

안건번호	의견18-0055	요청기관	서울특별시	회신일자	2018. 3. 30.
안건명	서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 아동에 관한 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동에 대한 정의와 동일하게 규정하는 것이 가능한지 등(「아동복지법」 제3조 관련)				

서울특별시 은평구 - 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 아동에 관한 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동에 대한 정의와 동일하게 규정하는 것이 가능한지 등(「아동복지법」 제3조 관련)

서울특별시 은평구 기획예산과-2569 (2018. 2. 26.)

· 질의요지

가. 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 아동에 관한 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동에 관한 정의와 동일하게 규정하는 것이 가능한지?

나. 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 「아동복지법」 제12조제1항에 따른 아동복지심의위원회와는 별개로 아동친화도시를 조성하기 위한 아동친화도시 추진위원회를 두도록 규정하는 것이 가능한지?

다. 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 「아동복지법」 제14조제1항에 따른 아동위원과 별개로 아동에 대한 차별 등 아동의 권리가 침해되는지 모니터링하는 아동권리지킴이를 위촉·운영할 수 있도록 규정하는 것이 가능한지?

· 의견

가. 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 아동에 관한 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동에 관한 정의와 동일하게 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

나. 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 「아동복지법」 제12조제1항에 따른 아동복지심의위원회와는 별개로 아동친화도시를 조성하기 위한 아동친화도시 추진위원회를 두도록 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

다. 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 「아동복지법」 제14조제1항에 따른 아동위원과 별개로 아동에 대한 차별 등 아동의 권리가 침해되는지 모니터링하는 아동권리지킴이를 위촉·운영할 수 있도록 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

· 이유

가. 공통사항

「서울특별시 은평구 아동친화도시 조성에 관한 조례안」(이하 “은평구조례안”이라 함) 제1조에서는 이 조례는 서울특별시 은평구의 아동이 행복하고 건강하며 안전하게 자랄 수 있도록 아동친화도시 조성에 필요한 사항을 정하는 것을 목적으로 한다고 규정하고 있고, 같은 조례안 제2조제1호에서는 “아동”이란 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 18세 미만인 사람을 말한다고 규정하고 있으며, 같은 조례안 제9조에서는 구청장은 아동친화도시 조성 및 시행에 관한 사항(제2호). 아동친화도시와 관련된 교육 및 홍보 등에 관한 사항(제3호) 등을 심의·자문하기 위하여 서울특별시 은평구 아동친화도시 추진위원회(이하 “추진위원회”라 함)를 둔다고 규정하고 있고, 같은 조례안 제16조제1항에서는 구청장은 아동권리 모니터링을 실시하기 위하여 아동·구민 및 전문가 등으로 구성된 아동권리지킴이를 위촉·운영할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항에서는 아동권리 모니터링에 참여한 아동권리지킴이에게는 예산의 범위에서 활동수당 등을 지급할 수 있다고 규정하고 있습니다.

「아동복지법」 제3조제1호에서는 “아동”이란 18세 미만인 사람을 말한다고 규정하고 있고, 제4조제1항에서는 국가

와 지방자치단체는 아동의 안전·건강 및 복지 증진을 위하여 아동과 그 보호자 및 가정을 지원하기 위한 정책을 수립·시행하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항에서는 국가와 지방자치단체는 보호대상아동 및 지원대상아동의 권익을 증진하기 위한 정책을 수립·시행하여야 한다고 규정하고 있고, 같은 조 제6항에서는 국가와 지방자치단체는 「아동의 권리에 관한 협약」에서 규정한 아동의 권리 및 복지 증진 등을 위하여 필요한 시책을 수립·시행하고, 이에 필요한 교육과 홍보를 하여야 한다고 규정하고 있습니다.

