

입 법 정 보

- ◆ 법률 제정·개정 주요사항 및 타 시·도 조례 입법동향, 자치법규 입법의견 해석례 등을 정리한 자료입니다.
- ◆ 법령 입법예고 사항은 [법제처\(입법예고\)](#), [국민참여입법센터](#)에서 확인 가능합니다.
 - 법제처(입법예고) : <https://www.moleg.go.kr/lawinfo/makingList.mo?mid=a10104010000>
 - 국민참여입법센터 : <http://opinion.lawmaking.go.kr/gcom/ogLmPp?isOgYn=Y>



목 차



I. 법령 제정·개정 동향	3
1. 국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률(제정)...	4
2. 자동차 등 특정동산 저·당법 시행령(개정).....	4
3. 북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률(개정)	5
4. 지방행정제재·부과금의 징수 등에 관한 법률 시행령 (개정).....	6
5. 지방자치단체 보조금 관리에 관한 법률(제정).....	8
6. 벤처기업육성에 관한 특별조치법(개정).....	11
7. 장애인고용촉진 및 직업재활법(개정).....	12
8. 먹는물관리법(개정).....	14
II. 다른 시·도 조례 입법동향	16
1. 울산광역시 민간투자사업에 관한 조례 전부개정조례안.....	17
2. 대전광역시 가정 밖 청소년등의 보호 및 지원 조례안.....	18
3. 경기도 채식 실천 지원 조례안.....	19
4. 대전광역시 군부대 교류·협력에 관한 조례 일부개정조례안.....	20
III. 자치법규 입법의견 해석례(법제처)	21

I

법령 제정 · 개정 동향

1

국가경찰과 자치경찰의 조직 및 운영에 관한 법률

[제정 `21. 3. 30. 시행 `21. 7. 1.]

소관부서 : 경찰청[기획조정과], 02-3150-1151

제정이유 및 주요내용

현행법은 경찰의 사무를 지역적으로 분담하여 수행하게 하기 위하여 시·도에 시·도경찰청을 두되, 이 경우 인구, 행정구역, 면적, 지리적 특성, 교통 및 그 밖의 조건을 고려하여 하나의 시·도에 2개의 시·도경찰청을 둘 수 있도록 규정하고 있는바, 하나의 시·도에 2개의 시·도경찰청을 두는 경우 시·도지사 소속으로 2개의 시·도자치경찰위원회를 설치할 수 있도록 하려는 것임.

2

자동차 등 특정동산 저당법 시행령

[일부개정 `21. 3. 30. 시행 `21. 7. 1.]

소관부서 : 법무부(법무심의관실), 02-2110-3164

개정이유 및 주요내용

건설기계 등 특정동산 소유자의 저당권 등록 편의를 위하여 특정동산의 저당권 등록을 신청할 때 인감증명서 대신 본인서명사실확인서를 제출할 수 있도록 하고, 건설기계의 저당권 등록사무를 해당 건설기계를 등록한 관할 시·도지사 뿐만 아니라 다른 시·도지사도 처리할 수 있도록 하려는 것임.

북한이탈주민의 보호 및 정착지원에 관한 법률

[일부개정 `21. 1. 5. 시행 `21. 7. 6.]

소관부서 : 통일부(정착지원과), 02-2100-5923

■ 개정이유

북한이탈주민의 보호 및 정착 지원에 있어서 지방자치단체의 역할을 강화하고, 현재 통일부장관이 실시하고 있는 북한이탈주민정착지원사무소의 교과과정을 법률로 상향하는 등 교육의 실효성을 제고하는 한편, 창업 자금 지원, 거주지 노출로 인한 신변 위협 발생 시 주거 이전 지원 등 북한이탈주민에 대한 지원을 강화하려는 것임.

■ 주요내용

- 가. 북한이탈주민의 보호 및 정착 지원의 의무 주체에 지방자치단체를 추가함 (제4조의2).
- 나. 현재 통일부장관이 자체적으로 마련하여 실시하고 있는 북한이탈주민정착지원사무소의 교과과정을 법률로 상향하고, 교육 내용으로 성폭력·가정폭력·성매매 범죄의 예방 및 성희롱 방지를 위한 성평등 관점에서의 통합교육을 명시적으로 규정하며, 기본교육과 지역적응교육의 전문기관 위탁 근거를 법률에 직접 규정함(제15조).
- 다. 북한이탈주민에게 창업 자금 지원 등 창업에 필요한 행정적·재정적 지원을 할 수 있도록 함(제17조의6 신설, 제30조제4항제2호).
- 라. 북한이탈주민의 거주지가 노출되어 신변에 위협이 발생한 경우 보호

대상자의 의사, 신변보호의 필요성 등을 고려하여 주거 이전에 필요한 지원을 할 수 있도록 함(제20조제6항 및 제7항 신설).

