에 관한 정밀 심사를 의뢰할 수 있다’고 규정하고 있으며, 같은 법 시행규칙 제2조에 의하면 ‘「장애인복지법 시행령」 제2조 제2항에 따른 장애인의 장애등급은 별표 1과 같고, 보건복지부장관은 제1항에 따른 장애등급의 구체적인 판정기준을 정하여 고시할 수 있다’고 규정하고 있고, 같은 법 시행규칙 제3조에 의하면 장애인복지법 제32조 제1항에 따라 장애인의 등록을 신청하려는 자는 신청서에 사진을 첨부하여 관할 읍·면·동장을 거쳐 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 제출하여야 하고, 장애

등급의 조정신청을 받은 시장·군수·구청장은 의료기관에 장애진단을 의뢰하여야 하며, 의뢰받은 의료기관은 장애인의 상태를 진단한 후 진단서를 의뢰한 시장·군수·구청장에게 통보하여야 하고, 시장·군수·구청장은 통보받은 진단결과에 대하여 더 정밀한 심사가 필요하다고 인정되는 경우에는 국민연금공단에 장애정도에 관한 심사를 의뢰할 수 있다고 규정하고 있으며, 「장애등급 판정기준」(보건복지부 고시) 제2장에서 장애유형별 판정기준을 규정하고 있으며 제1호에서 '지체장애(지체기능장애) 판정기준'을 규정하고 있다.

또한, 「2018년 장애인복지 사업안내」(보건복지부)에 의하면 장애심사는 국민연금공단에 위탁하여 실시하게 되어 있으며, 장애등급 판정에 불복하여 이의신청하는 경우 시장·군수·구청장은 국민연금공단에 재심사를 요청할 수 있고, 국민연금공단은 재심사하는 경우에는 원 처분 심사를 하지 아니한 새로운 자문의사에게 자문한 후 재결정하도록 규정하고 있다.

살피건대, 청구인은 진단서에 따르면 근력등급3으로 하지기능장애 5급 6호에 해당하고, 영상의학검사나 근전도 검사는 참고자료에 불과할 뿐 장애등급 판정의 근거가 될 수 없다고 주장하나, 장애등급 결정은 의학적, 전문적 분야에 속하는 사항으로 관계법령에 따라 장애심사 전문기관인 국민연금공단에 위탁하여 동 기관의 결정에 따라

장애등급을 조정하고 통보한 사항으로서, 청구인이 2차례에 걸쳐 장애심사 전문기관인 국민연금공단의 위탁심사 및 재심사에서 동일한 판정을 받았는바, 관계법령에서 규정한 절차에 따라 피청구인이 청구인에게 한 이 사건 처분에 위법·부당함은 없다.

7. 결　　론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.

함께하는 도민 일등경제 충북

최근 제·개정 주요법령



<법제처 제공>

법 령 명	공포일	시행일
주민등록법 시행령	'19. 2. 8.	'19. 2. 8.
지방세법 시행령	'19. 2. 8.	'19. 2. 8.
미세먼지 저감 및 관리에 관한 특별법 시행령	'19. 2. 8.	'19. 2. 15.
스마트도시 조성 및 산업진흥 등에 관한 법률 시행령	'19. 2. 8.	'19. 2. 15.
소득세법 시행령	'19. 2. 12.	'19. 2. 12.
관세법 시행령	'19. 2. 12.	'19. 2. 12.
독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령	'19. 3. 12.	'19. 3. 12.
마약류 관리에 관한 법률 시행령	'19. 3. 12.	'19. 3. 12.
지방자치법 시행령	'19. 3. 12.	'19. 3. 12.
화장품법 시행규칙	'19. 3. 14.	'19. 3. 14.
공교육 정상화 촉진 및 선행교육 규제에 관한 특별법	'19. 3. 26.	'19. 3. 26.
기초연금법 시행령	'19. 3. 26.	'19. 4. 1.

【대통령령 제29511호】

주민등록법 시행령

■ 공포일 : 2019. 2. 8. ■ 시행일 : 2019. 2. 8.

제·개정이유

주민등록번호 변경신청의 흠을 보완하고 입증자료를 충분하게 보충할 수 있도록 주민등록번호변경위원회가 보정을 요구할 수 있는 기간을 늘리고, 시장·군수 또는 구청장이 전입신고에 따른 신고사항의 사후확인을 생략할 수 있는 사유를 추가하는 한편, 주민등록증 발급 신청인의 편의를 도모하기 위해 주민등록증의 발급을 신청할 때 제출하는 사진의 요건을 여권 등 다른 신분증명서와 동일하게 하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 주민등록번호변경위원회의 보정 요구 기간(제12조의5)

나. 전입신고 사항의 사후확인 생략 사유 추가(제15조제3항)

전입신고를 하면서 임대차계약서, 매매계약서 등 전입을 확인할 수 있는 자료를 제출하여 관계 공무원이 확인한 경우에는 전입신고 사항의 사후확인을 생략할 수 있음.

다. 주민등록증 발급 신청을 할 때 제출하는 사진의 요건(제36조제3항 본문)

6개월 이내에 촬영한 가로 3.5센티미터, 세로 4.5센티미터의 모자 등을 쓰지 않은 상반신 사진을 제출하도록 하여 사진의 요건을 여권 등 다른 신분증명서와 동일하게 함.

【대통령령 제29512호】

지방세법 시행령

■ 공포일 : 2019. 2. 8. ■ 시행일 : 2019. 2. 8.

제·개정이유

현재 불균형적인 국세와 지방세 구조를 합리적으로 개선하고, 지방재정 확충을 통해 지방의 자율성을 확보함으로써 국가와 지방의 지속가능한 발전을 추진하고자 부가가치세를 과세표준으로 삼는 지방소비세의 세율을 11퍼센트에서 15퍼센트로 인상하는 내용으로 「지방세법」이 개정됨에 따라, 증가된 지방소비세의 안분기준을 정하는 한편, 주민세 개인균등분의 납세의무자에서 제외되는 외국인 등의 범위를 명확히 규정하고, 면허분 등록면허세 과세대상을 정비하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 지방소비세 안분기준 조정(제75조제1항)

부가가치세를 과세표준으로 삼는 지방소비세율을 11퍼센트에서 15퍼센트로 인상함에 따라 납입된 지방소비세에 대하여 지역별 소비지출 등을 고려한 부분과 취득세 등의 보전에 충당하는 부분에 각각 15분의 9와 15분의 6의 비율로 구분하여 안분하도록 함.

나. 주민세 개인균등분 납세의무 제외 대상 규정(제79조제1항 신설)

주민세 개인균등분의 납세의무자에서 제외되는 개인의 범위를 납세의무자와 체류지가 동일하고 「출입국관리법」에 따른 외국인등록표에 납세의무자의 가족으로 등록된 사람 또는 납세의무자의 직계비속으로서 미혼인 30세 미만의 사람으로 정함.

【대통령령 제29514호】

미세먼지 저감 및 관리에 관한 특별법 시행령

■ 공포일 : 2019. 2. 8. ■ 시행일 : 2019. 2. 15.

제·개정이유

미세먼지의 배출을 줄이고 미세먼지의 발생을 효율적으로 관리함으로써 국민의 건강에 미치는 위해를 예방하고 보다 쾌적한 생활환경을 조성하기 위하여 「미세먼지 저감 및 관리에 관한 특별법」이 제정됨에 따라 미세먼지 저감 및 관리를 위하여 국무총리 소속으로 두는 미세먼지특별대책위원회의 구성과 운영에 관한 사항을 정하고, 시·도지사가 미세먼지 비상저감조치를 발령하고 시행하기 위한 절차와 방법을 정하는 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하려는 것임.

주요내용

가. 미세먼지특별대책위원회의 구성과 운영(제3조부터 제7조까지)

나. 미세먼지 비상저감조치 발령 및 시행(제9조부터 제12조까지)

다. 미세먼지 취약계층의 범위(제14조)

라. 과태료의 부과기준(제17조 및 별표)

【대통령령 제29516호】

스마트도시 조성 및 산업진흥 등에 관한 법률 시행령

■ 공포일 : 2019. 2. 8. ■ 시행일 : 2019. 2. 15.

제·개정이유

세계적인 대표 스마트도시를 구현하기 위한 국가시범도시의 지정근거를 마련하고, 국가시범도시에 혁신성장진흥구역을 지정할 수 있도록 하며, 국가시범도시지원단을 설치하는 등의 내용으로 「스마트도시 조성 및 산업진흥 등에 관한 법률」이 개정됨에 따라, 국가시범도시 및 혁신성장진흥구역의 지정 기준 및 국가시범도시지원단의 업무를 정하는 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편, 스마트도시 건설사업에 민간 참여를 촉진하기 위해 사업시행자의 범위를 확대하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 스마트도시건설사업의 시행자 범위 확대(제17조제4항제19호부터 제22호까지 신설)

나. 국가시범도시지원단의 구성 및 운영(제27조의2 신설)

다. 국가시범도시의 지정 및 지원(제34조부터 제40조까지 신설)

라. 혁신성장진흥구역의 지정·변경 및 해제(제41조부터 제45조까지 신설)

【대통령령 제29523호】

소득세법 시행령

■ 공포일 : 2019. 2. 12. ■ 시행일 : 2019. 2. 12.

제·개정이유

임대주택 등록을 유도하기 위해 2천만원 이하 주택임대소득에 대한 분리과세 세액 계산 시 임대주택 등록 여부에 따라 필요경비율 및 기본공제를 차등적용하고, 사업자의 사업장 현황신고 부담을 완화하기 위해 납세조합 가입자 등 일정한 사업자는 사업장 현황신고를 하지 않을 수 있도록 하는 등의 내용으로 「소득세법」이 개정됨에 따라, 분리과세 대상 주택임대소득 세액 산출 요건, 사업장 현황신고 제외 대상 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편,

지식재산 창출을 활성화하기 위해 직무발명보상금에 대한 비과세 한도를 확대하고, 주택 양도소득세 적정화를 위해 주택임대사업자에 대한 1세대 1주택 양도소득세 비과세 특례 요건 중 보유기간 요건을 강화하며, 파생상품 간 과세형평을 높이기 위해 파생상품에 대한 양도소득세 과세대상을 확대하고, 역외탈세 방지를 위해 해외직접투자 자료제출 의무 위반 과태료를 상향하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 생산직근로자 야간근로수당 등에 대한 비과세 확대(제17조제1항)

나. 직무발명보상금 비과세 확대(제17조의3 및 제18조제2항)

다. 통신판매중개업자를 통한 물품 등 대여소득의 기타소득 판단 기준 마련 등(제41조제7항 신설, 제87조제1호의2)

라. 외국납부세액 공제제도 명확화(제117조제1항・제2항 및 제10항)

마. 의료비 세액공제 대상에 산후조리원 비용 추가(제118조의5제1항제7호 신설)

바. 분리과세 대상 주택임대소득 세액 산출 요건 등 규정

사. 사업장 현황신고 항목 간소화 및 신고대상 제외 사업자 규정(현행 제141조제2항제3호 삭제, 제141조제4항 신설)

아. 현금영수증 미발급 가산세 부과 제외 대상 규정(제147조의5제2항 신설)

자. 주택임대사업자에 대한 양도소득세 특례 요건 강화

차. 부모를 봉양하기 위해 합가하여 1세대 2주택이 된 자에 대한 양도소득세 비과세 특례 대상 확대(제155조제4항)

카. 파생상품에 대한 양도소득세 과세대상 확대(제159조의2제1항)

타. 현금영수증 의무발행업종 추가(별표 3의3)

파. 해외직접투자 등에 대한 자료제출 의무 위반 과태료 금액 상향(별표 5)

【대통령령 제29530호】

관세법 시행령

■ 공포일 : 2019. 2. 12. ■ 시행일 : 2019. 2. 12.

