



MINBYUN-Lawyers for a Democratic Society

민주사회를 위한 변호사모임

서울 서초구 서초대로 46길 74

전화 02)522-7284, 팩스 02)522-7285

웹페이지 <http://minbyun.or.kr>

전자우편 admin@minbyun.or.kr

문서번호 : 24-09-사무-02

수 신 : 각 언론사

발 신 : 민주사회를 위한 변호사모임(회장 윤복남)

제 목 : [공문] 공공기관의 정보공개에 관한 법률 일부개정법률안 입법예고(행정안전부공고 제2024-1114호)에 대한 의견(담당: 서채완 변호사, chaewan.s@minbyun.or.kr)

전송일자 : 2024. 9. 9.(월)

전송매수 : 총 1 매(붙임파일 제외)

1. 귀 기관의 무궁한 발전을 기원합니다.

2. 민주사회를 위한 변호사모임(회장 윤복남)은 공공기관의 정보공개에 관한 법률 일부개정법률안 입법예고 (행정안전부공고 제2024-1114호)에 관하여 붙임문서와 같이 예고사항에 대한 반대의견을 제출합니다.

- 단체명(대표자명): 민주사회를 위한 변호사모임(회장 윤복남)
- 주소 및 전화번호: 서울 서초구 서초대로 46길 74 2층, 02-522-7284
- 담당자 및 연락처: 서채완 변호사(010-4150-4347, chaewan.s@minbyun.or.kr)

3. 감사합니다.

▣ 붙임 : 의견서

2024. 9. 9.

민주사회를 위한 변호사모임

회장 윤복남



의견서

제출인 : 민주사회를 위한 변호사모임

대상 법률안 : 공공기관의 정보공개에 관한 법률 일부개정법률(안) 정부
입법예고(행정안전부공고 제2024-1114호)

위 제출인은 위 대상 법률안에 대해서 다음과 같이 의견을 제출합니다.

다 음

1. 개정안 제5조 제3항, 제11조의3에 대한 의견

가. 정보공개청구의 목적 자체를 제한함으로써, 현행 정보공개법의 목적, 규정
내용 및 취지에 부합하지 아니하고, 헌법상 국민의 알권리를 부당히
제한하여 위헌적임

1) 공공기관의 정보공개에 관한 법률(이하 '정보공개법'이라고 합니다) 개정안
제5조 제3항은 "정보의 공개를 청구하는 자는 공공기관에 부당하거나
사회통념상 과도한 요구를 하여서는 아니 된다."고 규정하고,

개정안 제11조의3 제1항은 "공공기관은 제11조에도 불구하고

제10조제1항 및 제2항에 따른 정보공개 청구가 제5조 제3항의 부당하거나 사회통념상 과도한 요구에 해당되는 경우에는 제12조제1항에 따른 정보공개심의회를 거쳐 해당 청구를 종결 처리할 수 있다. 이 경우 종결 처리 사실을 청구인에게 알려야 한다.”고 규정하고 있습니다.

즉, 위 개정안에서는, 공공기관이 어떠한 정보공개청구가 ‘부당하거나 사회통념상 과도한 요구’에 해당하는 것으로 판단하는 경우, 자체적으로 해당 청구를 종결할 수 있도록 규정하고 있는 것입니다.

2) 그러나, 정보공개법은, 공공기관이 보유·관리하는 정보에 대한 국민의 알권리를 보장하고 국정에 대한 국민의 참여와 국정 운영의 투명성을 확보하기 위하여 제정된 법으로서(정보공개법 제1조),

원칙적으로 공공기관이 보유·관리하는 정보를 모든 국민에게 공개하도록 하고(정보공개법 제3조¹, 제5조², 제6조³), 예외적으로 정보공개법 제9조 제1항 각호에서 정하고 있는 비공개사유가 존재하는 경우에 그 청구를 거부할 수 있으며, 그 비공개사유에 해당하는지 여부를 공공기관이

¹ 제3조(정보공개의 원칙) 공공기관이 보유·관리하는 정보는 국민의 알권리 보장 등을 위하여 이 법에서 정하는 바에 따라 적극적으로 공개하여야 한다.