4

지방행정제재·부과금의 징수 등에 관한 법률 시행령

[일부개정 `21. 1. 26. 시행 `21. 7. 6]

소관부서 : 행정안전부(지방소득소비세제과), 044-205-3875

개정이유

- 행정안전부장관 또는 지방자치단체의 장이 외국인 체납자의 인적사항 또는 체납액에 관한 자료를 법무부장관에게 제공할 수 있도록 하고, 지방행정제재·부과금으로 납부된 금액 중 환급할 금액이 있을 때에는 그 금액을 지방행정제재·부과금 체납액에 충당할 수 있도록 하는 등의 내용으로 「지방행정제재·부과금의 징수 등에 관한 법률」이 개정(법률 제17837호, 2021. 1. 5. 공포, 2021. 7. 6. 시행)됨에 따라,
- 행정안전부장관 또는 지방자치단체의 장이 외국인 체납자의 인적사항 등을 법무부장관에게 제공할 수 있는 경우 및 그 제공 절차를 정하고, 지방행정제재·부과금 환급금을 체납액에 충당하는 순서를 정하는 등 법률에서 위임한 사항을 정하는 한편,
- 고액·상습체납자 명단공개 대상에서 제외하는 대상을 축소하는 등 현행 제도의 운영상 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 체납자의 인적사항 또는 체납액에 관한 자료 제공 범위(제5조 신설)

행정안전부장관 또는 지방자치단체의 장이 외국인 체납자의 인적사항 또는 체납액에 관한 자료를 제공할 수 있는 경우를 정하고, 인적사항 등을 제공할 수 있는 외국인 체납자의 범위를 체납액 총액이 100만원 이상인 체납자 또는 지방행정제재·부과금을 3회 이상 체납하고 체납액의 총액이 5만원 이상인 체납자로 하며, 체납처분 자료 파일을 작성하여 지방세외수입정보통신망을 통해 법무부장관에게 제공할 수 있도록 함.

나. 고액·상습체납자 명단공개 제외 대상 축소(제5조의5제1항제1호)

지방행정제재·부과금 체납액의 100분의 30 이상을 납부한 경우에서 지방세 체납액의 100분의 50 이상을 납부한 경우로 고액·상습체납자 명단공개 대상에서 제외하는 대상을 축소함.

다. 지방행정제재·부과금 환급금의 충당(제5조의12 신설)

지방자치단체의 장이 지방행정제재·부과금의 체납자에 대하여 지방행정제재·부과금으로 납부된 금액 중 환급할 금액을 지방행정제재·부과금 체납액에 충당할 경우 소멸시효가 먼저 도래하는 지방행정제재·부과금 환급금부터 충당하고, 체납액 중 체납처분비, 지방행정제재·부과금, 가산금 순으로 충당하며, 둘 이상의 체납액이 있는 경우에는 납부기한이 먼저 경과한 체납액부터 충당하도록 함.

라. 체납자에 대한 야간 수색 대상 영업의 범위(제9조의3 신설)

징수공무원이 지방행정제재·부과금 체납자의 재산을 압류하기 위하여 필요한 때에는 해가 진 후에도 수색을 할 수 있는 대상营业을 주류, 식사, 그 밖의 음식물을 제공하는 영업 등으로 정함.

지방자치단체 보조금 관리에 관한 법률

[제정 `21. 1. 12. 및 시행 `21. 7. 13.]

소관부서 : 행정안전부(재정협력과), 044-205-3738

제정이유

- 현행 「지방재정법」은 지방자치단체 재정운용의 기본원칙과 예산·결산·보조금·채권 관리 등 다양한 분야에 대한 관리·운영방안을 포괄하여 규정하고 있는데, 보조금 운영 체계 정비와 운영성과 제고를 위하여 지방자치단체가 지급하는 보조금의 예산편성 및 교부절차, 보조사업 수행 및 관리 등에 관한 사항을 별도의 법률로 정할 필요성이 제기되어 왔음.
- 이에 지방보조금 관리·운영방안 등에 관한 사항을 이 법에 따로 정하여 국고보조금과는 다른 지방보조금의 종류와 성질 등 특수성을 반영하고, 현행 지방보조금 관리체계를 정비·강화함으로써 지방보조금의 적절한 지급과 효율적 관리를 도모하려는 것임.