제·개정이유

관세체납자의 특성을 고려한 체납처분 유예 규정을 신설하고 중소기업 및 중견기업이 아닌 사업자에 대해서도 보세판매장의 특허 갱신을 허용하는 등의 내용으로 「관세법」이 개정됨에 따라, 세관장은 체납처분을 유예하는 경우 체납액을 분할하여 납부할 수 있도록 하는 등 체납처분의 유예에 관한 사항을 정하고, 관세청장은 보세판매장의 특허 갱신을 하려면 보세판매장 특허심사위원회의 심의·의결을 거치는 한편,

품목분류 관련 국제분쟁으로 인한 국내기업의 불편을 해소하기 위하여 품목분류 관련 국제분쟁에 대한 해결절차를 신설하고, 보세판매장의 경쟁력 강화를 위하여 공항 및 항만의 보세구역 외의 구역에 설치되는 보세판매장의 설치요건을 완화하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 특수관계자에 대한 과세자료 요구절차 개선 및 과세당국의 납세자와의 협력의무 부과(제31조의5제1항 및 제6항)

나. 미납부관세에 대한 가산세율의 인하(제39조제1항)

다. 체납처분의 유예절차 마련(제40조 신설)

라. 조정관세의 부과절차 정비(제91조제1항제7호 및 같은 조 제3항 신설)

마. 품목분류 관련 국제분쟁 해결절차 마련(제98조의2 신설)

바. 보세판매장 특허 갱신 개선(제192조의6)

【대통령령 제29618호】

독점규제 및 공정거래에 관한 법률 시행령

■ 공포일 : 2019. 3. 12. ■ 시행일 : 2019. 3. 12.

제·개정이유

불공정거래행위로 인하여 피해를 입은 사업자가 공정거래위원회 또는 공정거래분쟁조정협의회에 분쟁조정을 신청할 수 있던 것을 공정거래분쟁조정협의회에만 분쟁조정을 신청할 수 있도록 일원화하는 대신 법 위반행위의 신고를 받은 공정거래위원회는 직권으로 공정거래분쟁조정협의회에 그 행위 또는 사건에 대한 분쟁조정을 의뢰할 수 있도록 하는 등의 내용으로 「독점규제 및 공정거래에 관한 법률」이 개정됨에 따라 분쟁조정신청서의 제출 대상 기관을 법률의 개정취지에 맞게 정비하는 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편, 정책 수범자의 예측가능성과 신뢰도를 높이기 위하여 이행강제금을 부과하기 전에 이행강제금을 부과할 수 있다는 사실을 미리 서면으로 통지하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 이행강제금 부과 전 통지절차 신설

(제23조의3, 제57조의3제4항 및 제58조의2 신설)

나. 분쟁조정 직권 의뢰 관련 절차 조항 정비(제53조의4 및 제53조의8)

【대통령령 제29620호】

마약류 관리에 관한 법률 시행령

■ 공포일 : 2019. 3. 12. ■ 시행일 : 2019. 3. 12.

제·개정이유

대마를 의료 목적으로 사용할 수 있도록 허용하고, 식품의약품안전처장은 임시마약류 및 이에 준하는 물질에 대하여 유해성 평가를 실시하도록 하는 등의 내용으로 「마약류 관리에 관한 법률」이 개정됨에 따라, 한국희귀·필수의약품센터 또는 환자가 대마를 수입 또는 매매할 수 있는 근거를 마련하고, 유해성 평가의 대상이 되는 임시마약류에 준하는 물질을 구체적으로 정하는 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편,

마약류소매업자가 마약을 조제·판매하는 경우 그 영업소가 소재한 지역과는 다른 지역에 소재하는 의료기관에서 발급한 처방전에 따라서도 할 수 있도록 종전의 마약 조제·판매 지역 제한을 폐지하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 대마의 예외적 허용 범위 확대(제3조제3항제3호 및 제4호 신설)

나. 마약류소매업자의 마약 조제·판매 지역 제한 폐지(현행 제10조 삭제)

다. 유해성 평가 대상 물질(제20조의3 신설)

【대통령령 제29609호】

지방자치법 시행령

■ 공포일 : 2019. 3. 12. ■ 시행일 : 2019. 3. 12.

제·개정이유

실질적인 지방자치분권을 지속적이고 효과적으로 추진하기 위하여 중앙행정기관의 장은 지방자치단체에 영향을 미치는 소관 법령을 제정하거나 개정하려는 경우 지방자치분권의 기본이념 및 사무배분의 원칙 등에 적합한지 여부에 대해 행정안전부장관과 사전에 협의하도록 하는 한편, 시장·군수·자치구의 구청장 협의체 및 시·군·자치구의회의 의장 협의체에 각 시·도별 지역협의체를 하부조직으로 둘 수 있도록 하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 자치분권 사전협의 제도 운영(제10조의2 신설)

- 중앙행정기관의 장은 지방자치단체의 행정·재정 등에 영향을 미치는 사무의 신설·변경·폐지에 관한 사항, 지방자치단체나 그 장에 대한 국가사무의 위임에 관한 사항, 지방자치단체가 수행하는 사무에 대한 국가의 지도·감독에 관한 사항에 관하여 소관 법령을 제정하거나 개정할 경우 사전에 행정안전부장관과 협의하도록 함.

나. 시·도별 지역협의체 운영(제102조제3항 신설)

【총리령 제1529호】

화장품법 시행규칙

■ 공포일 : 2019. 3. 14. ■ 시행일 : 2019. 3. 14.

제·개정이유

천연화장품 및 유기농화장품에 대한 인증제도를 도입하고, 소비자화장품 안전관리감시원을 위촉할 수 있도록 하는 등의 내용으로 「화장품법」이 개정됨에 따라, 천연화장품 및 유기농화장품의 인증절차 및 인증기관의 지정 등에 관한 사항을 정하고, 소비자화장품안전관리감시원의 자격 및 주요 업무를 정하는 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하는 한편, 종전의 화장품제조판매업의 명칭을 화장품책임판매업으로 정비하려는 것임.

주요내용

가. 천연화장품 및 유기농화장품의 인증절차(안 제23조의2 신설)

천연화장품 또는 유기농화장품으로 인증을 받으려는 화장품제조업자 등은 관련 서류를 갖추어 인증기관에 인증 신청을 해야 하고, 신청을 받은 인증기관은 인증기준에 적합한지 여부를 심사한 후 그 결과를 신청인에게 통지해야 하며, 천연화장품 또는 유기농화장품으로 인증을 받은 자는 인증제품의 명칭이 변경되는 등의 사유가 발생한 경우에는 해당 인증기관에 보고하도록 함.

나. 천연화장품 및 유기농화장품의 인증기관 지정절차 및 준수사항 (안 제23조의3 신설)

천연화장품 또는 유기농화장품의 인증기관으로 지정받으려는 자는 식품의약품안전처장에게 인증기관의 지정을 신청해야 하고, 인증기관으로 지정받은 자는 인증심사와 관련된 자료를 인증의 유효기간이 끝난 후 2년 동안 보관하도록 함.

다. 소비자화장품안전관리감시원의 자격 및 업무(안 제26조의2 신설)

소비자화장품안전관리감시원은 화장품제조업자 등이 설립한 단체의 임직원 또는 소비자단체의 임직원 중에서 해당 단체의 장이 추천한 사람이나 의사 또는 약사 등으로 위촉하고, 유통 중인 화장품의 안전관리에 관한 업무를 지원하거나 화장품의 안전사용과 관련된 홍보 등의 업무를 수행하도록 함.

【법률 제16300호】

공교육 정상화 촉진 및 선행교육 규제에 관한 특별법

■ 공포일 : 2019. 3. 26. ■ 시행일 : 2019. 3. 26.

제·개정이유

초등학교 1, 2학년의 영어 방과후학교 과정 및 농산어촌 지역 등 종전의 법 제8조제2항에 따른 방과후학교 과정에 대한 교육현장의 수요를 반영하여 이미 일몰된 초등학교 1, 2학년의 영어 방과후학교 과정은 이 법의 적용을 배제하여 영구히 보장하고, 2019년 2월 28일에 일몰된 종전의 법 제8조제2항에 따른 방과후학교 과정을 허용하는 조항을 다시 규정하여 그 일몰기한을 2025년 2월 28일로 연장하려는 것임.

주요내용

가. 휴업일 중 고등학교, 농산어촌 지역과 도시 저소득층 밀집지역 소재 중·고등학교에 대해 학교교육과정을 앞서는 방과후학교 과정을 운영할 수 있도록 허용함. (제8조제2항)

나. 초등학교 1, 2학년의 영어 방과후학교 과정은 이 법의 적용을 받지 않도록 함. (제16조제4호 신설)

다. 안 제8조제2항에 따른 방과후학교 과정의 일몰기한을 2025년 2월 28일로 규정함. (부칙 제2조)

【대통령령 제29660호】

기초연금법 시행령

■ 공포일 : 2019. 3. 26. ■ 시행일 : 2019. 4. 1.