² 제5조(정보공개 청구권자) ① 모든 국민은 정보의 공개를 청구할 권리를 가진다.

³ 제6조(공공기관의 의무) ① 공공기관은 정보의 공개를 청구하는 국민의 권리가 존중될 수 있도록 이 법을 운영하고 소관 관계 법령을 정비하며, 정보를 투명하고 적극적으로 공개하는 조직문화 형성에 노력하여야 한다.

주장·입증하도록 하고 있습니다(대법원 2007. 2. 8. 선고 2006두4899 판결, 대법원 2018. 4. 12. 선고 2014두5477 판결 등 참조).

즉, 현행 정보공개법은 국민의 알권리를 폭넓게 보장하기 위하여, 정보공개청구의 목적에 대해서 특별한 제한을 두지 아니하고 있으며, 법률에서 규정한 비공개사유가 있는 경우에만 예외적으로 비공개를 허용하고 있는 것입니다.

- 3) 이와 같은 취지에서, 대법원은 “정보공개법의 목적, 규정 내용 및 취지에 비추어 보면 정보공개청구의 목적에 특별한 제한이 없다.”고 판시(대법원 2004. 9. 23. 선고 2003두1370 판결, 대법원 2006. 8. 24. 선고 2004두2783 판결 등 참조)하여 위 점을 분명히 하였고,

여러 하급심 판례에서도 “정보공개법은 제3조에서 공공기관의 정보공개 원칙을 천명하는 한편, 제9조에서 비공개대상정보를 한정적으로 열거하고 있으므로, 정보공개청구를 받은 공공기관은 제9조의 비공개사유에 해당하지 않는 한 정보공개청구인에게 이를 공개하여야 하고, 정보공개청구를 받은 공공기관이 사용목적의 정당성 또는 필요성 여부를 임의로 판단하여 정보공개를 거부할 수는 없다.”는 문구를 반복적으로 사용하여 판시(대구지방법원 2003. 6. 20. 선고 2002구합167 판결, 대전지방법원 2007. 1. 31. 선고 2006구합3324 판결, 수원지방법원 2012. 7. 6. 선고 2012구합2475 판결, 부산지방법원 2016. 7. 8. 선고 2015구합2438

판결, 서울행정법원 2016. 8. 18. 선고 2015구합11387 판결 등 참조)하여 왔던 것입니다.

- 4) 그런데, 위 개정안에서는, '공공기관이 어떠한 정보공개청구가 "부당하거나 사회통념상 과도한 요구"에 해당하는 것으로 판단하는 경우, 공개를 거부할 수 있다'는 취지로 규정하여,

결과적으로, 정보공개청구를 받은 공공기관에게 (공개대상이 법률에서 규정한 제9조의 비공개사유에 해당하지 않더라도) 사용목적의 정당성 또는 필요성 여부를 임의로 판단하고 정보공개를 거부할 수 있는 권한을 부여하는 것인 바,

이는 국민의 알권리를 두텁게 보호하고자 하는 현행 정보공개법의 목적, 규정 내용, 체계 및 취지에 정면으로 반하는 것이고, 나아가 헌법상 규정한 국민의 알권리를 부당히 제한하여 위헌적이라고 할 것입니다.

[위 개정안에 따르면, 정보공개법의 핵심 체계인 '원칙적 공개-예외적 비공개' 원칙에 앞서 '목적성 심사' 단계가 추가됩니다. 위 개정안의 제·개정 이유인 '공공기관의 업무부담이나 행정력 소모를 방지'로 얻을 있는 법익은, 현행 정보공개법의 핵심 체계가 변경됨으로써 발생할 국민의 알권리 침해에 대한 정당한 사유가 될 수 없음은 명백합니다.]