주요내용

- 가. 현행 「지방재정법」의 지방보조금과 관련된 조문을 분리하여 「지방자치단체 보조금 관리에 관한 법률」을 제정하고, 조문들을 분야별로 체계화함.
- 나. 지방보조금의 정의를 규정함(제2조).
- 다. 지방보조금이 지급되는 대상사업, 경비의 종목, 보조율 및 금액은 매년 예산으로 정하고, 다른 지방자치단체에 대한 지방보조금의

경우 예산 계상 신청 및 예산 편성 시 지방보조사업별로 적용하는 기준이 되는 보조율은 특별시·광역시·도·특별자치도의 조례로 정하며, 지방자치단체의 지방보조금 예산편성 절차와 운영방향에 관한 사항을 규정함(제4조부터 제6조까지).

라. 지방자치단체의 지방보조사업자 선정 및 교부 결정, 교부결정 취소 등의 절차와 방법, 사유를 규정함(제7조부터 제12조까지).

마. 지방보조금의 총액이 3억원 이상인 지방보조사업자는 감사인으로부터 실적보고서의 적정성에 대하여 검증을 받도록 하고, 회계연도 중 10억원 이상의 지방보조금을 교부받은 지방보조사업자는 감사인이 작성한 감사보고서를 제출하도록 함(제17조 및 제18조).

바. 지방보조금으로 취득하였거나 효용이 증가된 중요재산은 지방자치단체의 장의 승인 없이 교부 목적 외 용도로 사용, 양도·교환, 대여 또는 담보의 제공을 하지 못하도록 하고, 중요재산 중 부동산은 소유권 등기시에 부기등기(附記登記)를 하도록 하며, 부기등기일 이후에 법 규정을 위반하여 중요재산을 교부 목적 외 용도로 사용 등을 한 경우 그 효력을 무효로 함(제21조 및 제22조).

사. 지방보조금에 관한 사항을 전문적으로 심의하기 위하여 지방자치단체의 장 소속으로 지방보조금관리위원회를 둠(제26조).

아. 행정안전부장관 및 지방자치단체의 장은 지방보조금 부정수급 방지를 위한 지방보조금통합관리망을 구축하도록 함(제28조).

자. 지방보조금 부정수급자의 명단과 위반행위, 처분내용 등을 지방자치단체 인터넷 홈페이지에 공표하도록 함(제30조).

차. 지방자치단체의 장은 이미 교부된 지방보조금의 교부결정을 취소한 경우에는 지방보조사업자에게 취소된 부분에 해당하는 지방보조금과 이자의 반환을 명하도록 하고, 부정한 방법으로 지방보조금을 교부·지급받은 사유로 반환명령을 1회 이상 받은 지방보조사업자 또는 지방보조금수령자 등은 지방보조사업의 수행 대상에서 배제하거나 교부·지급을 제한하도록 함(제31조 및 제32조).

카. 지방보조금 반환을 명한 경우에는 반환하여야 할 지방보조금 총액의 5배 이내의 범위에서 제재부가금을 부과·징수하도록 하고, 제재부가금을 납부기한 내 납부하지 아니한 경우에는 체납된 금액의 100분의 5를 초과하지 아니하는 범위 내에서 가산금을 징수할 수 있도록 하며, 반환금, 제재부가금, 가산금을 기한 내에 납부하지 아니한 경우에는 강제징수할 수 있도록 함(제35조 및 제36조).

타. 거짓이나 부정한 방법으로 지방보조금을 교부받은 자와 그 사실을 알면서도 지방보조금을 교부한 자는 10년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처하도록 하는 등의 벌칙 및 양벌규정을 규정함(제37조부터 제40조까지).