「지방자치법」 제22조 본문에 따르면 지방자치단체는 “법령의 범위 안”에서 “그 사무”에 관하여 조례를 제정할 수 있는데, 여기서 “법령의 범위 안”이란 “법령에 위반되지 않는 범위 내”를 의미하고(대법원 2009. 4. 9. 선고 2007추103 판결 등 참조), “그 사무”란 지방자치단체의 고유사무인 자치사무와 개별법령에 의하여 지방자치단체에 위임된 단체 위임사무를 의미하는바(대법원 2013. 4. 11. 선고 2011두12153 판결 참조), 지방자치단체가 조례를 제정하기 위해서는 조례로 정하고자 하는 사항이 소관사무에 해당하고 그 내용이 상위법령에 위반되지 않아야 할 것입니다.

아동이 행복하고 건강하며 안전하게 자랄 수 있는 도시 조성에 필요한 사항을 규정한 은평구조례안의 내용이 소관사무에 속하는지 여부를 살펴보면, 「지방자치법」 제9조제2항제2호라목에서는 노인·아동·심신장애인·청소년 및 여성의 보호와 복지증진을 지방자치단체의 사무의 하나로 규정하고 있고, 「아동복지법」 제4조제1항에서는 국가와 지방자치단체는 아동의 안전·건강 및 복지 증진을 위하여 아동과 그 보호자 및 가정을 지원하기 위한 정책을 수립·시행하여야 한다고 규정하고 있으므로, 지방자치단체에서 아동의 보호와 복지증진에 이바지하려는 목적으로 아동권리 모니터링을 실시하기 위한 아동권리지킴이를 위촉·운영하는 사무는 자치사무의 범위에 포함될 수 있을 것으로 보입니다.

그렇다면 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 조례에서 아동에 대한 정의를 「아동보호법」에 따른 아동에 대한 정의와 동일하게 규정하고(질의 가), 「아동복지법」에 따른 아동위원과는 별개로 아동권리지킴이를 위촉·운영하면서(질의 나) 「아동보호법」 따른 아동복지심의위원회와는 별개로 추진위원회를 구성하는 것(질의 다)이 상위법령에 위반되는지 여부를 검토하여야 할 것입니다.

나. 질의 가에 대하여

이 사안은 은평구조례안에서 아동에 관한 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동에 관한 정의와 동일하게 규정하는 것이 가능한지 여부가 문제됩니다.

일반적으로 상위법령의 위임에 따라 제정된 조례에서는 상위법령에서 정의된 동일한 용어에 대하여 다르게 정의하는 것은 상위법령에 위반되거나 자치법규 해석상 혼란을 야기할 소지가 있어 바람직하지 않다고 할 것이고(법제처 2015. 6. 16 의견제시 15-0136 참조), 상위법령의 위임에 따라 제정되는 조례가 아니라 하더라도 법률에서 규정된 것과 동일한 용어를 사용하는 경우 법규정 내용에 대한 이해와 인식을 더 쉽게 할 수 있고 법령의 집행과정에서도 더 명확하게 해석할 수 있을 뿐만 아니라 국민들의 법령용어에 대한 혼란을 방지할 필요가 있는 등 다른 법령과의 체계를 고려하여 가급적 법령 상호간의 용어를 통일시키는 것이 바람직하다고 할 것(법제처 2016. 7. 19. 의견제시 16-0168 참조)입니다.

살피건대, 「아동복지법」 제4조제1항에서는 국가와 지방자치단체는 아동의 안전·건강 및 복지 증진을 위하여 아동과 그 보호자 및 가정을 지원하기 위한 정책을 수립·시행하여야 한다고 규정하고 있으나, 이는 지방자치단체의 일반적인 책무에 관한 사항인 것으로 보이고, 이 법에서 아동친화도시와 관련된 내용을 조례에서 규정하도록 위임하고 있는 사항도 보이지 아니하므로, 은평구조례안은 상위법의 위임을 받아 제정된 조례가 아니라 자치조례인 것으로 보입니다. 이러한 자치조례인 은평구조례안에서 아동의 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동의 정의와 동일하게 규정하는 것은 조례 제정 주체인 지방자치단체가 자율적으로 정할 수 있는 것이므로 가능한 것으로 보입니다.