제·개정이유

종전에는 모든 기초연금 수급권자에게 2018년 기준 25만원의 기준연금액을 적용하여 기초연금액을 산정·지급하였으나, 앞으로는 소득인정액이 65세 이상인 사람의 100분의 20 이하인 기초연금 수급권자에게 적용하는 기준연금액을 30만원으로 인상하고, 이에 따라 30만원의 기준연금액을 적용받는 기초연금 수급권자와 그렇지 못한 기초연금 수급권자 사이에 소득의 역전현상이 발생하지 않도록 기초연금액을 감액할 수 있는 근거 규정을 신설하는 내용으로 「기초연금법」이 개정(법률 제16241호, 2019. 1. 15. 공포, 4. 1. 시행)됨에 따라, 30만원의 기준연금액을 적용받는 기초연금 수급권자를 선정하기 위한 소득인정액의 기준, 고시 시기 및 적용기간과 기초연금액의 감액 방법 등 법률에서 위임된 사항과 그 시행에 필요한 사항을 정하려는 것임.

주요내용

가. 저소득자 선정기준액 기준, 고시시기 및 적용기간 (제4조 및 부칙 제2조)

나. 감액에 따른 기초연금액 지급수준(제11조제3항 및 제4항 신설)

30만원의 기준연금액을 적용받는 기초연금 수급권자의 소득인정액과 기초연금액을 더한 금액이 30만원의 기준연금액을 적용받는 기초연금 수급권자를 선정하기 위한 소득인정액과 30만원의 기준연금액을 적용받지 못하는 기초연금 수급권자의 기준연금액을 더한 금액을 초과하는 경우에는 해당 기초연금 수급권자의 기초연금액에서 그 초과분을 빼고 지급함.

함께하는 도민 일등경제 충북

대법원 최근 판례



사 건 명

※ 대법원 홈페이지 중요판결 자료 활용

1 [대법원 2019. 1. 17. 중요판결] 부당하게 받은 보조금에 대한 환수 처분의 범위가 문제된 사건

2 [대법원 2019. 1. 17. 중요판결] 차량진출입로의 도로점용허가에 따른 점용료 부과 처분의 취소에 관한 사건

3 [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 수사과정의 위법행위 등을 이유로 국가배상책임을 구하는 사건

4 [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 등기명의자에게 부과된 재산세 상당금액에 관한 진정소유자 상대 부당이득 반환 청구 가부 사건

5 [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 조례가 상위법령의 위임한계를 준수하고 있는지 여부가 문제된 사건

6 [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 양육비 감액청구 인용결정에 대한 재항고 사건

7 [대법원 2019. 2. 14. 중요판결] 미지급 연월차 휴가수당의 지급을 구하는 사건

8 [대법원 2019. 2. 21. 전원합의체판결] 도시일용노동의 경험칙상 가동연한

9 [대법원 2019. 2. 28. 중요판결] 직접침해 대상행위자가 실시권자인 경우 그 실시권자에게 전용품을 제작·납품한 행위가 간접침해를 구성할 수 있는지 여부

10 [대법원 2019. 3. 14. 중요판결] 비전업 시간강사 강사료 차등지급 사건

1 [대법원 2019. 1. 17. 중요판결] 부당하게 받은 보조금에 대한 환수처분의 범위가 문제 된 사건

버스운행 수입금 중 현금을 누락하여 적자금액을 실제보다 늘리는 방법으로 부당하게 보조금을 받은 경우 보조금 전액의 반환을 명하는 환수처분이 적법한지 여부(적극)

판결요지

관련 규정들의 문언에, 침익적 행정행위의 근거가 되는 행정법규는 엄격하게 해석·적용하여야 한다는 점 등을 더하여 보면, 시·도지사나 시장·군수는 여객자동차 운수사업자가 '거짓이나 부정한 방법으로 지급받은 보조금'에 한하여 이를 반환할 것을 명하여야 하고, '정상적으로 지급받은 보조금'까지 반환할 것을 명할 수 있는 것은 아니지만(대법원 2013. 12. 12. 선고 2011두3388 판결 참조), 보조금이 가분적 평가에 의하여 산정·결정된 것이 아니어서 보조금 중 '거짓이나 부정한 방법으로 지급받은 부분'과 '정상적으로 지급받은 부분'을 구분할 수 없고, 보조금이 거짓이나 부정한 방법에 의하여 일체로서 지급된 것이라고 판단할 수 있는 경우에는 보조금 전부를 거짓이나 부정한 방법으로 지급받은 것으로 보아야 한다.

☞ 시내버스를 운영하는 버스운송업체인 원고가 버스운행 수입금 중 현금을 누락하여 적자금액을 실제보다 늘리는 방법으로 부당하게 과다한 금액으로 이 사건 보조금인 운영개선지원금을 수령한 사안에서, 행정청에게는 운영개선지원금을 지급할지 여부 및 얼마를 지급할지에 대한 상당한 재량이 인정되므로, 위와 같이 부당하게 받은 운영개선지원금 일체는 특별한 사정이 없는 한 거짓이나 부정한 방법으로 수령한 금원이므로, 이 사건 보조금 전액 환수를 명한 이 사건 처분은 적법하다고 판단한 사례

2 [대법원 2019. 1. 17. 중요판결] 차량진출입로의 도로점용허가에 따른 점용료 부과처분의 취소에 관한 사건

1. 특별사용의 필요가 없는 부분에 대한 도로점용허가를 소급적으로 직권취소할 수 있는지 여부(한정 적극), 2. 도로점용료 부과처분을 다투는 행정소송 중 당초 도로점용허가에 대하여 소급적인 효력을 가지는 변경허가를 하여 당초 부과처분의 하자를 제거하는 내용으로 도로점용료 부과처분을 변경할 수 있는지 여부(적극)

판결요지

1. 도로관리청이 도로점용허가를 하면서 특별사용의 필요가 없는 부분을 점용장소 및 점용면적에 포함하는 것은 그 재량권 행사의 기초가 되는 사실인정에 잘못이 있는 경우에 해당하므로 그 도로점용허가 중 특별사용의 필요가 없는 부분은 위법하다.

   이러한 경우 도로점용허가를 한 도로관리청은 위와 같은 흠이 있다는 이유로 유효하게 성립한 도로점용허가 중 특별사용의 필요가 없는 부분을 직권취소할 수 있음이 원칙이다. 다만, 이 경우 행정청이 소급적 직권취소를 하려면 이를 취소하여야 할 공익상 필요와 그 취소로 인하여 당사자가 입을 기득권 및 신뢰보호와 법률생활 안정의 침해 등 불이익을 비교 교량한 후 공익상 필요가 당사자의 기득권 침해 등 불이익을 정당화할 수 있을 만큼 강한 경우여야 한다. (대법원 2006. 5. 25. 선고 2003두4669 판결 참조) 이에 따라 도로관리청이 도로점용허가 중 특별사용의 필요가 없는 부분을 소급적으로 직권취소하였다면, 도로관리청은 이미 징수한 점용료 중 취소된 부분의 점용면적에 해당하는 점용료를 반환하여야 한다.

2. 행정청은 행정소송이 계속되고 있는 때에도 직권으로 그 처분을 변경할 수 있고, 행정소송법 제22조 제1항은 이를 전제로 처분변경으로 인한

소의 변경에 관하여 규정하고 있다. 점용료 부과처분에 취소사유에 해당하는 흠이 있는 경우 도로관리청으로서는 당초 처분 자체를 취소하고 흠을 보완하여 새로운 부과처분을 하거나, 흠 있는 부분에 해당하는 점용료를 감액하는 처분을 할 수 있다(대법원 2006. 3. 9. 선고 2003두2861 판결, 대법원 2008. 2. 15. 선고 2006두3957 판결 참조). 한편, 흠 있는 행정행위의 치유는 원칙적으로 허용되지 않을 뿐 아니라(대법원 2014. 5. 16. 선고 2011두13736 판결 참조), 흠의 치유는 성립 당시에 적법한 요건을 갖추지 못한 흠 있는 행정행위를 그대로 존속시키면서 사후에 그 흠의 원인이 된 적법 요건을 보완하는 경우를 말한다. 그런데 앞서 본 바와 같은 흠 있는 부분에 해당하는 점용료를 감액하는 처분은 당초 처분 자체를 일부 취소하는 변경처분에 해당하고, 그 실질은 종래의 위법한 부분을 제거하는 것으로서 흠의 치유와는 차이가 있다.

그러므로 이러한 변경처분은 하자의 치유와는 그 성격을 달리하는 것으로서, 그 변경처분 자체가 신뢰보호 원칙에 반한다는 등의 특별한 사정이 없는 한 점용료 부과처분에 대한 취소소송이 제기된 이후라도 마찬가지로 허용될 수 있다.

☞ 당초 도로점용허가 당시 점용부분은 건물부지와 공원부지에 접하고 있음에도 피고가 건물부지만을 기준으로 위법하게 점용료를 산정하여 부과하자, 원고가 점용료부과처분 취소소송에서 그 위법을 다투고 피고가 소송 중 특별사용의 필요가 없는 공원부지에 접한 부분을 도로점용허가 대상에서 소급적으로 제외하는 변경허가처분을 한 사안에서, 이러한 변경허가처분은 장래를 향하여만 효력이 있다고 판단한 원심을 파기하고 그에 대하여 소급적 직권취소의 효력이 인정될 수 있다고 본 사례

3 [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 수사과정의 위법행위 등을 이유로 국가배상책임을 구하는 사건

불법구금이나 고문을 당하고 공판절차에서 유죄 확정판결을 받았으며 수사관들을 직권남용, 감금 등 혐의로 고소하였으나 '혐의없음' 결정까지 받은 경우 재심절차에서 무죄판결이 확정될 때까지는 국가를 상대로 불법구금이나 고문을 원인으로 한 손해배상청구를 할 것을 기대할 수 없는 장애사유가 있었는지 여부(적극)

판결요지

수사과정에서 불법구금이나 고문을 당한 사람이 그에 이은 공판절차에서 유죄 확정판결을 받고 수사관들을 직권남용, 감금 등 혐의로 고소하였으나 검찰에서 '혐의 없음' 결정까지 받았다가 나중에 재심절차에서 범죄의 증명이 없는 때에 해당한다는 이유로 형사소송법 제325조 후단에 따라 무죄판결을 선고받은 경우, 이러한 무죄판결이 확정될 때까지는 국가를 상대로 불법구금이나 고문을 원인으로 한 손해배상청구를 할 것을 기대할 수 없는 장애사유가 있었다고 보아야 한다. 이처럼 불법구금이나 고문을 당하고 공판절차에서 유죄 확정판결을 받았으며 수사관들을 직권남용, 감금 등 혐의로 고소하였으나 '혐의 없음' 결정까지 받은 경우에는 재심절차에서 무죄판결이 확정될 때까지 국가배상책임을 청구할 것을 기대하기 어렵고, 채무자인 국가가 그 원인을 제공하였다고 볼 수 있기 때문이다.

