

서울 행정법원

제 8 부

결 정

사 건 2021아13365 집행정지

신 청 인

피 신 청 인 1. 질병관리청장
2. 보건복지부장관

주 문

1. 신청인들의 피신청인 질병관리청장에 대한 신청을 각하한다.
2. 피신청인 보건복지부장관이 2021. 12. 3. 한 특별방역대책 후속조치 중 학원 등1), 독서실, 스터디카페를 방역패스(백신접종 증명·음성확인제) 의무적용 시설로 포함시킨 부분은 서울행정법원 2021구합5307 사건의 판결 선고일까지 그 효력을 정지한다.

신 청 취 지

주문 제2항 및 피신청인 질병관리청장이 2021. 12. 3. 한 주문 제2항 기재 처분 부분은 서울행정법원 2021구합5307 사건의 판결 선고일까지 그 효력을 정지한다.

1) 학원 및 이와 유사하게 운영되는 교육시설과 직업훈련기관을 의미하는 것으로 보인다(소율나 제2호증의1 33~35면 참조).

이 유

1. 피신청인 질병관리청장에 대한 신청의 적법 여부

취소소송은 다른 법률에 특별한 규정이 없는 한 그 처분 등을 행한 행정청을 피고로 하여야 한다(행정소송법 제13조 제1항).

소을가 제1호증의 기재에 의하면, 주문 제2항 기재 특별방역대책 후속조치를 한 행정청은 피신청인 보건복지부장관이고, 피신청인 질병관리청장은 보건복지부 산하 기관장으로서 그 처분의 수범자에 해당한다. 따라서 피신청인 질병관리청장을 상대로 위 후속조치 중 일부의 효력정지를 구하는 것은 본안소송인 취소소송의 피고적격이 없는 자를 상대로 한 것이어서 부적법하다.

2. 피신청인 보건복지부장관에 대한 신청에 관한 판단

가. 헌법 제10조는 "모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다."라고 규정하여 개인의 인격권과 행복추구권을 보장하고 있고, 헌법 제15조는 "모든 국민은 직업선택의 자유를 가진다."라고 규정함으로써 개인이 원하는 직업을 자유롭게 선택할 수 있는 자유를 보장하고 있다. 이에 따라 모든 국민은 자신의 직업선택 및 자아실현 등을 위하여 누구로부터 어떠한 방식으로 교육을 받아야 할 것인지, 어떠한 방식으로 학습을 할 것인지 등을 자유롭게 결정할 권리를 가진다[헌법재판소 2000. 4. 27. 선고 98헌가16, 98헌마429(병합) 전원재판부 결정 등 참조]. 또한 개인의 인격권·행복추구권은 개인의 자기운명결정권을 전제하는 것이고, 자기운명결정권에는 자기의 신체에 관한 결정을 스스로 할 수 있는 권리가 포함되어 있으므로(헌법재

판소 2019. 6. 28. 선고 2018헌바128 전원재판부 결정 등 참조), 모든 국민은 자의에 따라 질병에 대한 의료적 치료나 그에 대한 예방조치를 받을지 여부와 그 내용 등을 결정할 수 있다.

한편 헌법 제11조 제1항은 모든 국민은 법 앞에 평등하고 누구든지 합리적 이유 없이는 생활의 모든 영역에서 차별을 받지 아니한다는 평등원칙을 선언하고 있다. 따라서 국가기관이 객관적이고 합리적인 이유 없이 특정 집단의 국민을 불리하게 차별하는 것은 위헌·위법한 조치이어서 허용되지 아니한다.

나. 이러한 법리를 토대로, 이 사건 기록 및 심문 결과를 종합하여 알 수 있는 다음 사정들을 살펴보면, 피신청인 보건복지부장관이 2021. 12. 3. 한 특별방역대책 후속조치 중 학원 등, 독서실, 스터디카페(이하 통틀어 '학원·독서실 등'이라 한다)를 방역패스(백신접종 증명·음성확인제) 의무적용 시설로 포함시킨 부분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)²⁾으로 인하여 신청인들에게 생길 회복하기 어려운 손해를 예방하기 위한 긴급한 필요가 있다고 인정되고, 그 효력을 정지하는 것이 공공복리에 중대한 영향을 미칠 우려가 있다고 단정하기 어렵다.