■ 개정이유 및 주요내용

- 소셜벤처기업은 혁신적 기술·아이디어와 지속가능한 사업모델로 사회 문제를 해결하는 기업으로, 사회적 가치를 실현함과 동시에 자생적 경제 주체의 일원으로 국가경제에 기여할 잠재력을 갖추고 있는 것으로 평가됨. 정부에서도 소셜벤처기업을 통한 혁신적 포용성장의 가능성을 인정하고 2018년부터 지속적으로 소셜벤처기업 육성·지원 사업을 진행하고 있음.
- 그러나 현행 법령상 소셜벤처기업에 대한 정의나 지원에 관한 근거 규정이 없어, 정부 지원 정책 수혜와 관련하여 많은 어려움이 있으며, 소셜벤처기업 창업과 고용자 숫자의 지속적 증가에도 불구하고 업계 전체의 매출은 정체되는 등 소셜벤처기업 생태계 성장에 장애가 발생하고 있는 실정임.
- 이에 이 법에 소셜벤처기업에 대한 개념과 범위를 정하는 정의 규정을 신설하고, 기술보증 및 투자 등의 지원 근거와 소셜벤처기업에 대한 체계적인 육성을 위한 실태조사 실시 근거를 마련하려는 것임.

■ 개정이유

- 현행법은 장애인의 고용을 촉진하기 위하여 국가와 지방자치단체, 공공기관으로 하여금 일정 비율 이상의 장애인을 의무적으로 고용하도록 규정하고 있고, 2021년 현재 장애인 의무고용률은 3.4퍼센트로 명시되어 있음.
- 그런데 장애인은 비장애인에 비하여 여전히 노동취약계층으로 경제활동 참가율과 고용률이 낮고, 코로나19의 지속으로 기업의 경영여건이 악화되고 있어 고용 취약계층인 장애인의 일자리에 대한 우려도 커지고 있음.
- 이에 장애인 고용문제를 보다 적극적으로 해결하기 위하여 국가와 지방자치단체 및 공공기관의 장애인 의무고용률을 현행 ‘3.4퍼센트’에서 2022년부터 2023년까지 ‘3.6퍼센트’로, 2024년 이후에는 ‘3.8퍼센트’까지 상향 조정하여 장애인 고용을 활성화하고 장애인 실업문제를 해결하려는 것임.
- 그 밖에 장애인 고용촉진 및 직업재활 기금을 사용하여 장애인 공무원에 대하여 근로지원인 서비스 및 작업 보조 공학기기·장비에 대한 지원을 할 수 있도록 하고, 장애인 표준사업장에 고용된 장애인 근로자를 지방

자치단체 등의 장애인 의무고용인원으로 인정할 수 있는 근거를 마련하는 한편, 상시 근로자 수 50명 이상인 사업주는 장애인 인식개선 교육 실시 결과를 고용노동부장관에게 제출하도록 명할 수 있게 하고, 모든 사업주에게 장애인 인식개선 교육 실시 관련 자료 보관 의무를 부과하려는 것임.

주요내용

- 가. 사업주의 교육 실시 관련 자료 보관 의무 규정을 인식개선 교육 관련 모든 사업주의 의무임을 명확히 하고, 전자문서로도 보관하도록 규정함(제5조의2제3항 신설).
- 나. 장애인 공무원에 대하여 근로지원인 서비스 및 작업 보조 공학기기 또는 장비 등에 대한 지원을 할 수 있도록 함(제21조의2 신설).
- 다. 국가·지방자치단체, 공공기관의 장애인 의무고용률을 현행 ‘3.4퍼센트’에서 2022년 1월 1일부터 2023년 12월 31일까지 ‘3.6퍼센트’로, 2024년 이후에는 ‘3.8퍼센트’로 상향함(제27조, 제28조의2 및 제79조).
- 라. 지방자치단체 등이 공공기관, 중소기업 등과 공동으로 장애인 표준사업장을 설립한 경우 장애인 표준사업장에 고용된 장애인 근로자를 지방자치단체 등의 장애인 의무고용인원으로 인정할 수 있는 근거를 마련함(제79조제2항).

먹는물관리법

8 [일부개정 `21. 1. 5. 및 시행 `21. 7. 6.]

소관부서 : 환경부(물이용기획과), 044-201-7117

■ 개정이유

- 시·도지사 등이 먹는물 관련 신고나 등록신청에 대한 처리 결과를 일정 기간 내에 통지하지 아니한 경우 신고수리·등록을 간주하여 신속한 행정 처리를 도모하고, 후건 또는 파산을 이유로 환경영향조사 대행자의 등록이 취소된 경우 해당 결격사유가 해소된 때에 바로 환경영향조사 대행자 등록을 할 수 있도록 하여 국민의 기본권 보장을 강화하며,
- 수질개선부담금을 체납하는 경우 「지방행정제재·부과금의 징수 등에 관한 법률」에 따라 징수하도록 하여 고의적 체납자에 대해 관허사업 제한 등이 가능하도록 하는 한편, 어려운 법률용어를 알기 쉽게 정비하여 국민이 법률을 쉽게 이해하도록 하려는 것임.