☞ 원고 1.이 수사과정에서 불법구금과 고문을 당하였고, 수사관들을 직권남용, 감금 등 혐의로 고소하였으나 검찰에서 '혐의 없음'

결정을 받았으며, 공판절차에서는 유죄의 확정판결까지 받았다가 그 후 공소의 기초가 된 수사에 관여한 사법경찰관들이 그 직무에 관한 죄를 범하였다는 이유로 재심이 개시되었고, 재심법원은 '원고 1.이 공소사실 기재와 같이 발언함으로써 국가의 존립·안전을 위태롭게 하거나 자유민주적 기본질서에 위해를 줄 명백한 위험이 초래되었다고 보기 어렵다.'는 이유로 무죄판결을 선고하였음.

대법원은 이러한 경우, 무죄판결이 확정될 때까지는 국가를 상대로 손해배상청구를 할 것을 기대할 수 없는 장애사유가 있었다고 보아야 한다는 이유로 이와 달리 국가의 소멸시효 완성 주장을 받아들인 원심을 파기 환송함

④ [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 등기명의자에게 부과된 재산세 상당 금액에 관한 진정소유자 상대 부당이득반환 청구 가부 사건

토지에 관한 소유권이전등기말소 판결이 확정된 경우, 등기명의자가 진정한 소유자를 상대로 등기명의기간 동안 토지보유에 대해 부과된 재산세 등 납부 세금 상당 금액에 관하여 부당이득반환을 구할 수 있는지 여부(소극)

판결요지

선의의 점유자는 점유물의 과실을 취득하고(민법 제201조 제1항), 악의의 점유자는 수취한 과실을 반환하여야 한다(민법 제201조 제2항). 점유자는 선의로 점유한 것으로 추정되고(민법 제197조 제1항), 권원 없는 점유였음이 밝혀졌다고 하여 바로 그동안의 점유에 대한 선의의 추정이 깨어졌다고 볼 것은 아니지만(대법원 2000. 3. 10. 선고 99다63350 판결 등 참조), 선의의 점유자라도 본권에 관한 소에서 패소한 때에는 그 소가 제기된 때부터 악의의 점유자로 본다(민법 제197조 제2항).

지방세법 제107조 제1항에 따라 재산세 납세의무를 부담하는 '재산을 사실상 소유하고 있는 자'는 공부상 소유자로 등재된 여부를 불문하고 당해 토지나 재산에 대한 실질적인 소유권을 가진 자를 의미한다(대법원 2012. 12. 13. 선고 2010두4964 판결 등 참조).

☞ 원고가 피고의 전 등기명의자인 김○○를 상대로 제기한 이 사건 토지 지분에 관한 김○○ 명의의 소유권이전등기의 말소를 구하는 소송이 원고승소로 확정된 2010. 12. 13. 전까지는, 피고가 과실수취

권을 갖는 선의의 점유자로서 그 점유·사용으로 인한 임료 상당 이득(과실)을 반환할 의무가 없으나, 피고가 배당채권자들을 상대로 그들의 재산을 가압류하고 부당이득반환청구 소송을 제기하기도 하는 등 그 판시와 같은 사정에 비추어 보면, 2010. 12. 13. 이후부터는 악의의 점유자로서 그 점유·사용으로 인한 임료 상당 이득을 반환할 의무가 있다는 취지의 원심 판단을 수긍하고,

이어서 ① 피고가 위와 같이 재산세 등을 납부하게 된 것은 그 당시 피고가 이 사건 토지 지분에 관한 공부상의 소유자로 등재되어 있어 피고에게 재산세 등이 부과되었기 때문으로, 피고가 원고의 재산세 등을 대납하였다거나 피고의 위 재산세 등 납부로 원고가 당연히 이 사건 토지 지분에 관한 재산세 등의 납부의무를 면하는 이득을 얻게 되었다고 보기 어려운 점, ② 피고로서는 김○○ 및 피고 명의의 소유권이전등기를 말소하라는 관련소송의 판결이 확정된 후에 구 지방세기본법 제51조 제2항 제1호의 후발적 사유에 의한 경정청구 등의 방법으로 재산세를 환급받을 수 있었던 점 등에 비추어 보면,

원고가 위 재산세 등 상당의 부당이득을 얻었다거나 이 사건 토지 지분에 관한 피고의 소유권 취득이 원인 무효로 확정된 것과 위 재산세 등 상당의 손해 사이에 상당인과관계가 있다고 보기 어려우므로, 피고 주장의 원고에 대한 위 재산세 등 부당이득반환채권을 인정할 수 없다고 판단한 원심을 수긍하고 상고를 기각한 사례

⑤ [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 조례가 상위법령의 위임한계를 준수하고 있는지 여부가 문제된 사건

계사 건축허가 기준을 정한 금산군 조례가 상위법령인 가축분뇨법의 위임한계를 벗어났는지 여부(소극)

판결요지

특정 사안과 관련하여 법령에서 조례에 위임을 한 경우 조례가 위임의 한계를 준수하고 있는지를 판단할 때에는, 당해 법령 규정의 입법 목적과 규정 내용, 규정의 체계, 다른 규정과의 관계 등을 종합적으로 살펴야 하고, 위임 규정의 문언에서 그 의미를 명확하게 알 수 있는 용어를 사용하여 위임의 범위를 분명히 하고 있는데도 그 의미의 한계를 벗어났는지, 수권 규정에서 사용하고 있는 용어의 의미를 넘어 그 범위를 확장하거나 축소함으로써 위임 내용을 구체화하는 데에서 벗어나 새로운 입법을 한 것으로 볼 수 있는지 등도 아울러 고려해야 한다(대법원 2012. 10. 25. 선고 2010두25077 판결 등 참조).

☞ 금산군은 가축분뇨법의 위임을 받아 2015. 9. 7. 금산군 조례 제1996호 일부 개정으로 '닭'의 가축사육제한구역을 개정 전 '주거밀집지역으로부터 400m'에서 '주거밀집지역으로부터 1,200m'로 확대하였으나, 이러한 확대는 과도하게 가축사육을 제한하는 것이어서 무효라는 취지의 판결이 선고되고 확정되었음.

이후 금산군은 2016. 11. 23. 금산군 조례 제2065호 일부 개정으로 ‘닭’의 가축사육제한구역을 ‘주거밀집지역으로부터 900m’로 축소함.

이에 대해, 헌법상 보장되는 지방자치단체의 포괄적인 자치권, 공익목적을 위한 토지이용·개발 제한의 법리, 이 사건 조례 조항의 개정 경위 등을 이유로 이 사건 조례 조항은 가축분뇨법에서 정한 위임한 한계를 벗어났다고 볼 수 없다고 보아, 이 사건 조례 조항이 모법의 위임범위를 벗어나 과도하게 가축사육을 제한하여 무효라고 판단한 원심 판결을 파기한 사례임

⑥ [대법원 2019. 1. 31. 중요판결] 양육비 감액청구 인용결정에 대한 재항고 사건

재판 또는 협의로 정해진 자녀의 양육비를 감액하는 경우 고려할 사항과 판단 기준

판결요지

가정법원이 재판 또는 당사자의 협의로 정해진 양육비 부담 내용이 제반 사정에 비추어 부당하게 되었다고 인정되는 때에는 그 내용을 변경할 수 있지만, 종전 양육비 부담이 '부당'한지 여부는 친자법을 지배하는 기본이념인 '자녀의 복리를 위하여 필요한지'를 기준으로 판단하여야 할 것이다.

특히 양육비의 감액은 일반적으로 자녀의 복리를 위하여 필요한 조치라고 보기 어려우므로, 가정법원이 양육비 감액을 구하는 심판청구를 심리할 때에는 양육비 감액이 자녀에게 미치는 영향을 우선적으로 고려하되 종전 양육비가 정해진 경위와 액수, 줄어드는 양육비 액수, 당초 결정된 양육비 부담 외에 혼인관계 해소에 수반하여 정해진 위자료, 재산분할 등 재산상 합의의 유무와 내용, 그러한 재산상 합의와 양육비 부담과의 관계, 쌍방 재산상태가 변경된 경우 그 변경이 당사자의 책임으로 돌릴 사정이 있는지 유무, 자녀의 수, 연령 및 교육 정도, 부모의 직업, 건강, 소득, 자금 능력, 신분관계의 변동, 물가의 동향 등 여러 사정을 종합적으로 참작하여 양육비 감액이 불가피하고 그러한 조치가 궁극적으로 자녀의 복리에 필요한 것인지에 따라 판단하여야 한다.

☞ 현행 민법 제837조 제5항은 가정법원이 양육에 관한 사항을 변경하려면 '자(子)의 복리'를 위하여 필요하다고 인정되어야 한다고 규정하고 있음에 반하여, 같은 내용을 규율하던 구 민법(2007. 12. 21. 법률 제8720호로 개정되기 전의 것) 제837조 제2항은 가정법원이 제반 사정을 참작하여 '언제든지' 변경할 수 있다고 규정하였음.

대법원은 양육비 감액은 일반적으로 '자의 복리'를 위하여 필요하다고 보기 어렵기 때문에 종전 양육비 부담이 부당하다고 주장되는 사안에서 그 부당의 기준은 자의 복리를 기준으로 판단하여야 함을 밝히면서 판단 기준을 제시하였음. 이와는 달리 언제든지 양육비 감액이 가능하다는 전제에서 비양육자의 소득 감소를 이유로 양육비의 감액을 인용한 원심결정을 파기한 사례

7 [대법원 2019. 2. 14. 중요판결] 미지급 연월차휴가수당의 지급을 구하는 사건

연월차휴가 발생 요건 충족을 위한 출근율 계산 시 직장폐쇄기간, 노조전임기간의 처리 방법

판결요지

1) 구 근로기준법(2012. 2. 1. 법률 제11270호로 개정되기 전의 것) 제60조 제1항은 연차휴가에 관하여 "사용자는 1년간 8할 이상 출근한 근로자에게 15일의 유급휴가를 주어야 한다."라고 정하고 있다. 여기서 근로자가 1년간 8할 이상 출근하였는지는 1년간의 총 역일(曆日)에서 법령, 단체협약, 취업규칙 등에 의하여 근로의무가 없는 날로 정하여진 날을 제외한 나머지 일수, 즉 연간 근로의무가 있는 일수(이하 '연간 소정근로일수'라고 한다)를 기준으로 그 중 근로자가 현실적으로 근로를 제공한 일수(이하 '출근일수'라고 한다)가 얼마인지를 비율적으로 따져 판단하여야 한다.