한편, 지방자치단체의 조례는 원칙적으로 그 관할구역에 주소를 둔 주민에 대하여 적용하는 것을 전제로 한 자치규범이므로, 조례에서 용어의 정의를 법령에서 사용하는 용어의 정의와 동일하게 사용하더라도 그 용어의 적용범위가 지방자치단체의 관할구역에 주소를 둔 주민에게만 한정된다는 점에서, 은평구조례안에서 사용하는 “아동”은 은평구

주민인 아동을 의미하고, 「아동복지법」에서 사용하는 “아동”은 특정지역이 아닌 법률이 적용되는 전체 아동을 의미하는 것으로 이해된다는 차이가 있으므로, 은평구조례안에서 「아동복지법」의 “아동”에 관한 정의의 규정을 인용한다고 하여 그 적용범위의 혼란이 발생할 우려는 없는 것으로 보입니다.

따라서, 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 아동에 관한 정의를 「아동복지법」 제3조제1호에 따른 아동에 관한 정의와 동일하게 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

다. 질의 내에 대하여

이 사안은 은평구조례안에서 「아동복지법」 제12조제1항에 따른 아동복지심의위원회와는 별개로 아동친화도시를 조성하기 위한 추진위원회를 두도록 규정하는 것이 가능한지 여부에 관한 것으로 보입니다.

「지방자치법」 제116조의2제1항에서는 지방자치단체는 그 소관 사무의 범위에서 법령이나 그 지방자치단체의 조례로 정하는 바에 따라 심의회·위원회 등의 자문기관을 설치·운영할 수 있고, 같은 법 시행령 제80조제1항에 따르면 업무 특성상 전문적인 지식이나 경험이 있는 사람의 의견을 들어 결정할 필요가 있거나(제1호), 업무의 성질상 다양한 이해관계의 조정 등 특히 신중한 절차를 거쳐 처리할 필요가 있는 경우(제2호) 자문기관을 설치할 수 있다고 규정하고 있으며, 같은 조 제2항에서는 지방자치단체에 설치된 다른 자문기관과 심의사항이 유사하거나 중복되는 자문기관을 설치·운영하여서는 아니된다고 규정하고 있는바, 이에 따르면 조례에서 자문기관을 설치하는 경우, 기존 자문기관과 성격과 기능이 유사한 위원회의 중복설치는 금지되는 것으로(법제처 2016. 5. 30. 의견제시 16-0121 참조), 은평구조례안에서 추진위원회를 설치하기 위해서는 은평구의 다른 조례에 이와 유사한 자문기관이 설치되어 있지 않아야 할 것입니다.

그런데, 「아동복지법」 제12조제1항에서는 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 그 소속으로 아동복지심의위원회를 각각 둔다고 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 심의위원회의 조직·구성 및 운영 등에 필요한 사항은 대통령령으로 정하는 기준에 따라 해당 지방자치단체의 조례로 정한다고 규정하고 있으며, 이에 따른 「서울특별시 은평구 아동복지심의위원회 구성 및 운영에 관한 조례」에서는 은평구 아동복지심의위원회의 심의사항을 규정하고 있으므로, 은평구조례안에 따른 추진위원회의 기능과 「서울특별시 은평구 아동복지심의위원회 구성 및 운영에 관한 조례」에 따른 아동복지심의위원회의 기능이 유사·중복되지 않는다면, 조례로 추진위원회를 설치할 수 있을 것입니다.

관련 규정을 살펴보면, 은평구 아동복지심의위원회는 「아동복지법」 제12조 및 같은 법 시행령 제13조에 따라 설치되는 자문기관으로서, 「서울특별시 은평구 아동복지심의위원회 구성 및 운영에 관한 조례」 제3조에 따르면 아동복지심의위원회의 심의사항은 「아동복지법」 제15조에 따른 보호조치에 관한 사항(제1호), 같은 법 제16조에 따른 퇴소조치에 관한 사항(제2호), 같은 법 제18조에 따른 친권행사의 제한이나 친권상실 신고 청구에 관한 사항(제3호), 같은 법 제19조에 따른 아동의 후견인의 선임이나 변경 청구에 관한 사항(제4호), 지원대상아동의 선정과 그 지원에 관한 사항(제5호), 그 밖에 아동의 보호 및 지원서비스를 위하여 구청장이 필요하다고 인정하는 사항(제6호)으로 규정하고 있습니다.