■ 주요내용

가. 냉·온수기 설치 신고, 먹는샘물 등의 수입판매업 등록 등에 대하여 신고 또는 등록 등을 받은 날부터 일정 기간 이내에 신고 수리 또는 등록 여부 등을 신고인에게 통지하도록 하고, 해당 기간 내에 신고수리

또는 등록 여부나 처리기간의 연장 등을 신고인에게 통지하지 않으면 그 기간이 끝난 날의 다음 날에 신고 등이 수리되거나 등록 등을 한 것으로 보도록 함(제8조의2, 제9조, 제10조, 제21조, 제26조 및 제43조).

나. 법률용어 중 ‘가허가’를 ‘임시 허가’로 정비함(제10조 및 제53조).

다. 피성년후견 등이나 파산을 이유로 환경영향조사 대행자 등록이 취소된 경우 해당 결격사유가 해소된 때에 바로 등록이 가능하도록 함(제16조 제5호).

라. 먹는샘물 제조업자 등이 수질개선부담금을 체납하는 경우 「지방행정 제재·부과금의 징수 등에 관한 법률」에 따라 징수하도록 함(제31조 제10항).

Ⅱ

다른 시·도 조례 입법동향

1

울산광역시 민간투자사업에 관한 조례 전부개정조 례안

[본회의 의결일 `21. 7. 16.]

제정이유

울산광역시 민간투자사업에 관한 조례」에 따라 설치된 민간투자사업심의 위원회의 운영을 내실화하기 위하여 「울산광역시 지방재정계획심의위원회 조례」에 따른 지방재정계획심의위원회에서 통합하여 운영하도록 하는 등 현행 제도의 운영 과정에서 나타난 일부 미비점을 개선·보완하려는 것임.

주요내용

가. 시장의 책무(안 제3조)

나. 지방재정계획심의위원회에서 민간투자사업 심의 통합 운영
(안 제5조제4항)

다. 보안유지, 전문가 등 자문 및 협상단의 운영
(안 제7조부터 제9조까지)

2

대전광역시 가정 밖 청소년등의 보호 및 지원 조례안

[본회의 의결일 `21. 7. 13.]

제정이유

가정 밖 청소년등의 보호 및 지원 등에 필요한 사항을 규정하여 안정적인 사회구성원으로 성장할 수 있는 환경 조성 근거를 마련하고자 함.

주요내용

가. 대전광역시장의 책무를 정함(안 제3조).

나. 가정 밖 청소년등의 권리에 관하여 정함(안 제4조).

다. 가정 밖 청소년등의 보호 및 지원을 위한 연도별 시행계획에 관한 사항을 정함(안 제5조).

라. 가정 밖 청소년등에 대한 실태조사 및 사업에 관하여 정함(안 제6조 및 제7조).

마. 인식개선을 위한 교육 및 홍보에 관하여 정함(안 제8조).

바. 주거지원에 관한 사항을 정함(안 제9조).

경기도 채식 실천 지원 조례안

[본회의 의결일 `21. 7 20.]

제정이유

균형 잡힌 식생활 실천을 통한 도민의 건강한 먹거리 보장 및 기후위기 대응으로 탄소배출을 줄이기 위한 필요한 규정을 마련하고자 함.

주요내용

- 가. 채식 실천 지원을 위한 기본계획의 수립 및 시행을 규정함(안 제4조).
- 나. 채식 실천에 대한 실태조사 실시를 규정함(안 제5조).
- 다. 채식 교육 및 홍보에 관한 사항을 규정함(안 제6조).
- 라. 민관협치 정책 추진을 위한 민관협의체 운영 사항을 규정함(안 제7조).
- 마. 채식의 날 운영에 관한 사항을 규정함(안 제8조).

4

대전광역시 군부대 교류·협력에 관한 조례 일부 개정조례안

[본회의 의결일 `21. 7. 9.]

■ 개정이유

「합동군사대학교령」이 개정됨에 따라 군부대상생발전협의회 위원 중 합동군사대학교총장을 현실에 맞게 정비하려는 것임.