사용자의 적법한 직장폐쇄로 인하여 근로자가 출근하지 못한 기간은 원칙적으로 연차휴가일수 산정을 위한 연간 소정근로일수에서 제외되어야 한다(대법원 2017. 7. 11. 선고 2013도7896 판결 등 참조). 다만 노동조합의 쟁의행위에 대한 방어수단으로서 사용자의 적법한 직장폐쇄가 이루어진 경우, 이러한 적법한 직장폐쇄 중 근로자가 위법한 쟁의행위에 참가한 기간은 근로자의 귀책으로 근로를 제공하지 않은 기간에 해당하므로, 연간 소정근로일수에 포함시키되 결근한 것으로 처리하여야 할 것이다.

이와 달리 사용자의 위법한 직장폐쇄로 인하여 근로자가 출근하지 못한 기간을 근로자에 대하여 불리하게 고려할 수는 없으므로 원칙적으로 그 기간은 연간 소정근로일수 및 출근일수에 모두 산입되는 것으로 보는 것이 타당하다.

다만, 위법한 직장폐쇄 중 근로자가 쟁의행위에 참가하였거나 쟁의행위 중 위법한 직장폐쇄가 이루어진 경우에 만일 위법한 직장폐쇄가 없었어도 해당 근로자가 쟁의행위에 참가하여 근로를 제공하지 않았을 것이 명백하다면, 이러한 쟁의행위가 적법한지 여부를 살펴 적법한 경우에는 그 기간을 연간 소정근로일수에서 제외하고, 위법한 경우에는 연간 소정근로일수에 포함시키되 결근한 것으로 처리하여야 할 것이다.

이처럼 위법한 직장폐쇄가 없었다고 하더라도 쟁의행위에 참가하여 근로를 제공하지 않았을 것임이 명백한지는 쟁의행위에 이른 경위 및 원인, 직장폐쇄 사유와의 관계, 해당 근로자의 쟁의행위에서의 지위 및 역할, 실제 이루어진 쟁의행위에 참가한 근로자의 수 등 제반 사정을 참작하여 신중하게 판단하여야 하고, 그 증명책임은 사용자에게 있다(대법원 2014. 3. 13. 선고 2011다95519 판결, 대법원 2012. 9. 27. 선고 2010다99279 판결, 대법원 2013. 12. 26. 선고 2011다4629 판결 등 참조).

한편, 노동조합의 전임자(이하 '노조전임자'라고 한다)는 사용자와의 사이에 기본적 노사관계는 유지되고 근로자로서의 신분도 그대로 가지는 것이지만 근로제공의무가 면제되고 사용자의 임금지급의무도 면제된다는 점에서 휴직상태에 있는 근로자와 유사하다(대법원 2003. 9. 2. 선고 2003다4815, 4822, 4839 판결 등 참조).

이러한 노조전임자 제도가 단체협약 또는 사용자의 동의에 근거한 것으로 근로자의 단결권 유지·강화를 위해 필요할 뿐만 아니라 사용자의 노무관리업무를 대행하는 성격 역시 일부 가지는 점 등을 고려하면, 노조전임기간 동안 현실적으로 근로를 제공하지 않았다고 하더라도 결근한 것으로 볼 수 없고, 다른 한편「노동조합 및 노동관계조정법」등 관련 법령에서 출근한 것으로 간주한다는 규정 역시 두고 있지 않으므로 출근한 것으로 의제할 수도 없다.

결국 근로제공의무가 면제되는 노조전임기간은 연차휴가일수 산정을 위한 연간 소정근로일수에서 제외함이 타당하다. 다만 노조전임기간이 연차휴가 취득 기준이 되는 연간 총근로일 전부를 차지하고 있는 경우라면, 단체협약 등에서 달리 정하지 않는 한 이러한 노조전임기간에 대하여는 연차휴가에 관한 권리가 발생하지 않는다고 할 것이다.

2) 그리고 위와 같이 연간 소정근로일수에서 노조전임기간 등이 차지하는 일수를 제외한 후 나머지 일수(이하 '실질 소정근로일수'라고 한다)만을 기준으로 근로자의 출근율을 산정하여 연차휴가 취득 요건의 충족 여부를 판단하게 되는 경우, 연차휴가 제도의 취지, 연차휴가가 가지는 1년간의 근로에 대한 대가로서의 성질, 연간 소정근로일수에서 제외하지 않고 결근으로 처리할 때 인정되는 연차휴가일수와의 불균형 등을 고려하면, 해당 근로자의 출근일수가 연간 소정근로일수의 8할을 밑도는 경우에 한하여, 본래 평상적인 근로관계에서 8할의 출근율을 충족할 경우 산출되었을 연차휴가일수에

대하여 실질 소정근로일수를 연간 소정근로일수로 나눈 비율을 곱하여 산출된 연차휴가일수를 근로자에게 부여함이 합리적이다(위 대법원 2011다4629 판결 참조).

3) 이러한 법리는 단체협약에서 정한 연월차휴가와 관련하여 연월차휴가 취득을 위한 출근율과 실질 소정근로일수를 기준으로 한 연차휴가일수를 산정할 때에도 다른 정함이 없는 한 마찬가지로 적용된다.

☞ 근로자인 원고들이 피고 회사를 상대로 미지급 연월차휴가수당 등의 지급을 구한 사안에서, 대법원은 위와 같은 판례 법리를 전제로, 피고 회사 아산공장의 적법한 직장폐쇄기간 동안 아산공장 소속 원고들이 위법한 쟁의행위에 참가하였을 가능성이 크고, 그 결과 위 기간에 대해서는 결근한 것으로 처리할 여지가 충분함에도 소정근로일수에서만 제외한 채 출근율을 산정한 원심 판단 부분과, 일부 원고들의 노조전임기간에 대해 이를 결근한 것으로 처리하여 출근율을 산정한 원심 판단 부분을 각각 파기하고, 피고 회사 아산공장 및 영동공장의 위법한 직장폐쇄기간에 대해서는 출근 처리한 원심 판단 부분은 정당하다고 보아 이를 수긍한 사례

⑧ [대법원 2019. 2. 21. 전원합의체 판결] 도시일용노동의 경험칙상 가동연한

일반육체노동을 하는 사람 또는 육체노동을 주로 생계활동으로 하는 사람의 경험칙상 가동연한을 만 60세로 보아 온 종래 견해의 유지 여부

판결요지

대법원은 1989. 12. 26. 선고한 88다카16867 전원합의체 판결(이하 '종전 전원합의체 판결'이라 한다)에서 일반육체노동을 하는 사람 또는 육체노동을 주로 생계활동으로 하는 사람(이하 '육체노동'이라 한다)의 가동연한을 경험칙상 만 55세라고 본 기존 견해를 폐기하였다. 그 후부터 현재에 이르기까지 육체노동의 가동연한을 경험칙상 만 60세로 보아야 한다는 견해를 유지하여 왔다.

그런데 우리나라의 사회적·경제적 구조와 생활여건이 급속하게 향상·발전하고 법제도가 정비·개선됨에 따라 종전 전원합의체 판결 당시 위 경험칙의 기초가 되었던 제반 사정들이 현저히 변하였기 때문에 위와 같은 견해는 더 이상 유지하기 어렵게 되었다. 이제는 특별한 사정이 없는 한 만 60세를 넘어 만 65세까지도 가동할 수 있다고 보는 것이 경험칙에 합당하다.

☞ 원심이 피해자의 일실수입 산정의 기초가 되는 가동연한을 인정할 때에, 경험적 사실들을 조사하여 그로부터 경험칙상 추정되는 육체노동의 가동연한을 도출하거나 피해자의 가동연한을 위 경험칙상

가동연한과 달리 인정할 만한 특별한 구체적 사정이 있는지를 심리하여 그 가동연한을 정하였어야 함에도, 그에 이르지 아니한 채 막연히 종래 경험칙에 따라 피해자의 가동연한을 만 60세로 인정하였고, 이러한 원심판단에 가동연한에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니하거나 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나는 등의 잘못으로 판결에 영향을 미친 위법이 있다는 이유로, 원심판결 중 일실수입에 관한 일부 원고들의 패소 부분을 파기환송한 사례

☞ 위와 같은 다수의견에 대하여, 경험적 사실의 변화로 만 60세를 넘어서도 가동할 수 있다고 보는 것이 경험칙에 합당하다는 점에 대하여는 다수의견과 견해를 같이 하면서도, 제반 사정에 비추어 육체노동의 경험칙상 가동연한을 만 63세로 보는 것이 타당하다는 대법관 조희대, 대법관 이동원의 별개의견과, 육체노동의 경험칙상 가동연한을 일률적으로 만 65세 등 특정 연령으로 단정하여 선언하는 것은 적절하지 않고 만 60세 이상이라고 포괄적으로 선언하는 데에 그쳐야 한다는 대법관 김재형의 별개의견이 있음

⑨ [대법원 2019. 2. 28. 중요판결] 특허권 간접침해 사건

직접침해 대상행위자가 실시권자인 경우 그 실시권자에게 전용품을 제작·납품한 행위가 간접침해를 구성할 수 있는지 여부(소극)

판결요지

특허법 제127조 제2호는 특허가 방법의 발명인 경우 그 방법의 실시에만 사용하는 물건을 생산·양도·대여 또는 수입하거나 그 물건의 양도 또는 대여의 청약을 하는 행위를 업으로서 하는 경우에는 특허권 또는 전용실시권을 침해한 것으로 본다고 규정하고 있다. 이러한 간접침해 제도는 어디까지나 특허권이 부당하게 확장되지 아니하는 범위에서 그 실효성을 확보하고자 하는 것이다(대법원 2015. 7. 23. 선고 2014다42110 판결 등 참조).

방법의 발명(이하 '방법발명'이라고 한다)에 관한 특허권자로부터 허락을 받은 실시권자가 제3자에게 그 방법의 실시에만 사용하는 물건(이하 '전용품'이라고 한다)의 제작을 의뢰하여 그로부터 전용품을 공급받아 방법발명을 실시하는 경우에 있어서 그러한 제3자의 전용품 생산·양도 등의 행위를 특허권의 간접침해로 인정하면, 실시권자의 실시권에 부당한 제약을 가하게 되고, 특허권이 부당하게 확장되는 결과를 초래한다. 또한, 특허권자는 실시권을 설정할 때 제3자로부터 전용품을 공급받아 방법발명을 실시할 것까지 예상하여 실시료를 책정하는 등의 방법으로 당해 특허권의 가치에 상응하는 이윤을 회수할

수 있으므로, 실시권자가 제3자로부터 전용품을 공급받는다고 하여 특허권자의 독점적 이익이 새롭게 침해된다고 보기도 어렵다.

따라서 방법발명에 관한 특허권자로부터 허락을 받은 실시권자가 제3자에게 전용품의 제작을 의뢰하여 그로부터 전용품을 공급받아 방법발명을 실시하는 경우에 있어서 그러한 제3자의 전용품 생산·양도 등의 행위는 특허권의 간접침해에 해당한다고 볼 수 없다.

