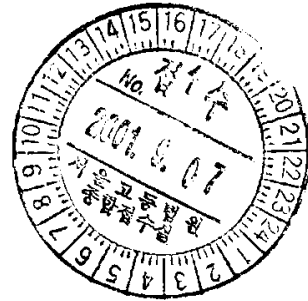


항 소 이 유 서

사 건 2001 누 12668 정보공개거부처분취소
 원 고(피항소인) 참 여 연 대
 피 고(항 소 인) 국회의사무총장

위 사건에 관하여 피고 소송대리인은 다음과 같은 이유로 항소를 제기합니다.

다 음



1. 원심 판결의 요지

가. 원심은 피고가 공개를 거부한 이 사건 정보에 대하여,

국회의원의 국외 활동에 관한 정보가 공개될 경우 외교관계 등 국가의 중대한 이익을 해할 우려가 있고 이것이 국민의 알권리와 국정에 대한 국민의 참여 및 국정운영의 투명성을 희생할 정도로 크다고 보기는 어렵다는 점 등을 이유로 이 사건 정보공개거부처분을 전부 취소하였습니다.

나. 그러나 원심의 위와 같은 판단은 정보공개라는 이익에 지나치게 치우쳐, 국제사회에서 외교활동으로 얻는 국가적 이익과 사생활의 비밀과 자유를 과소 평가한 부적절한 비교형량의 결과라고 할 것입니다.



2. 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제2호 소정의 비공개대상정보에
해당하는지 여부

가. 의원외교의 특성

(1) 외교활동이란 그 본질적인 무정형성으로 인해 무엇이 외교활동인지 명백한 개념규정을 하는 것이 불가능한 것이며 국가의 대표기관이 외국의 관계자와 만나 이루어지는 모든 대화 또는 관계 등을 모두 외교활동의 범주에 포함할 수도 있는 것입니다.

(2) 외교활동의 위와 같은 특성으로 인해 심지어 "로비"라고 규정 지어지는 일련의 활동들마저도 무한 경쟁의 외교현장에서는 그 필요성이 인정되는 것입니다. 한편 현재 우리나라의 현실에 있어서는 위와 같은 비공식적 외교의 필요성이 더욱 강조되고 있는 것이 사실입니다.

(3) 한편 원심은 우리헌법상 국회나 국회의원에게는 외교권이 부여되지 않았다는 등의 이유로 국회의원의 국외 활동을 평가절하하고 있습니다. 그러나 위와 같은 논리는 위에서 본바와 같은 외교의 무정형성에 비추어 타당하지 않으며 고전적 의미의 3권 분립론에 입각한 논리입니다.

(4) 현대적 의미의 권력분립은 오히려 여당과 야당으로 구분되는 정치적 지형에서 이루어지는 것이며 이것은 대부분의 학자들도 인정하고 있는 것입니다. 즉 여

당과 행정부가 주체가 되는 당정협의 등이 중요한 국가 정책 결정 기구가 되어 있는 현대민주주의 국가에서 고전적 논리로 국회의 외교 기능을 평가하는 것은 타당하지 않습니다.

- (5) 이 사건 국회의원의 외교활동 관련 서류 등의 비밀가치는 위와 같은 외교의 무정형성, 의원외교의 중요성 등을 전제로 판단되어야 할 것입니다.

나. 국회의 자율권

- (1) 국가기관의 정보를 국민에게 공개하는 것은 표현의 자유와 표리일체를 이루는 알 권리 보장을 위해 가장 중요한 부분 중 하나입니다. 그러나 그 공개의 적법성 판단을 위해서는 기본권제한 입법으로서 공개의 제한을 인정하고 있는 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제2호 해석이 필요하며 이를 위해서는 본 사안의 대상 정보가 “외교관계 등 국가의 중대한 이익”에 해당하는지의 판단이 핵심이 될 것입니다.

- (2) 위와 같이 본 사안의 정보가 “외교관계 등 국가의 중대한 이익”에 해당하는지의 여부의 판단을 위해 본 사안의 공개 주체인 국회의 성격에 대하여 검토할 필요가 있습니다.

- (3) 헌법 제64조는 국회의 자율권을 인정하고 있으며 이에 근거하여 국회는 국회규칙의 제정권이 있습니다. 한편 이에 근거하여 본 사안과 관련하여 국회는



“국회의원의 외교활동등에관한규정”, “국회의원의국회활동신고에관한지침” 등을 제정하여 운영하고 있습니다.

(4) 위 규정 등에 의하면 국회의원의 해외활동은 국제회의 참석 등 일정한 요건을 갖추고 국회의장의 사전승인이 있는 경우에 한하여 가능하도록 규정하고 있는 것입니다. 또한 위와 같은 해외활동을 한 경우에 활동결과보고서를 국회의장에게 제출하도록 규정하고 있습니다.