■ 주요내용

군부대상생발전협의회 당연직 위원 중 합동군사대학교총장을 삭제함(안 제5조제3항 각 호 외의 부분).

Ⅲ

자치법규 입법의견 해석례 (법제처)

「공공주택 특별법」 제4조에 따라 경기주택도시공사가 공공주택사업자로 실시한 공공주택사업으로 발생한 개발이익을 경기도 개발이익도민환원기금의 재원으로 사용하도록 하는 내용을 조례에 규정할 수 있는지 등(「경기도 개발이익도민환원기금 설치 및 운용 조례안」 제4조 등 관련)

[의견21-0239] 경기도

■ 질의요지 및 의견

가. 「공공주택 특별법」 제4조에 따라 경기주택도시공사(각주: 「지방공기업법」 제49조 및 「경기주택도시공사의 설립 및 운영 조례」에 따라 주택사업 목적으로 설립된 지방공사로 「공공주택 특별법」 제4조제1항제3호에 따라 공공주택 사업자로 지정될 수 있음)가 공공주택사업자로 실시한 공공주택사업으로 발생한 개발이익을 경기도 개발이익도민환원기금의 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?

가. 질의 가에 대하여

아래 이유를 참고하시기 바랍니다.

나. 질의 나에 대하여

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

이 사안의 경우 질의요지와 같은 내용으로 조례를 개정하는 것이 가능할 것으로 보입니다.

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, 공공주택건설사업 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(각주: 대법원 2002. 4. 26. 선고 2002추23판결) 지방공사의 설립·운영에 관한 사항을 조례로 정함에 있어 상위 법령에 위반되는 내용을 규정할 수는 없다고 할 것입니다. (각주: 법제처 2019. 9. 26. 의견제시 19-0273)

그런데 「지방공기업법」 제66조에서는 공사는 매 사업연도의 결산을 사업연도가 끝난 후 2개월 이내에 완료하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제67조제1항에서 공사는 결산 결과 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 “경기도 조례안”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 제4조

제4호가 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.(각주: 「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 통합재정안정화기금의 재원에 대해서는 규정하고 있음))

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 「지방공기업법」 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

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, 공공주택건설사업 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(각주: 대법원 2002. 4. 26. 선고 2002추23판결) 지방공사의 설립·운영에 관한 사항을 조례로 정함에 있어 상위 법령에 위반되는 내용을 규정할 수는 없다고 할 것입니다. (각주: 법제처 2019. 9. 26. 의견제시 19-0273)

그런데 「지방공기업법」 제66조에서는 공사는 매 사업연도의 결산을 사업연도가

끝난 후 2개월 이내에 완료하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 법 제67조제1항에서 공사는 결산 결과 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 “경기도 조례안”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 제4조 제4호가 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.(각주: 「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 통합재정 안정화기금의 재원에 대해서는 규정하고 있음))

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 「지방공기업법」 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.

■ 관계법령 및 자치법규 등

「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 공공주택
사업자로 지정할 수 있다.

③ 제1항제5호 및 제2항에 따른 공공주택사업자의 선정방법·절차 및 공동
시행을 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.

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 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 주민복지 및 지역경제에 미치는 효과, 사업성 등 지방공기업으로서의 타당성을 미리 검토하고 그 결과를 공개하여야 한다.

④ 제3항에 따른 타당성 검토는 전문 인력 및 조사·연구 능력 등 대통령령으로 정하는 요건을 갖춘 전문기관으로서 행정안전부장관이 지정·고시하는 기관에 의뢰하여 실시하여야 한다.

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, 제50조제1항에 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 사용

할 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 구성과 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.

③ 위원은 제1항에 따른 제척사유가 있거나 심의·의결의 공정성을 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 전문가에

게는 「경기도위원회실비변상 조례」로 정하는 수당 및 여비를 지급할 수 있다.

제19조(시행규칙) 이 조례의 시행에 필요한 사항은 규칙으로 정한다.

2

「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)

[의견21-0238] 전라남도 함평군

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?

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.

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 것인지를 형식을 판단해야 할 것 (각주: 법제처 2021. 4. 6. 의견제시 21-0042; 법제처 2015. 7. 2. 의견제시 15-0172)입니다.