☞ 피고가 방법발명인 이 사건 특허발명의 통상실시권자로부터 의뢰를 받아 그 통상실시권자에게 이 사건 특허발명의 전용품인 마찰교반용접기를 제작·납품한 행위가 이 사건 특허발명에 관한 원고의 특허권을 간접침해하는 것으로 볼 수 없다고 판단한 원심을 수긍한 사례

⑩ [대법원 2019. 3. 14. 중요판결] 비전업 시간강사 강사료 차등지급 사건

국립대학교의 장인 피고가 전업 시간강사에 비해 비전업 시간강사에게 적은 강사료를 지급하기로 하는 기준에 따라 원고에게 한 초과지급 강사료 반환통보 및 강사료 감액지급 처분이 적법한지 여부(소극)

판결요지

종래 대학의 시간강사는 총장 등에 의하여 위촉되어 학교 측이 개설한 교과목의 강의를 담당하면서 그에 수반되는 학사관리업무를 수행하고, 그와 같은 업무수행의 대가로 시간당 일정액에 실제 강의시간 수를 곱한 금액(강사료)을 보수로 지급받았다. 시간강사는 이와 같이 학교의 교육 업무를 담당하고 있음에도 불구하고 고등교육법상 교원으로 인정받지는 못하였다. 이에 대하여 대법원은, 대학의 시간강사는 임금을 목적으로 종속적인 관계에서 근로를 제공하는 근로자에 해당한다는 입장을 취하여 왔다. 즉, 시간강사의 경우 다른 교원들과 같이 정해진 기본급이나 고정급 또는 제반 수당 등을 지급 받지 아니하고, 근로제공관계가 단속적인 경우가 많으며, 특정 사용자에게 전속되어 있지도 않는 등의 특징을 가지고 있더라도 이는 시간강사뿐만 아니라 시간제 근로자에게 일반적으로 나타나는 현상으로, 이러한 사정을 들어 근로자성을 부정할 수 없다는 것이다.

사용자는 근로자에 대하여 성별·국적·신앙 또는 사회적 신분을 이유로 근로조건에 대한 차별적 처우를 하지 못한다(근로기준법 제6조). 여기에서 '차별적 처우'란 사용자가 근로자를 임금 및 그 밖의 근로조건 등에서 합리적인 이유 없이 불리하게 처우하는 것을 의미하고, '합리적인 이유가 없는 경우'라 함은 당해 근로자가 제공하는 근로의 내용을 종합적으로 고려하여 달리 처우할 필요성이 인정되지 아니하거나 달리 처우하는 경우에도 그 방법·정도 등이 적정하지 아니한 경우를 말한다.

또한 사업주는 동일한 사업 내의 동일 가치 노동에 대하여는 동일한 임금을 지급하여야 한다[「남녀고용평등과 일·가정 양립 지원에 관한 법률」(이하 '남녀고용평등법'이라고 한다) 제8조 제1항]. 여기에서 '동일 가치의 노동'이라 함은 당해 사업장 내의 서로 비교되는 노동이 동일하거나 실질적으로 거의 같은 성질의 노동 또는 그 직무가 다소 다르더라도 객관적인 직무평가 등에 의하여 본질적으로 동일한 가치가 있다고 인정되는 노동에 해당하는 것을 말하고, 동일 가치의 노동인지 여부는 직무 수행에서 요구되는 기술, 노력, 책임 및 작업조건을 비롯하여 근로자의 학력·경력·근속연수 등의 기준을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다.

근로기준법 제6조에서 정하고 있는 균등대우원칙이나 남녀고용평등법 제8조에서 정하고 있는 동일가치노동 동일임금 원칙 등은 어느 것이나 헌법 제11조 제1항의 평등원칙을 근로관계에서 실질적으로 실현하기 위한 것이다. 그러므로 국립대학의 장으로서 행정청의 지위에 있는 피고로서는 근로계약을 체결할 때에 사회적 신분이나 성별에 따른 임금 차별을 하여서는 아니 됨은 물론 그 밖에 근로계약상의 근로 내용과는 무관한 다른 사정을 이유로 근로자에 대하여 불합리한 차별 대우를 해서는 아니 된다.

☞ 국립대학교의 총장인 피고가 원고가 다른 직업을 가지고 있다는 이유로 전업 시간강사의 강사료가 아닌 비전업 시간강사의 강사료를 기준으로 하여 이미 초과지급한 시간강사료의 반환을 통보하고 시간강사료를 감액 지급한 사안에서, 피고가 근로계약을 체결할 때 사회적 신분이나 성별에 따른 임금 차별을 하여서는 아니 되고, 그 밖에 근로계약상의 근로 내용과 무관한 사정을 이유로 근로자에 대하여 불합리한 차별 대우를 해서는 아니 된다는 법리에 기초하여 피고의 위 각 처분이 부당한 차별적 처우에 해당한다고 판단하고, 이와 달리 판단한 원심을 파기한 사례

함께하는 도민 일등경제 충북

최근 법령해석 사례



해 석 내 용

※ 법제처 홈페이지 법령해석사례 자료 활용

1 사용승인을 받지 않고 사용한 건축물에 대한 이행강제금 산정 기준

2 도시지역 산림에서 토지의 형질 변경에 대한 적용 법령

3 다른 교통에 방해가 되도록 주차된 차에 대하여 주차위반에 관한 조치가 가능한지 여부

4 특수업무수당 지급 대상인 “분뇨·하수·폐수 또는 쓰레기처리 업무를 전담하는 기관 또는 시설에 근무하는 사람”의 범위

5 종전에 지방소방공무원으로 근무한 기간을 승진소요최저근무연수에 합산하는 방법

6 건축물대장상 주택이 아닌 건축물을 사실상 주택으로 사용하고 있는 경우 민간임대주택으로 등록할 수 있는지 여부

7 문화체육관광부장관은 농지취득 인정을 받을 수 있도록 추천할 수 있는 권한을 시·도지사에게 위임할 수 있는지 여부

<안양시>	법제처 법령해석 : 2019. 1. 16.

1 사용승인을 받지 않고 사용한 건축물에 대한 이행강제금 산정 기준
(「건축법」 제80조제1항제2호 등 관련)

1. 질의요지

건축허가를 받고 건축공사가 완료되었으나 「건축법」 제22조에 따른 사용승인을 받지 않은 건축물의 일부를 사용하는 경우[주석: 「건축법」 제22조제3항 각 호에 해당하지 아니하는 경우를 전제로 함.] 같은 법 제80조제1항제2호에 따른 이행강제금은 건축물 전체 면적을 기준으로 산정해야 하는지 아니면 사용승인을 받지 않고 사용하는 면적을 기준으로 산정해야 하는지?

2. 회답

이 사안의 경우 이행강제금은 사용승인을 받아야 하는 건축물 전체 면적을 기준으로 산정해야 합니다.

3. 이유

「건축법」 제80조제1항에서는 시정명령을 이행하지 않은 건축주·공사시공자·현장관리인·소유자·관리자 또는 점유자에 대하여 이행강제금을 부과하도록 하면서 건폐율이나 용적률을 초과하여 건축된 경우 또는 허가를 받지 않거나 신고를 하지 않고 건축된 경우 “그 건축물에 적용되는 1제곱미터의 시가표준액”의 100분의 50에 해당하는

금액에 “위반면적을 곱한 금액” 이하의 범위에서 대통령령으로 정하는 비율을 곱한 금액을 이행강제금으로 산정(제1호)하도록 하고 있는 것과 달리 같은 항 제1호 외의 위반 건축물에 해당하는 경우 “그 건축물에 적용되는 시가표준액”에 해당하는 금액의 100분의 10의 범위에서 대통령령으로 정하는 금액을 이행강제금으로 산정(제2호)하도록 규정하고 있습니다.

그리고 「건축법」 제80조제1항제2호의 위임에 따라 위반내용에 따른 이행강제금의 산정기준을 정하고 있는 「건축법 시행령」 별표 15에서는 허가를 받지 않거나 신고를 하지 않고 용도변경을 한 건축물의 경우에는 허가를 받지 않거나 신고를 하지 않고 “용도변경을 한 부분”의 시가표준액의 100분의 10에 해당하는 금액을(제1호의2), 유지·관리 상태가 「건축법」 제42조에 따른 기준에 적합하지 않은 건축물의 경우에는 “위반한 조경의무면적에 해당하는 바닥면적”의 시가표준의 100분의 3에 해당하는 금액을(제3호) 각각 이행강제금으로 산정하도록 규정하여 이행강제금의 부과 대상을 전체 건축물 중 위반행위가 존재하는 부분으로 한정하고 있는 반면, 사용승인을 받지 않고 사용 중인 건축물에 대해서는 “시가표준액의 100분의 2”에 해당하는 금액이라고 규정하여 그 부과 대상을 한정하고 있지 않습니다(제2호).

따라서 사용승인을 받지 않고 사용 중인 건축물의 경우 사용승인을 받아야 하는 건축물 전체에 대해서 그 시가표준액을 기준으로 이행강제금을 산정하라는 의미로 보는 것이 「건축법 시행령」 별표 15 제2호의 문언에 충실한 해석입니다.

<성남시>	법제처 법령해석 : 2019. 2. 1.

2 도시지역 산림에서 토지의 형질 변경에 대한 적용 법령 (「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」 제56조제3항 및 「산지관리법」 제14조 등 관련)

1. 질의요지

도시지역의 산림에서 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」(이하 “국토계획법”이라 함) 제56조제1항제2호에 따른 개발행위(토지의 형질 변경)를 하려는 경우, 국토계획법 제56조제1항만 적용되는지, 아니면 「산지관리법」 중 토지의 형질 변경에 관한 사항도 함께 적용되는지?

2. 회답

이 사안의 경우 「국토계획법」뿐만 아니라 「산지관리법」 중 토지의 형질 변경에 관한 사항도 함께 적용됩니다.

3. 이유

입법목적을 달리하는 법률들이 일정한 행위에 관한 요건을 각각 규정하고 있는 경우에는 어느 법률이 다른 법률에 우선하여 배타적으로 적용된다고 해석되지 않는 이상 그 행위에 관하여 각 법률의 규정에 따른 요건을 갖추어야 합니다.[주석: 대법원 1995. 1. 12. 선고 94누3216 판결례 참조]

그런데 「국토계획법」은 국토의 이용·개발과 보전을 위한 계획의 수립 및 집행 등에 필요한 사항을 정하여 공공복리를 증진시키고 국민의 삶의 질을 향상시키는 것을 목적으로 하는 법률이고(제1조), 「산지관리법」은 산지를 합리적으로 보전하고 이용하여 임업의 발전과 산림

의 다양한 공익기능의 증진을 도모함으로써 국민경제의 건전한 발전과 국토환경의 보전에 이바지함을 목적으로 하는 법률로서(제1조) 두 법은 그 입법목적 및 규율대상이 서로 다릅니다.

