

인천광역시교육청행정심판위원회

재 결 서

사 건 학교폭력 가해에 따른 『특별교육 35시간 등』
처분 취소 청구
사 건 번 호 2019-133호
청 구 인 ○○○
피 청 구 인 ◎◎중학교장
재 결 일 자 2019. 11. 11.

주 문

1. (주위적 청구) 청구인의 무효확인 청구는 기각한다.
2. (예비적 청구) 피청구인이 2019. 7. 25. 청구인에 대하여 한 『특별교육 35시간 등』 처분은 취소한다.

청 구 취 지

피청구인이 2019. 7. 25. 청구인에 대하여 한 『특별교육 35시간 등』 처분이 무효임을 확인하고, 처분을 취소한다.

이 유

I. 사건개요

가. 2019. 6월 초, “00하면 □□□”, “00하면 ■■■■” 이라고 친구들이

놀리는 것을 청구인이 직접 □□□과 ■■■에게 알려주었고, 이 때 청구인은 놀리는 학생의 이름을 말하지 않았으나, ●●●(피해학생)은 청구인이 고자질하였다고 말하여 오해가 발생하였고, 이후 담임 선생님 앞에서 오해를 풀었으나, 서로간의 갈등은 계속 발생하여, 청구인은 2019. 6월경부터 ●●●, △△△, ▲▲▲, ◇◇◇, ▽▽▽, ▼▼▼로부터 욕설과 따돌림을 당하였다며, 2019. 7. 9. ●●● 학생 외 5인을 가해학생으로 지목하여 학교폭력으로 신고를 하였다.

나. 이에 학교측에서는 2019. 7. 18. ~ 7. 19. 총 2회에 걸쳐 학교폭력대책 자치위원회(이하 ‘자치위원회’ 라고 함.) 회의를 개최하여 청구인과 상대학생 ●●●, ▲▲▲을 피해학생인 동시에 가해학생으로 인정하는 처분결의를 하였고, 이에 따라 피청구인은 2019. 7. 25. 청구인에게 『서면사과, 접촉협박 및 보복행위 금지, 특별교육 35시간, 보호자 부가적 특별교육 5시간』 처분(이하 ‘이 사건 처분’ 이라고 함) 조치하고, 상대학생 ●●●과 ▲▲▲도 가해학생 처분 조치를 하였으며, 청구인은 2019. 7. 31. 피청구인의 이 사건 처분을 알고, 이에 불복하여 2019. 8. 20. 이 사건 청구에 이르게 된 것이다.

II. 청구인의 주장

청구인은 다음과 같은 이유로 피청구인의 이 사건 처분의 취소를 주장한다.

가. 회의록에서 언급되는 피청구인 측 교사의 욕설은 이 사건의 발단이 되었던 7월 1일 청구인에 대한 가해학생들의 집단 따돌림 당시, 학교폭력 현장을 발견한 교원이 분노하여 말한 것으로, 그만큼 청구인에게 가해지는 학교폭력이 심각했음을 판단할 수 있고, 청구인의 보호자가 증거자료의 확보를 위해 청구인에게 녹음기를 가지고 다니게 한 것 또한 상황이 얼마나 심각했는지를 반증하는 것이다.

나. 피청구인의 자치위원회는 총 18명의 위원 중 7명이 참석하였다고 기록하고 있으나, 실제 자치위원회에 참석하였을 때는 간사를 제외하고 총 5명의 위원이 출석하였고, 관련 법령에 따라 자치위원회 구성은 학부모가 과반수를 구성하여야 함에도 이 사건 관련 자치위원회에 출석한 학부모 위원은 총 2명으로 5명의 과반수인 3명을 넘기지 못하였으므로, 이 사건 처분은 위법한 자치위원회 구성의 결과이며 중대한 절차의 하자로서 마땅히 무효로서 확인되어야 할 것이다.

다. 청구인은 어떠한 학교폭력도 하지 않았음에도 불구하고, 가해학생 측의 거짓된 진술로 가해학생들이 받은 조치 중에서도 가장 중한 처분을 받았고, 이는 학교폭력예방법이 추구하는 가해학생의 선도 조치에 어긋나는 것은 물론, 오히려 청구인에게 상당한 악영향을 미칠 것이므로, 이 사건 처분은 재량권의 일탈과 남용행위로 인한 처분으로서 위법하며 무효로서 확인되어야 할 것이다.

라. 청구인은 평소 봉사활동 등으로 남에게 선행을 베푸는 모범적인 학생이었으나, 위법하고 부당한 이 사건 처분으로 인하여 학교에 대한 배신감은 물론이고 지금까지 자신이 해온 선행에 대해서 허무함을 느끼고 법치국가에서 추구하는 정의에 대한 혼란, 심각한 정체성의 혼란을 느끼며 정신적으로 불안정한 상태이다.

Ⅲ. 피청구인 주장

이에 대하여 피청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 자치위원회는 적법한 절차에 따라 학부모위원 5인, 외부위원 2인, 교

사위원 2인으로서 총 9인으로 구성되어 있고, 이 사건 자치위원회는 2019. 7. 18.에는 9명 중 6명(간사 1인 제외)이 참석하여 개최된 후 도중에 외부 위원 1인의 중도 퇴장으로 총 5인으로 회의가 진행되었고, 2019. 7. 19.에는 재적위원 9명 중 5명(간사 1인 제외)이 참석하여 정족수에 아무런 법적 인 문제가 없었으며, 이러한 내용은 회의록에도 적시되어 있다.