① 이 사건 처분에 따라 코로나19(이하 '코로나'라고만 한다) 백신 2차 접종 완료자가 아닌 사람(이하 '백신미접종자'라 한다)은 48시간 이내의 PCR 음성확인서를 제시하지 못하는 한 학원·독서실 등을 이용하지 못하는 불이익을 입게 되고, 백신 접종을 완료하지 않은 채 그러한 시설을 이용하기 위하여서는 이들에 한번 꼴로 코로나 검사를 받아야 하는 큰 생활상 불편을 겪어야 한다. 이는 사실상 백신미접종자 집단에 대하여서만 학원·독서실 등에 대한 접근·이용할 권리를 제한하는 것으로서 코로나 백신

2) 피고 보건복지부장관은 2021. 12. 31. 청소년에 대한 적용시점을 2022. 3. 1.로 연기하였다.

2차 접종 완료자(이하 '백신접종자'라 한다) 집단에 비하여 불리하게 차별하는 조치이다. 또한 그로 인해 백신미접종자 중 학원·독서실 등을 이용하여 진학시험, 취직시험, 자격시험 등에 대비하려는 사람이나 직업교육 내지 직업훈련을 수행하려는 사람은 그 시설을 이용한 학습권이 현저히 제한되므로, 사실상 그들의 교육의 자유, 직업선택의 자유 등을 직접 침해하는 조치에 해당한다. 나아가 진학, 취업, 직업훈련 등을 위하여 현실적으로 학원·독서실 등을 이용해야 하는 사람들은 그 시설을 이용하기 위하여 그 의사에 관계없이 코로나 백신 접종을 완료해야 한다는 압박을 받게 되므로, 코로나 백신 접종이라는 개인의 신체에 관한 의사결정을 간접적으로 강제받는 상황에 처하게 되어 신체에 관한 자기결정권을 온전히 행사하지 못하게 된다. 결국 이는 백신미접종자 집단에게만 중대한 불이익을 주는 조치라고 볼 수밖에 없다.

② 이와 같이 백신미접종자라는 특정 집단의 국민에 대하여서만 학원·독서실 등 시설 이용을 제한하는 등의 중대한 불리한 처우를 하기 위하여서는 객관적이고 합리적인 이유가 있어야 한다. 그런데 아래와 같이 백신접종자에 대한 이른바 돌파감염도 상당수 벌어지고 있는 점 등에 비추어 백신미접종자에 대하여서만 그러한 시설 이용을 제한해야 할 정도로 백신미접종자 집단이 백신접종자 집단에 비하여 코로나를 확산시킬 위험이 현저히 크다고 할 수는 없다. 즉 최근 코로나 확산세가 커지던 시점인 2021년 12월 2주차에 12세 이상 백신접종자 집단의 코로나 감염 위험이 약 57% 적다는 국내 통계 자료가 있지만, 이는 백신미접종자 집단이 백신접종자 집단에 비해 코로나에 감염될 확률이 약 2.3배 크다는 정도이어서 그 차이가 현저하다고 볼 수는 없고, 그 1주間に 걸쳐 12세 이상 전체 백신미접종자 중 감염자 비율은 0.0015%(1,000명 중 1.5명), 12세 이상 전체 백신접종자 중 감염자 비율은 0.0007%(1,000명 중 0.7명) 정도로

서 각 집단의 감염비율 자체가 매우 낮고 그 차이가 현저히 크지 않으므로, 그러한 두 집단의 감염비율 차이만으로 백신미접종자 집단이 코로나를 확산시킬 위험이 훨씬 더 크다고 할 수는 없는 것이다.