또한 「국토계획법」이나 「산지관리법」에서는 어느 한 법률이 다른 법률에 우선하여 적용된다거나 어느 한 법률의 적용을 배제한다는 명시적 규정을 두고 있지 않으므로, 이 사안과 같이 도시지역의 산림에서 개발행위(토지의 형질 변경)를 하려는 자에 대해서는 국토계획법과 「산지관리법」의 규정이 모두 적용된다고 보아야 합니다.[주석: 법제처 2016. 10. 17. 회신 16-0257 해석례 및 법제처 2018. 3. 8. 회신 18-0052 해석례 참조]

한편, 「국토계획법」 제56조제3항에서는 개발행위 허가에 관해 정한 같은 조 제1항에도 불구하고 “보전관리지역·생산관리지역·농림지역 및 자연환경보전지역” 산림에서의 토지의 형질 변경에 관해서는 「산지관리법」에 따르도록 규정하고 있는데, 이는 「국토계획법」 제56조제3항에서 정하고 있는 용도지역에서의 토지의 형질 변경에 대해서만 예외적으로 같은 조 제1항의 개발행위허가 규정이 적용되지 않는다는 의미이지, 그 외 용도지역에서의 토지 형질 변경 시에 「산지관리법」의 적용을 배제하는 것은 아닙니다.[주석: 2001. 10. 29. 의안번호 제161078호로 국회에 발의된 국토이용및계획에관한법률안에 대한 국회 건설교통위원회 심사보고서 참조]

따라서, 「국토계획법」 제56조제3항의 예외 사유에 해당하지 않는 도시지역 산림에서의 토지의 형질 변경에 대해서는 「국토계획법」과 「산지관리법」이 모두 적용되는 것으로 보아야 합니다.

<대전시 서구>	법제처 법령해석 : 2019. 2. 8.
3 **다른 교통에 방해가 되도록 주차된 차에 대하여 주차위반에 관한 조치가 가능한지 여부** (「도로교통법」 제34조 및 「도로교통법 시행령」 제11조 관련)	

1. 질의요지

「도로교통법」 제35조제1항제2호에 따른 시·군공무원은 도로(같은 법 제2조제1호에 따른 도로를 말하며, 이하 같음)에 주차된 차의 운전자가 같은 법 시행령 제11조제1항 각 호에 따른 정차 또는 주차의 방법 및 시간을 위반한 경우가 아니더라도 같은 조 제2항 각 호 외의 부분 본문에 따라 다른 교통에 방해가 된다면 같은 법 제35조제1항에 따라 차의 운전자 또는 관리 책임이 있는 사람에게 주차 방법을 변경하거나 그 곳으로부터 이동할 것을 명할 수 있는지?

2. 회답

이 사안의 경우 시·군공무원은 차의 운전자 또는 관리 책임이 있는 사람에게 주차 방법을 변경하거나 그 곳으로부터 이동할 것을 명할 수 있습니다.

3. 이유

「도로교통법」 제34조에서는 도로 또는 노상주차장에 정차하거나 주차하려고 하는 차의 운전자는 “대통령령으로 정하는 정차 또는 주차의 방법

·시간과 금지사항 등”을 지켜야 한다고 규정하고 있습니다. 그리고 「도로교통법」 제34조의 위임에 따른 같은 법 시행령 제11조제1항에서는 운전자가 지켜야 하는 “정차 또는 주차의 방법 및 시간”에 대해 정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 같은 조 제1항에 따라 정차하거나 주차할 때에는 다른 교통에 방해되지 않도록 하는 운전자의 “금지사항”을 정하고 있습니다.

따라서 위와 같은 「도로교통법」 및 같은 법 시행령의 규정 체계에 비추어 볼 때, 같은 법 시행령 제11조제1항 및 제2항은 같은 법 제34조의 위임에 따라 각각 별개의 내용을 정하고 있다고 보아야 하고, 「도로교통법」 제35조제1항은 같은 법 제34조를 위반하여 주차하고 있는 차량에 대한 조치를 규정하고 있으므로 「도로교통법 시행령」 제11조제2항을 위반한 경우도 「도로교통법」 제35조제1항에 따른 조치 대상에 해당합니다.

또한 「도로교통법 시행령」 제11조제1항에 따른 정차 또는 주차의 방법 및 시간을 지켰다고 하더라도 다른 교통에 방해가 되는 경우를 「도로교통법」 제34조 위반으로 보지 않는다면 「도로교통법 시행령」 제11조제1항에 따른 정차 또는 주차의 방법 및 시간을 지켰다고 하더라도 다른 교통에 방해가 되는 경우를 규제할 법적 근거가 없어지게 되는 결과를 초래하게 되어 「도로교통법 시행령」 제11조제2항을 같은 조 제1항과 별도의 항으로 규정한 도로교통법령의 규정 체계에 부합하지 않게 된다는 점도 이 사안을 해석할 때 고려해야 합니다.

<곡성군>	법제처 법령해석 : 2019. 2. 20.
④ **특수업무수당 지급대상인 “분뇨·하수·폐수 또는 쓰레기처리 업무를 전담하는 기관 또는 시설에 근무하는 사람”의 범위** (「지방공무원 수당 등에 관한 규정」 제14조 등 관련)	

1. 질의요지

「지방공무원 수당 등에 관한 규정」 제14조 및 별표9 제8호 라목에 따른 “분뇨·하수·폐수 또는 쓰레기처리 업무를 전담하는 기관 또는 시설에 근무하는 사람”에 “지방자치단체 본청에 설치되어 분뇨·하수·폐수 처리 관련 업무[주석: 2018년 9월 19일 전 곡성군청 환경과의 분뇨·하수·폐수 처리 관련 업무분장(구 「곡성군 행정기구 설치 조례 시행규칙」 제10조 참조)]

① 악취시설관리, ② 하수도정비 기본계획 수립, ③ 분뇨 등 관련 영업허가, ④ 개인 하수처리시설 관리에 관한 사항, ⑤ 하수관거 정비 기본계획 수립 및 추진, ⑥ 마을 하수도 처리시설 사업계획 수립 및 추진, ⑦ 공공하수도 정비계획 수립 및 추진, ⑧ 하수도 사용료 부과징수, ⑨ 하수종말 처리시설 설치사업 계획 및 추진, ⑩ 옥과·석곡하수종말처리장 운영관리, ⑪ 오수처리시설 및 단독정화조 관리, ⑫ 마을 하수도 수질관리, ⑬ 하수처리장, 위생처리장 운영관리, ⑭ 하수처리장 보안경비 등 분장된 부서에 근무하는 사람”이 포함되는지?

2. 회답

이 사안의 경우 “지방자치단체 본청에 설치되어 분뇨·하수·폐수 처리 관련 업무가 분장된 부서에 근무하는 사람”은 포함되지 않습니다.

3. 이유

「지방공무원 수당 등에 관한 규정」(이하 “지방공무원수당규정”이라 함) 제14조에서는 공무원으로서 특수한 업무에 종사하는 자에 대해 별표 9의 지급구분에 따라 특수업무수당을 지급하도록 규정하고 있고, 같은 규정 별표 9 제8호라목에서는 특수업무수당인 장려수당의 지급대상 중 하나로 위생처리장·하수처리장·쓰레기처리장 등 분뇨·하수·폐수 또는 쓰레기처리 업무를 전담하는 기관 또는 시설에 근무하는 사람을 규정하고 있습니다.

일반적으로 “등”은 그 밖에도 같은 종류의 것이 더 있음을 나타내는 말이고, 장려수당을 지급하는 입법 취지가 위생처리장 등 근무여건이 열악한 기관에 근무하는 공무원의 사기를 진작하기 위한 것임을 고려하면, 지방공무원수당규정 별표 9 제8호라목에서 규정하는 분뇨·하수·폐수 또는 쓰레기처리 업무를 전담하는 기관 또는 시설은 위생처리장·하수처리장·쓰레기처리장과 같이 근무여건이 열악하거나 그에 준하는 현장에서 특수한 업무를 직접 처리하는 최소 단위기관 또는 부서를 의미합니다.

그런데 「지방자치단체의 행정기구와 정원기준 등에 관한 규정」 제2조 제3호 및 제8호에 따르면 본청은 지방자치단체장을 직접 보조하는 기관으로서 지방행정기관의 의사 또는 판단의 결정이나 표시를 보조하는 기관을 말합니다.

이러한 본청의 성격에 비추어 볼 때 지방자치단체 본청에 설치되어 분뇨·하수·폐수 처리 관련 업무가 분장된 부서는 분뇨·하수·폐수와

관련된 정책적·행정적인 업무를 처리하기 위한 부서로서 민원 처리 등을 위해 분뇨·하수·폐수 문제가 발생한 현장에 출장을 가서 그 업무를 직접 처리한 사정이 있다고 하더라도 위생처리장·하수처리장 등과 같이 근무여건이 열악하거나 그에 준하는 현장에서 특수한 업무를 상시적으로 직접 처리하는 최소 단위기관 또는 부서로 보기는 어렵습니다.

그렇다면 위생처리장·하수처리장 등과 같이 근무여건이 열악하거나 그에 준하는 기관, 시설 또는 현장에 실제로 근무하며 분뇨·하수·폐수 처리 업무를 전담하는 공무원임에도 불구하고 직제상 본청에 소속된 경우라면 그 실질에 따라 또는 「지방공무원보수업무 등 처리지침」(행정안전부 예규) Ⅴ. 특수근무수당의 제2호다목4)나)(4)에 따라 처리 현장에서 직접 종사하는 공무원으로 보아 장려수당을 지급할 수 있음은 별론으로 하더라도, 지방자치단체 본청에 설치되어 분뇨·하수·폐수 처리 관련 업무가 분장된 부서에 근무하는 사람에게 장려수당을 지급할 수는 없다고 보아야 합니다.

<민원인 및 세종특별자치시>	법제처 법령해석 : 2019. 2. 27.
5 **종전에 지방소방공무원으로 근무한 기간을 승진소요최저근무연수에 합산하는 방법** (「소방공무원 승진임용 규정」 제5조제3항 등 관련)	

1. 질의요지

A지방자치단체에서 지방소방공무원(지방소방사 및 지방소방교)으로 재직하다 퇴직하고 B지방자치단체의 지방소방공무원(지방소방사)으로 신규채용되어 재직 중인 사람의 승진소요최저근무연수에 A지방자치단체에서 근무한 기간을 포함하는 경우 이를 B지방자치단체에 신규채용된 당시 계급(지방소방사)의 승진소요최저근무연수에만 포함하는지, 신규채용된 후 승진한 계급(지방소방교)의 승진소요최저근무연수에도 포함하는지?