나. 피청구기관인 공공기관에게 권리남용 판단 권한을 부여하는 것은 부당함

- 1) 위 개정안 입법예고에 첨부되어 게시된 '조문별 제·개정이유서'를 보면, 대법원 2014. 12. 24. 선고 2014두9349 판결⁴을 참고 판례로 제시하고 있고, 개정안에서 정한 '부당하거나 사회통념상 과도한 요구'의 기준은 위 대법원 판례의 내용과 유사한 바, 위 개정안은 대법원의 정보공개청구권에 대한 '권리남용의 법리'를 기반으로 제안된 것으로 보입니다.
- 2) 그런데, 위 정보공개청구에 있어서 '권리남용의 법리'는 "권리의 행사가 주관적으로 오직 상대방에게 고통을 주고 손해를 입히려는 데 있을 뿐 이를 행사하는 사람에게는 이익이 없고, 객관적으로 사회질서에 위반된다고 볼 수 있으면, 그 권리의 행사는 권리남용으로서 허용되지 아니한다."(대법원 2023. 9. 14. 선고 2023다214108 판결)는 민법상 '권리남용의 법리'에서 파생된 것으로 보이는데,

⁴ "일반적인 정보공개청구권의 의미와 성질, 구 공공기관의 정보공개에 관한 법률(2013. 8. 6. 법률 제11991호로 개정되기 전의 것, 이하 '정보공개법'이라 한다) 제3조, 제5조 제1항, 제6조의 규정 내용과 입법 목적, 정보공개법이 정보공개청구권의 행사와 관련하여 정보의 사용 목적이나 정보에 접근하려는 이유에 관한 어떠한 제한을 두고 있지 아니한 점 등을 고려하면, 국민의 정보공개 청구는 정보공개법 제9조에 정한 비공개 대상 정보에 해당하지 아니하는 한 원칙적으로 폭넓게 허용되어야 하지만, 실제로는 해당 정보를 취득 또는 활용할 의사가 전혀 없이 정보공개 제도를 이용하여 사회통념상 용인될 수 없는 부당한 이익을 얻으려 하거나, 오로지 공공기관의 담당공무원을 괴롭힐 목적으로 정보공개청구를 하는 경우처럼 권리의 남용에 해당하는 것이 명백한 경우에는 정보공개청구권의 행사를 허용하지 아니하는 것이 옳다."

위와 같은 '권리남용의 법리'는 외견상 적법하게 성립된 권리라고 하더라도 그 권리를 행사하는 것 자체가 위법하다고 인정하는 것으로서, 지극히 예외적인 상황에 대해서 매우 제한적으로 적용되는 법리라고 할 것이고, 실무적으로도 법원에서 권리남용 주장이 인정되는 경우는 거의 없으며,

실제로 대법원 2014. 12. 24. 선고 2014두9349 판결이 내려진 이후, 다수의 공공기관에서 정보공개청구 거부처분 취소소송에서 위 판결을 인용하여 권리남용 주장을 하였으나, 그러한 주장이 인정된 하급심 판례는 거의 찾아볼 수 없습니다.

- 3) 이러한 상황에서, (법원이 아닌) 공공기관에게 사실상 정보공개청구권 행사 자체의 위법성(권리남용 여부)을 판단할 수 있는 권한을 법률에 명문으로 규정하는 것은 매우 부당하다고 할 것이고(공공기관에게 민원인의 청구에 대해서 권리남용 여부를 판단하여 처분할 수 있도록 규정한 법률은 찾아볼 수가 없음),

이를 허용하는 경우 공공기관의 처분에 대한 행정심판 또는 행정소송이 급격히 증가할 가능성이 높고, 이에 따라 국가적 비용 손실이 증가할 위험성도 있다고 할 것입니다.