(5) 결국 국회는 헌법이 부여한 권한에 따라 국회의원의 해외활동에 대한 자율적인 규제 등을 하고 있는 것이며, 이것은 국회의 자율권이라는 헌법적 가치를 위한 것입니다.

(6) 헌법이 위와 같은 국회의 자율권을 인정하고 있는 취지는 고전적인 의미에서는 대행정부에 대한 자율성이 중요한 근거일 것이지만, 오늘날에 있어서는 대의제의 기본원칙인 “자유위임” 원칙과 국회기능의 실효성을 위한 전제 조건으로 인정되고 있는 것입니다.

(7) 결국 국회는 헌법이 부여한 자율권의 범위 내에서 대의기관으로서의 역할 수행을 하는 것이며 본 사안의 공개대상도 위와 같은 국회의 자율권의 범위 내에서 이루어지는 광범위하고 무정형적인 고도의 정치적 행위인 외교 활동의 범주에 대한 것입니다.

(8) 헌법에 근거한 국회 규칙 등이 위와 같이 국회의원의 외교활동에 대하여 규제를 하고 있는 이유는 국회의원의 외교활동은 자율적인 통제 시스템이 필요하다는 것에 근거한 것이며, 이것은 곧 외부적 비밀유지에 대한 내부적 통제에 다름 아닙니다.

다. 구체적이고 명백한 위협의 존재

(1) 헌법재판소등에서 확인하고 있는바와 같이 표현의 자유에 대한 제한을 정당화하기 위해서는 “명백하고 구체적인 위협”을 입증해야 할 것입니다.

(2) 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제2호도 “국가의 중대한 이익을 해할 우려”라고 규정하고 있으며 그 “우려”의 기준은 명백한 그리고 구체적인 우려이어야 할 것입니다. 그러나 위와 같은 원칙은 역설적으로 국회의원의 외교활동관련정보를 공개할 수 없는 근거입니다.

(3) 외교활동의 부정형성에 대하여는 위에서 본 바와 같으며 이에 더불어 또 하나 중요한 외교활동의 특성은 바로 외교활동은 상대국가의 이해를 본질로 한다는 것입니다. 이것은 곧 대한민국의 이해관계 또는 법체계를 넘어서는 문제로서 외교문제에 대한 접근은 매우 신중해야 한다는 근거가 되는 것입니다.

(4) 특히 비수교국과의 초기외교 활동 등에 있어 이와 관련한 정보가 공개되는 경우 상대국가와의 관계는 이미 대한민국의 통제범위를 넘어서게 되는 것입니다.

이와같은 외교의 특성으로 인해 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제2호도 “국가의 중대한 이익을 해할 우려”의 예시로서 외교관계를 명시하고 있는 것입니다.

(5) 이와 같이 본 사안의 정보 공개가 문제되는 이유는 정보 공개시의 비가역성에 있는 것입니다. 한번 공개가 된 정보에 의해 일어날 수 있는 예측할 수 없는 외교상의 문제는 이를 회복할 방법이 없는 것입니다. 결국 이러한 외교의 특성이 본 사안의 정보공개가 외교에 대한 국가의 중대한 이익을 해할 명백한 그 리고 구체적인 우려를 타당하게 하는 것입니다.

(6) 외교활동에서 기밀 유지 등 외교적 예의가 지켜지지 않을 경우 국제사회에서 국익에 미칠 위해를 피고가 계량적으로 평가할 수 없다고 하여 “국가의 중대한 이익을 해할 우려”가 소멸되지는 않기 때문입니다.

라. 소 결

위에서 본 바와 같이 국회의원의 외교활동 관련 정보의 비공개 이유는 외교의 본질에 대한 검토와 헌법이 국회의 자율 통제를 규정하고 있는 이유에 대한 이해가 전제되어야 합니다. 결국 국회의원의 외교활동 관련 정보는 “국가의 중대한 이익을 해할 우려”가 있는 정보로서 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제2호가 정하는 비공개 대상정보인 것입니다.

3. 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제6호 소정의 비공개대상정보에
해당하는지 여부

가. 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제6호의 해석

(1) 위법은 당해 정보에 포함되어 있는 이름, 주민등록번호 등에 의하여 특정인을 식별할 수 있는 개인에 관한 정보를 비공개 대상으로 규정한 후 “다만, 다음에 열거한 개인에 관한 정보를 제외한다”라고 규정하여 일정한 경우에는 위에 해당하는 경우에도 비공개를 할 수 없도록 규정하고 있습니다. 그리고 이에 해당하는 경우로는

가. 법령 등이 정하는 바에 의하여 열람할 수 있는 정보

나. 공공기관이 작성하거나 취득한 정보로서 공표를 목적으로 하는 정보

다. 공공기관이 작성하거나 취득한 정보로서 공개하는 것이 공익 또는 개인의 권리구제를 위하여 필요하다고 인정되는 정보

등을 열거하고 있는 것입니다.