한편, 은평구조례안 제9조에 따르면 추진위원회의 심의사항은 아동친화도시 조성 정책의 기본방향 및 전략에 관한 사항(제1호), 아동친화도시 조성 관련 계획의 수립 및 시행에 관한 사항(제2호), 아동친화도시와 관련된 교육 및 홍보 등에 관한 사항(제3호), 아동실태조사와 아동영향평가에 관한 사항(제4호), 그 밖에 구청장이 필요하다고 인정하는 사항(제5호)으로 규정하고 있습니다.

이러한 법령과 조례의 규정을 종합하여 살펴보면, 은평구 아동복지심의위원회는 아동에 대한 체계적이고 적절한 보호를 위하여 보호대상아동의 보호조치 등에 관한 사항을 심의하는 자문기관으로 볼 수 있고, 은평구조례안에 따른 추진위원회는 아동친화도시와 관련한 정책 전반을 심의하기 위한 자문기관으로 볼 수 있는바, 두 자문기관의 심의사항이 유사하거나 중복된다고 단언하기 어려운바, 「지방자치법 시행령」 제80조제2항에 위반되는 것이라 볼 수 없으므로, 추진위원회를 설치하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

따라서, 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 은평구조례안에서 「아동복지법」 제 12조제1항에 따른 아동복지심의위원회와는 별개로 아동친화도시를 조성하기 위한 아동친화도시 추진위원회를 두도록 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.

라. 질의 그에 대하여

「아동복지법」 제14조제1항에서 시·군·구에 아동위원을 두도록 규정하고 있고, 같은 조 제2항에서는 아동위원은 그 관할 구역의 아동에 대하여 항상 그 생활상태 및 가정환경을 상세히 파악하고 아동복지에 필요한 원조와 지도를 행하며 전담공무원 및 관계 행정기관과 협력하여야 한다고 규정하고 있으며, 같은 조 제5항에서는 그 밖에 아동위원에 관한 사항은 해당 시·군·구의 조례로 정한다고 규정하고 있는바, 이 사안은 은평구조례안에서 아동의 권리가 침해되는지 모니터링을 하기 위해 아동인권지킴이를 두는 것이 아동위원에 관한 아동복지법령의 규정에 위배되는지 여부가 문제되는 것으로 보입니다.

살피건대, 「아동복지법」 제14조제5항에 따른 「서울특별시 은평구 아동위원협의회 운영에 관한 조례」 제2조제1항에서는 서울특별시 은평구 아동위원은 보호가 필요한 아동에 대한 상담 및 지원(제1호), 보호아동 발생시 관계 행정기관과의 연락 지원(제2호), 요보호 아동의 발굴·추천(제3호)등의 업무를 수행하도록 규정하고 있는바, 이러한 업무는 보호가 필요한 아동을 대상으로 이들의 보호 및 지원에 관한 것으로 보이고, 아동친화도시 구축을 위하여 아동에 대한 차별 등 아동의 권리가 침해되는지 모니터링하는 업무와 그 내용이 일치한다고 하기 어려운 것으로 보이므로, 은평구조례안에서 「아동복지법」 제14조제1항에 따른 아동위원과 별개로 아동권리지킴이를 위촉·운영하도록 규정하는 것이 상위 법령에 위배된다고 보기 어렵습니다.

따라서, 서울특별시 은평구에서 아동친화도시 조성에 관한 조례를 제정하면서, 은평구조례안에서 「아동복지법」 제 14조제1항에 따른 아동위원과 별개로 아동에 대한 차별 등 아동의 권리가 침해되는지 모니터링하는 아동권리지킴이를 위촉·운영할 수 있도록 규정하는 것은 가능한 것으로 보입니다.