이와 관련하여 「화물자동차 운수사업법」(이하 “화물자동차법”이라 한다) 제2조제9호에 따르면 공영차고지는 화물자동차(각주: 「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) 운수사업에 제공되는 차고지로서 시장·군수·구청장(나목) 등이 설치한 것을 말하고, 「건설기계관리법」 제33조의2에 따르면 공영주기장은 건설기계(각주: 건설공사에 사용할 수 있는 기계로서 「건설기계관리법 시행령」 별표 1에 해당하는 기계를 말하며, 이하 같음)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 공영 차고지와 공영주기장은 유사한 성격의 시설로 보입니다.

그렇다면 지방자치단체에서는 공영차고지와 공영주기장의 운영상의 유사성, 두 시설을 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 내에 대하여

「함평군 다목적 공영차고지 설치 및 운영 조례안」(이하 “함평군조례안”이라 한다) 제2조제1호에서는 “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(각주: 화물자동차법 제45조제1항에 따라 사업자단체(같은 법 제48조 및 제50조에 따라 설립된 협회 및 연합회), 운송사업자, 운송가맹사업자, 운송사업자로 구성된 협동조합을 말함)에, 공영주기장은 건설기계사업자단체 등(각주: 「건설기계관리법」 제33조의2에 따라 건설기계사업자단체 또는 건설기계사업자를 말함)에 위탁할 수 있도록 공영차고지와 공영주기장 구역을 각각 구분하여 운영하는 것이 바람직하다고 할 것입니다.

관계법령 및 자치법규 등

「화물자동차 운수사업법」

제2조(정의) 이 법에서 사용하는 용어의 뜻은 다음과 같다.

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 신기 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 화물 운송수단을 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 화물 자동차를 사용하여 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 안전운임위원회의 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.

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.

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

④ 차고지설치자는 제2항 또는 제3항에 따라 설치·운영계획을 수립·변경하거나 인가·변경인가를 받은 때에는 이를 공보에 고시하거나

일간신문 등에 게재하여야 한다.

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.

「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·운영 계획”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.

「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]

[의견21-0227] 경상남도

■ 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?

의견

아래 이유 부분을 참고하시기 바랍니다.

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 학생 자치활동의 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(각주: 「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 허가 받은 학생이 도농교류확인서를 발급받아 학교에 제출하는 경우 그 학교의 장은 학칙에서 정하는 범위에서 이를 수업으로 인정할 수 있도록 규정하고 있음)을 고려하면 학생자치가 반드시 학교 내 조직을 통해서만 이루어지는 것으로 보기도 어려운 측면이 있습니다.

한편 「경상남도교육청 학생자치 및 참여 활성화에 관한 조례안」(이하 “경상남도조례안”이라 한다)은 ‘학생자치’를 학생이 주체가 되어 교내외 관련 조직을 통해 학생과 관련한 학교생활을 스스로의 의사와 책임으로 운영하는 것으로 정의(제2조제3호)하면서 ‘학생자치’를 학생의 자치활동에 관한 권리 인정(제3조제1항), 학생자치와 관련한 교육감의 업무 수행(제4조, 제5조, 제7조 등)과 관련하여 규정하고 있다는 점을 고려하면, 경상남도조례안이 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 내에 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. (각주: 「초·중등교육법 시행령」 조문별 제·개정이유서(2013. 1. 14.) 참조)

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(각주: 「초·중등교육법 시행령」 제9조제1항제1호부터 제6호까지, 제10호 관련)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 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(각주: 특별시·광역시 및 도를 말하며, 이하 같음.)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.

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

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.

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,(각 주: 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) 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.

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 대통령

령령으로 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 달성하는데 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) 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.

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 지방자치 단체가 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.

4

지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지 (「합천군 시설관리공단 설립 및 운영에 관한 조례안」 제5조제2항 등 관련)

[의견21-0179] 경상남도 합천군

■ 질의요지

지방공단의 정관을 변경하려는 경우 지방의회의 동의를 받도록 하는 내용을 조례로 규정할 수 있는지?

■ 의견

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

■ 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(각주: 대법원 2002. 4. 26. 선고 2002추23판결 참조) 지방공단의 설립·운영에 관한 사항을 조례로 정함에 있어 상위 법령에 위반되는 내용을 규정할 수는 없다고 할 것입니다.

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. (각주: 법제처 2016. 4. 27. 의견제시 16-0100, 법제처 2021. 2. 23. 의견제시 21-0060 참조)

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(각주: 대법원 2012. 11. 22. 선고 2010두19270판결 참조)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 (각주: 법제처 2013. 9. 17. 의견제시 13-0280 참조)

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.

■ 관계법령 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(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.