③ 현재까지 전 국민 백신 접종완료율은 80%를 상회할 정도로 높고 3차 접종 완료율도 꾸준히 높아지고 있다. 하지만 백신미접종자는 자신의 연령과 건강상태, 코로나 백신 접종의 효용성, 코로나 백신에 대한 부작용 우려 등 여러 사정을 고려하여 현재까지 백신 접종을 유보하고 있는 것으로 보인다. 코로나 백신이 코로나 감염으로 인한 위중증률과 치명률을 현저히 낮추는 효과가 있는 것으로 밝혀지고 있고, 코로나 백신의 부작용 위험성이 기존의 다른 백신보다 크다는 증거도 보이지 않으므로, 코로나 치료제가 도입되지 않은 현 단계에서는 코로나 백신이 국민 개개인의 코로나 감염과 위중증 예방을 위하여 적극 권유될 수는 있다고 보이지만, 그러한 사정을 고려하더라도 백신미접종자의 신체에 관한 자기결정권은 충분히 존중되어야 하며 결코 경시되어서는 아니 된다. 코로나 감염이 일부 건강한 사람도 예측하기 어려운 이유로 위중증 등에 이르게 하는 특성이 있지만, 코로나 감염으로 인한 위중증률과 치명률은 일부 고위험군과 기저질환자 등에서 상대적으로 높게 나타나고 있고, 연령대가 낮거나 기저질환이 없는 사람일수록 위중증률 등이 상대적으로 낮으며, 특히 청소년의 경우에는 코로나19에 감염되더라도 중증으로 진행되거나 사망으로 이르게 될 확률이 다른 연령대보다 현저히 낮다. 이러한 사정들에 비추어 보면 이 사건 처분을 통하여 백신미접종자의 학원·독서실 등에 대한 이용마저 제한하여 그들의 학습권과 직업의 자유 등을 직접 제한하는 중대한 불이익을 가하는 것이 정당화될 정도의 객관적이고 합리적인 근거가 충분하다고 할 수 있는지 의문이다.

더구나 청소년의 경우 위에서 본 것처럼 코로나 감염으로 인한 위험성이 상대적으로 현저히 적은 것으로 드러나는 상황에서 청소년층의 감염 가능성과 가족구성원과 지역사회에 전파할 가능성을 방지하여야 한다는 명분 아래 청소년에게 학원·독서실 등 이용을 제한하는 중대한 불이익을 가하는 방식으로 코로나 백신 접종을 사실상 강제하는 것은 청소년의 신체에 관한 자기결정권을 직접 침해하는 조치이어서 충분한 합리성과 정당성을 갖추었다고 할 수 없다.

④ 현재 전 국민 코로나 백신 2차 접종 완료율이 80%를 상회하고, 위증증률이 높은 60세 이상 연령층의 접종 완료율은 90%를 상회하며, 3차 접종률도 요양병원 등은 80% 이상, 75세 이상 고령층의 경우 60% 이상에 이르는 등 상당히 높은 수준에 이르렀는바, 이러한 백신접종률은 향후 전 연령대에서 지속적으로 상승할 것으로 보인다. 피신청인 보건복지부장관이 방역패스를 적용하는 조치를 시행하기 전부터 정부의 지원 아래 국민 대다수가 코로나의 위험으로부터 자신을 방어하기 위한 조치를 이와 같이 신속하게 하여 왔고, 이를 통해 향후 코로나 감염으로 인한 위증증률과 치명률이 급격하게 상승하는 것을 막을 수 있을 것으로 보인다. 이러한 자발적인 백신 접종을 유도함으로써 위증증률 등을 통제하는 것이 방역당국이 우선적으로 취해야 할 최소침해적 조치라고 보인다.

⑤ 나아가 이 사건 처분이 대상으로 하는 학원·독서실 등을 이용하기 위해서는 현재의 방역지침에 의하더라도 이용시간 동안에는 원칙적으로 마스크를 계속 착용하여야 하는 등 코로나 감염을 방지하기 위한 기본적인 방역수칙을 적용받고, 학원·독서실 등의 운영자들도 그러한 방역수칙을 준수하려는 상당한 노력을 기울일 것으로 기대되며, 이용자들 스스로도 감염으로부터 자신을 보호하기 위한 기본적인 수칙을 준수하는

할 것으로 보인다. 이러한 사정을 앞서 본 백신접종률 현황 등 여러 사정들과 함께 고려해 보면 학원·독서실 등을 이용하려는 백신미접종자에게 방역패스를 적용하지 않는다고 하여 코로나 감염율과 위증증률 등이 현저히 상승하는 등 공공복리에 중대한 악영향을 초래하리라고 단정하기는 어렵다.

3. 결론

그렇다면 신청인들의 피신청인 질병관리청장에 대한 신청은 부적법하므로 이를 각하하고, 피신청인 보건복지부장관에 대한 신청은 이유 있으므로 이를 인용하기로 하여 주문과 같이 결정한다.

2022. 1. 4.