다. 공공기관의 자의적인 판단을 방지할 수 있는 절차적 수단이 보장되어

있지 않음

- 1) 위 개정안에서 공공기관에게 정보공개청구의 권리남용 여부 등에 대한 자체적인 판단이 가능하도록 규정하였다면, 최소한 그러한 판단이 직접적인 피청구기관인 당해 공공기관의 자의적인 판단에 의해 이루어지는 것을 방지할 수 있는 객관적인 절차가 보장되어야 한다고 할 것입니다.

그러나, 개정안 제11조의3 제1항에서는 “정보공개 청구가 제5조 제3항의 부당하거나 사회통념상 과도한 요구에 해당되는 경우에는 제12조제1항에 따른 정보공개심의회를 거쳐 해당 청구를 종결 처리할 수 있다.”고 규정하고 있을 뿐이어서,

위 개정안에 따르면, 공공기관은 정보공개심의회의 결정에 대해서 구속받지 아니하고, 얼마든지 해당 정보공개청구의 목적 및 정당성을 자의적으로 판단하여 종결 처리 여부를 결정할 수 있게 됩니다.

- 2) 또한, 정보공개심의회는 소속 공무원, 임직원 또는 외부전문가로 지명하거나 위촉하고 그 중 3분의 2는 외부전문가를 위촉하여야 하고, 일부 공공기관의 경우 외부 전문가 위촉비율이 3분의 1로 완화되는 바(정보공개법 제12조 제3항), 정보공개심의회는 해당 공공기관 소속 공무원이거나 해당 공공기관에서 위촉한 외부인원으로 구성되므로, 사실상

그 독립성이 보장된다고 보기 어려우므로⁵,

정보공개심의회의를 거친다고 하더라도, 이는 형식적인 절차에 불과하여 공공기관의 자의적인 판단을 방지할 수단이 될 수 없다고 할 것입니다.

- 3) 따라서, 위 개정안은 그 내용 자체도 위헌적일 뿐만 아니라, 공공기관의 자의적인 판단에 따른 정보공개청구 거부(종결)를 방지할 수 있는 절차적 수단이 보장되어 있지 않으므로, 그러한 최소한의 수단이 마련되지 않은 상황에서 개정안을 그대로 입법하는 것은 매우 위험하다고 할 것입니다.

라. '부당하거나 사회통념상 과도한 요구' 판단 기준의 문제점

- 1) 개정안 제11조의3 제2항은 '부당하거나 사회통념상 과도한 요구'에 해당하는 경우에 대해서, 실제로는 해당 정보를 취득 또는 활용할 의사가 없이 정보공개 제도를 이용하여 부당한 이득을 얻으려 하는 것(제1호), 공공기관의 정보공개 담당자를 괴롭힐 목적으로 정보공개청구를 하는 것(제2호), 정보를 특정하지 않는 등 방대한 양을 정보공개 청구하여 공공기관의 업무처리에 현저한 지장을 초래하는 것(제3호)이라고 규정하고 있습니다.

⁵ 실제로 중앙부처의 정보공개심의회 인용율은 33%에 불과합니다.

2) 그런데, 대법원은 “공공기관의 정보공개에 관한 법률의 목적, 규정 내용 및 취지에 비추어 보면, 정보공개청구의 목적에 특별한 제한이 있다고 할 수 없으므로, 오로지 피고를 괴롭힐 목적으로 정보공개를 구하고 있다는 등의 특별한 사정이 없는 한, 정보공개청구가 권리남용에 해당한다고 볼 수 없다.”고 판시⁶(대법원 2004. 9. 23. 선고 2003두1370 판결, 대법원 2006. 8. 24. 선고 2004두2783 판결 등 참조)한 바 있는데,

위 개정안 제11조의3 제2항 제2호는 ‘부당하거나 사회통념상 과도한 요구’에 해당하는 경우로서, ‘오로지’라는 문구를 삭제하고 ‘공공기관의 정보공개 담당자를 괴롭힐 목적으로 정보공개청구를 하는 것’이라고 규정하고 있는 바,