(2) 우선 이 사건 정보에는 국회의원뿐만 아니라 그 비서관 및 관련자 등 “특정인을 식별할 수 있는 개인에 관한 정보”가 포함되어 있음은 명백합니다. 그렇다면 위 규정에 의할 때 이 사건 정보가 “공개하는 것이 공익을 위하여 필요하다”는 점을 원고가 증명해야 하는 것입니다.

나. 국민의 알권리, 국정운영의 투명성에 대하여

- 7 -

공중 인가 **법·무·법·인 한결**

번호사: 朴星民·宋斗煥·金應朝·車炳直·白承憲·趙光熙·鄭然順
李相姬·安 植·尹福男·金熙濟·朴成夏·全城佑·李東植

서울·강남구 역삼동 825-33
테헤란빌딩 8층

TEL : 02·3487·3000 / 02·3471·4004
FAX : 02·3487·3811 / 02·3471·0234

- (1) 국가예산으로 운영되는 국회의원의 외교활동에 대한 국민의 알권리와 국정운영의 투명성이야말로 원고가 주장할 수 있는 공익으로서 가장 적절한 주장으로 보입니다. 국민주권을 실현하기 위해서는 국민의 국정에 대한 정보 취득이 전제되어야 하기 때문입니다.
- (2) 그러나 헌법이 국민주권의 실현 방법으로서 직접민주주의가 아닌 대의민주주의를 원칙으로 하는 이유는 현실적 어려움이라는 소극적인 이유뿐만이 아니라 대의민주주의가 가지는 우월성이 전제되어 있는 것이며 이는 바이마르 공화국의 경험 등 역사적인 산물인 것입니다.
- (3) 대의민주주의는 “자유위임”을 원칙으로 하며, 국민의 신임에 근거를 둔 정책결정기관들은 선거라는 책임 추궁을 통하여 책임 정치를 담보하게 되는 것입니다. 물론 현대에 와서는 “일상적인 선거”가 언론의 자유를 통하여 이루어지게 되었으나 이것도 대의제의 기본원칙이라는 틀 안에서 인정되어야 하는 것입니다.
- (4) 따라서 정보공개로 얻을 수 있는 공익과 정보공개가 대중민주주의의 폐해를 불러올 수 있는 가능성을 검토하는 결과물로서 정보공개로 인한 공익의 개념을 정립할 필요가 있는 것입니다.

다. 사생활 보호와의 비교형량

- (1) 공공기관의정보공개에관한법률 제7조 제1항 제6호에서 알 수 있듯이 개인의 사생활보호라는 법익은 반드시 정보공개로 인해 얻을 수 있는 법익과 엄밀한 비교형량이 필요한 것입니다.
- (2) 한편 대법원은 학부모가 자신의 자녀에 대한 시험성적을 공개할 것을 청구한 사안에서 “이름·주민등록번호 등에 의하여 특정인을 식별할 수 있는 개인에 관한 정보는 공공기관의정보에관한법률 제7조 제1항 제6호 소정의 공개하지 아니할 수 있는 정보에 해당되며 그 공개청구대상 정보가 특정인의 시험성적에 관한 것이고 공개청구인이 그 특정인의 부모랄 할 지라도 같다” 판시한 바 있으며(2001.2.7.선고2000구 32433판결)
- (3) 재개발사업에 관한 정보공개청구사안에서 “원고가 공개를 청구한 이 사건 자료중 일부는 개인의 인적사항, 재산에 관한 내용이 포함되어 있어서 공개될 경우 타인의 사생활의 비밀과 자유를 침해할 우려가 있으며 …… 자료의 공개를 거부한다는 피고의 처분은 적법하다”고 판시하였습니다.(1997.5.23.선고96누2439판결)
- (4) 결국 공적인 직무에 종사한다고 하여 그 사생활 보호가 제한되는 것은 아니며, “공적 인물”이론 역시 많은 비판을 받고 있는 점에 비추어 이 사건 정보의 공개로 인한 사생활 침해는 심각하게 검토할 문제인 것입니다.
- (5) 한편 위와 같이 기본권이 충돌하는 경우에는 규범 조화적으로 해결해야 하는

것이 헌법 합치적인 것입니다. 그러나 이 사건 정보를 공개하는 경우에는 이미 이 사건정보와 관련한 사생활 보호는 완전하게 침해되므로 헌법상의 각본권 보호 원칙에도 반하는 것입니다.

4. 결 어

결국 위와 같은 이유로 정보 공개를 둘러싼 비교형량이 적절히 이루어진다면 피고가 정보공개를 거부한 것은 충분히 이유가 있으므로 원고의 청구는 기각되어야 할 것입니다.

첨 부 서 류

- 1. 소송위임장 1부
- 1. 담당변호사지정서 1부

2001. 9.

피고(항소인) 소송대리인 **범무법인 한결**

담당변호사 김 응 조

변호사 이 동 직



서울고등법원 제 6 특별부 귀중