2. 회답

이 사안의 경우 A지방자치단체에서 근무한 기간은 B지방자치단체에 신규채용된 당시 계급(지방소방사)의 승진소요최저근무연수에만 포함합니다.

3. 이유

「소방공무원법」 제1조에 따르면 같은 법은 소방공무원(국가소방공무원 및 지방소방공무원을 말함)의 임용 등에 관하여 「국가공무원법」 및

「지방공무원법」에 대한 특례를 규정함을 목적으로 한다고 규정하고 있으므로 지방소방공무원의 임용 등에 관해서는 「지방공무원법」이 아니라 「소방공무원법」이 우선하여 적용되나 소방공무원법령에 규정되어 있지 않은 사항에 대해서는 국가공무원법령 또는 지방공무원법령의 적용을 받는다고 할 것입니다.

이 사안의 경우 「소방공무원법」에서 「국가공무원법」 및 「지방공무원법」에 대한 특례를 규정하고 있는지를 살펴보면 국가소방공무원 또는 지방소방공무원으로 근무한 경력이 있는 사람의 승진소요최저근무연수와 관련된 근무기간의 합산에 대해서는 「소방공무원법」의 위임에 따른 「소방공무원 승진임용 규정」(이하 "승진임용규정"이라 함) 제5조제3항에 규정되어 있습니다.

그런데 승진임용규정 제5조제3항에서는 "해당 계급 또는 그 이상의 계급에 상응하는 국가소방공무원 또는 지방소방공무원"으로 근무한 기간은 승진소요최저근무연수에 포함하는 것으로 규정하고 있을 뿐, 「공무원임용령」 제31조제5항, 「지방공무원 임용령」 제33조제6항 등과 같이 국가소방공무원 또는 지방소방공무원으로 근무하다가 "퇴직한" 후 신규채용된 경우를 승진임용규정 제5조제3항의 적용대상으로 명시하고 있지 않습니다.

위와 같은 점을 고려할 때, 승진임용규정 제5조제3항은 「소방공무원법」 제7조제1항에 따라 국가소방공무원이 지방소방공무원으로 또는 지방소방공무원이 국가소방공무원으로 경력경쟁채용시험 등을 거치지 않고 임용되거나 지방자치단체를 달리하여 지방소방공무원이 교류한 경우를 전제로 한 규정으로 보아야 합니다.

그렇다면 국가소방공무원 또는 지방소방공무원으로 근무하다가 “퇴직한” 후 신규채용된 경우의 승진소요최저근무연수와 관련된 근무기간의 합산에 대해서는 소방공무원법령에 규정되어 있지 않으므로 해당 사항에 대해서는 지방공무원법령이 적용된다고 할 것입니다.

그리고 「지방공무원 임용령」 제33조제6항 전단에서는 퇴직한 지방공무원 또는 국가공무원이 퇴직 당시 계급 이하의 계급으로 임용된 경우에는 퇴직 전의 재직기간 중 재임용 당시 계급 이상의 계급으로 재직한 기간을 “재임용 당시 계급”의 재직연수에 포함시키도록 규정하고 있으므로 이 사안의 경우 해당 지방소방공무원이 A지방자치단체에서 근무한 기간은 B지방자치단체에 신규채용된 당시 계급(지방소방사)의 승진소요최저근무연수에만 포함된다고 보아야 합니다.

아울러 A지방자치단체에서 지방소방공무원으로 각 계급(지방소방사 및 지방소방교)에서 근무한 기간을 B지방자치단체에 신규채용된 당시의 계급(지방소방사)에 한정하지 않고 신규채용된 후 승진한 계급(지방소방교)의 근무기간에도 포함하는 것으로 해석하면 종전의 근무경력이 신규채용된 당시의 계급과 신규채용된 후 승진한 계급의 승진소요최저근무연수에 중복적으로 포함되는 불합리한 결과가 발생하게 된다는 점도 이 사안을 해석할 때 고려해야 합니다.

<민원인>	법제처 법령해석 : 2019. 3. 7.

⑥ 건축물대장상 주택이 아닌 건축물을 사실상 주택으로 사용하고 있는 경우 민간임대주택으로 등록할 수 있는지 여부

(「민간임대주택에 관한 특별법」 제5조 등 관련)

1. 질의요지

「민간임대주택에 관한 특별법」제5조제1항에서는 주택을 임대하려는 자는 시장·군수·구청장에게 등록을 신청할 수 있다고 규정하고 있는데, 해당 규정에 따라 임대하려는 건축물이 사실상 주택으로 사용하고 있는 건축물(같은 법 제2조제1호에 따른 “준주택”은 제외하며, 이하 같음)이나, 건축물대장상에는 주택이 아닌 것으로 기재되어 있는 경우 해당 건축물이 같은 법 제5조제1항에 따라 등록이 가능한 주택에 해당하는지?

2. 회답

이 사안의 경우 「민간임대주택에 관한 특별법」 제5조제1항에 따라 등록이 가능한 주택에 해당하지 않습니다.

3. 이유

「민간임대주택에 관한 특별법」(이하 “민간임대주택법”이라 함) 제5조제1항에서는 주택을 임대하려는 자는 특별자치시장·특별자치도지사·시장·군수·구청장에게 등록을 신청할 수 있다고 규정하고 있으나, 민간임대주택법령에서는 “주택”에 관한 구체적인 정의 규정을 두고 있지 않으므로 그 의미는 관련 규정의 내용, 입법 취지와 목적 등을 종합적으로 고려해 해석해야 합니다.

그런데 민간임대주택법에서는 민간임대주택의 공급 확대 등을 위해 국가 및 지방자치단체의 자금 지원 및 조세감면을 규정하고 있고(제4조제1항) 임대의무기간 중 임대사업자의 민간임대주택 계속 임대의무와 양도금지 등(제43조제1항)을 규정하고 있는바, 이러한 지원과 제한 등에 비추어 볼 때 민간임대주택법령은 임차인이 보다 안정적으로 거주할 수 있는 주택을 국민에게 공급하도록 함으로써 국민의 주거생활을 안정시키는 것을 목적으로 한다고 보아야 합니다.

또한 민간임대주택법 시행규칙 별지 제1호서식의 임대사업자 등록신청서의 “담당 공무원 확인사항”란 제6호에서는 “「건축법」 제38조에 따른 건축물대장”을 규정하고 있어 관할 행정청은 민간임대주택법령에 따른 민간임대사업자 등록신청 시 해당 건축물에 관한 건축물대장을 확인할 의무가 있습니다.

그렇다면 건축물대장상 건축물의 표시는 건축물 및 대지의 실제 현황과 합치되어야 한다는 점[주석: 「건축물대장의 기재 및 관리 등에 관한 규칙」 제18조제2항 참조]에서 건축물대장에 기재된 용도와 다르게 사용되는 건축물을 민간임대주택으로 공급하는 것은 임차인에게 안정적으로 거주할 수 있는 주택을 제공하려는 민간임대주택 제도의 취지에 부합하지 않습니다.

그리고 건축물대장상 주택이 아닌 것으로 기재되어 있는 건축물이 민간임대주택법상 임대주택으로 등록이 가능하다고 본다면 등록신청 시 관할 행정청에 건축물대장을 확인하도록 한 민간임대주택법 시행규칙 별지 제1호서식의 문언이 무의미해지는 결과를 초래하게 되므로 건축물대장상 주택이 아닌 용도로 기재되어 있다면 민간임대주택법 제5조제1항에 따라 등록이 가능하지 않다고 해석하는 것이 타당합니다.

<문화체육관광부, 충청북도>	법제처 법령해석 : 2019. 3. 7.
7 문화체육관광부장관은 농지취득인정을 받을 수 있도록 추천할 수 있는 권한을 시·도지사에게 위임할 수 있는지 여부 (「농지법 시행규칙」 제6조제1항 등 관련)	

1. 질의요지

「농지법 시행규칙」 제6조제1항에서는 농지취득 추천을 할 수 있는 자에 소관 중앙행정기관의 장 외에 소관 사무에 관한 권한을 위임받은 자를 포함한다고 규정하고 있는바, 해당 규정을 전통사찰[주석: 「전통사찰의 보존 및 지원에 관한 법률」 제4조에 따라 지정·등록된 전통사찰을 말함.]이 농지취득인정을 받을 수 있도록 추천할 수 있는 문화체육관광부장관의 권한을 시·도지사에게 위임할 수 있는 근거규정으로 볼 수 있는지?

2. 회답

이 사안의 경우 「농지법 시행규칙」제6조제1항을 권한 위임의 근거규정으로 볼 수 없습니다.

3. 이유

「헌법」 제96조에서는 “행정각부의 설치·조직과 직무범위는 법률로 정한다”고 규정하고 있고, 행정권한을 위임하는 것은 그 권한을 가진 자를 변경하는 효과를 발생시키므로 행정기관이 권한을 위임하려면 개별 법률에 그 위임의 근거를 두거나 국가행정사무의 기본

적인 위임에 관한 사항을 규정하고 있는 「정부조직법」 제6조제1항 및 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」에 따라 행정권한을 위임할 수 있습니다.

그런데 「농지법」에서는 중앙행정기관의 장의 농지취득 추천 권한을 위임하는 규정은 없고, 문화체육관광부장관의 농지취득 추천 권한을 특별시장·광역시장·도지사(이하 "시·도지사"라 함)에게 위임하는 명시적인 근거였던 구가 2010년 1월 6일 대통령령 제21978호로 전부개정되면서 삭제되었으므로 현재는 문화체육관광부장관이 농지취득 추천 권한을 시·도지사에게 위임할 수 있는 근거 규정은 없습니다.

또한, 「농지법 시행규칙」 제6조제1항에서 규정하고 있는 "권한을 위임받은 자"는 「농지법」이나 「행정권한의 위임 및 위탁에 관한 규정」에 따라 중앙행정기관의 장이 농지취득 추천 권한을 다른 기관에 위임한 경우 그 위임받은 기관을 가리키는 것으로서 해당 규정은 이렇게 위임받은 기관도 추천 권한이 있다는 의미일 뿐이므로 해당 규정을 중앙행정기관의 장의 농지취득 추천 권한을 시·도지사에게 위임하는 근거 규정으로 볼 수 없습니다.