이에 따르면, 정보공개 청구의 정당한 목적이 있다고 하더라도, 여기에 담당자를 괴롭힐 목적도 함께 있는 것으로 판단하는 경우에는 그 청구를 종결시킬 수 있게 되는바, 이는 위 대법원에서 실시한 권리남용의 법리에 부합하지 아니하는 것은 물론이고, 권리남용의 판단 요건을 완화하여 공공기관의 자의적인 판단기준의 범위를 확장한 것으로서 매우 부당하다고 할 것입니다.

3) 또한, 개정안 제11조의3 제2항 제3호는 ‘부당하거나 사회통념상 과도한

⁶ 대법원 2014. 12. 24. 선고 2014두9349 판결에서도 같은 취지로 판시하였습니다.

요구'에 해당하는 경우로서, '정보를 특정하지 않는 등 방대한 양을 정보공개 청구하여 공공기관의 업무처리에 현저한 지장을 초래하는 것'이라고 규정하고 있는데,

다수의 하급심 판례에서는 "정보공개법 제13조 제2항은 '공공기관은 공개대상정보의 양이 과다하여 정상적인 업무수행에 현저한 지장을 초래할 우려가 있는 경우에는 정보의 사본·복제물을 일정 기간별로 나누어 교부하거나 열람과 병행하여 교부할 수 있다'고 규정함으로써 공개대상정보의 양이 방대한 경우 오히려 그 공개의 방법을 규정하고 있는바, 공개대상정보의 양이 방대하다는 사유 역시 비공개사유가 될 수는 없다고 할 것이다."라고 판시(대전지방법원 2013. 4. 17. 선고 2012구합5017 판결, 이와 같은 취지로, 대구고등법원 2009. 1. 9. 선고 2008누45 판결, 서울고등법원 2015. 11. 13. 선고 2015누43966 판결, 광주지방법원 2015. 11. 12. 선고 2015구합1045 판결, 대전고등법원 (청주) 2017. 1. 18. 선고 2016누10498 판결, 청주지방법원 2018. 10. 11. 선고 2018구합383 판결)한 바 있으므로,

개정안 제11조의3 제2항 제3호에서 '부당하거나 사회통념상 과도한 요구'에 해당하는 경우 중 하나로, '정보를 특정하지 않는 등 방대한 양을 정보공개 청구하여 공공기관의 업무처리에 현저한 지장을 초래하는 것'을 규정한 것은 그 자체로 부당하다고 할 것입니다.

[참고로, 정보공개청구권의 권리남용에 관한 대법원 판례들(대법원 2004. 9. 23. 선고 2003두1370 판결, 대법원 2006. 8. 24. 선고 2004두2783 판결, 대법원 2014. 12. 24. 선고 2014두9349 판결 등)에서도 '방대한 양을 청구하여 업무처리에 현저한 지장을 주는 것'을 정보공개청구권의 권리남용의 사례로 제시한 사실이 없습니다.]

2. 결 론

개정안 제5조 제3항, 제11조의3는, 정보공개청구의 목적 자체를 제한함으로써, 현행 정보공개법의 목적, 규정 내용 및 취지에 부합하지 아니하고, 헌법상 국민의 알권리를 부당히 제한하여 위헌적이고, 사실상 피청구기관인 공공기관에게 권리남용 판단 권한을 부여하는 것으로서 부당하며, 공공기관의 자의적인 판단을 방지할 수 있는 절차적 수단을 마련하고 있지 않은 점에서 위헌성이 있고, '부당하거나 사회통념상 과도한 요구' 판단 기준 그 자체도 타당하지 않습니다.

위와 같은 사정으로 볼 때, 개정안 제5조 제3항, 제11조의3는 폐기하는 것이 타당합니다.