나. 또한 이번 자치위원회에 참석한 학부모위원은 총 3인이었고, 학교폭력예방법 제13조 제1항에 의하면, 학부모위원 과반수 구성은 자치위원을 위촉할 때 해당되며, 매 회의 때마다 학부모위원이 과반수를 차지해야 하는 것이 아니기 때문에 청구인이 주장하는 절차적 하자는 사실관계에 부합하지 않는 잘못된 주장이다.

다. 간사는 사안조사 때 발생하거나 획득한 모든 자료를 위원들에게 빠짐없이 제공하였고, 자치위원회에서 조치가 확정되기 전까지 “피해학생 또는 가해학생” 대신 “관련학생”이라는 가치중립적인 용어를 사용하였으며, 사안과 관련된 학생들의 의견 진술을 한명도 빠짐없이 직접 청취하였고, 관련학생들 모두 자신의 보호자와 함께 회의실에 입실하여 학생들이 심리적으로 안정된 상태에서 진술하도록 하였다.

라. 자치위원들은 이틀에 걸쳐 회의를 개최하였고, 이는 자치위원들 간의 충분한 논의와 신중한 판단이 가능하도록 하자는 이유도 있었으나, 앞 부분에 입실한 학생과 뒷 부분에 입실한 학생의 진술이 어긋나는 경우, 이에 대한 사실관계를 명확히 하고자 앞 부분에 입실한 학생에 대해 재반론의 기회를 부여하는 등 방어권을 확보해 주어 입실순서에 따른 유리함이나 불리함이 작용하지 않도록 하고자 하는 이유도 있었다.

마. 자치위원회에서는 가해학생 조치별 적용 세부기준에 의거 점수화하였고, 청구인은 9점으로 ‘사회봉사’에 해당되었으나, 자치위원회에서는

‘사회봉사’는 주어진 활동을 수행하면서 스스로의 잘못을 깨닫고 반성하게 되는, 즉 전적으로 개인의 내적인 자기주도적 활동으로 보았고, ‘특별교육’의 경우는 전문상담교사 등의 외부 조력에 의해 주도되는 적극적인 교육활동으로 보아, 청구인의 연령과 향후 성장 가능성을 고려할 때 청구인에게 전문가의 조력을 통한 직접적인 교육의 기회를 제공하는 것이 더 적절하다고 판단하여 ‘5호 특별교육’ 조치를 내리기로 결정하였으며, 이상에서 살펴본 바와 같이 피청구인의 이 사건 처분은 적절한 과정을 거쳐 적법하게 내려진 바, 청구인의 청구는 기각되어야 한다.

IV. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

1. 관계법령

가. 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률」 제2조, 제17조,

나. 「학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 시행령」 제19조

2. 판 단

청구인 및 피청구인이 제출한 행정심판청구서와 답변서(제출된 증거 포함), 구술심리결과 등을 종합하여 보면 다음과 같은 사실을 각각 인정할 수 있다.

가. 인정되는 기초 사실

(1) 2019. 6월 초, “00하면 □□□”, “00하면 ■■■■” 이라고 친구들이 놀리는 것을 청구인이 직접 □□□과 ■■■■에게 알려주었고, 이 때 청구인은 놀리는 학생의 이름을 말하지 않았으나, ●●●(피해학생)은 청구인이 고자질하였다고 말하여 오해가 발생하였고, 이후 담임 선생님 앞에서

오해를 풀었으나, 서로간의 갈등은 계속 발생하여, 청구인은 2019. 6월경부터 ●●●, △△△, ▲▲▲, ◇◇◇, ▽▽▽, ▼▼▼로부터 욕설과 따돌림을 당하였다며, 2019. 7. 9. ●●● 학생 외 5인을 가해학생으로 지목하여 학교폭력으로 신고를 하였다.

(2) 이에 학교측에서는 2019. 7. 18. ~ 7. 19. 총 2회에 걸쳐 자치위원회 회의를 개최하였는데, 이 회의를 개최하기 전에 이미 자치위원회 위원으로서 학부모회의를 통해 선정된 학부모위원 5인, 외부위원 2인, 교사위원 2인으로서 총 9인으로 구성되어 있었고, 이 사건 자치위원회는 2019. 7. 18. 회의에는 9명 중 6명(간사 1인 제외)이 참석하여 개최된 후 도중에 외부위원 1인의 중도 퇴장으로 총 5인으로 회의가 진행되었으며, 2019. 7. 19. 회의에는 재적위원 9명 중 5명(간사 1인 제외)이 참석하여 진행되었다.

(3) 이러한 자치위원회 회의를 통해 청구인과 상대학생 ●●●, ▲▲▲을 피해학생인 동시에 가해학생으로 인정하고 이러한 회의결과를 토대로 피청구인은 2019. 7. 25. 청구인에게 『서면사과, 접촉협박 및 보복행위 금지, 특별교육 35시간, 보호자 부가적 특별교육 5시간』 처분(이하 ‘이 사건 처분’ 이라고 함)을 하였고, 이에 청구인은 2019. 7. 31. 피청구인의 이 사건 처분을 알고 이에 불복하여 2019. 8. 20. 이 사건 청구에 이르게 된 것이다.

나. 이 사건 처분의 위법·부당 여부에 대한 판단

(1) 자치위원회 구성과 관련한 무효 주장에 대한 판단

가) 피청구인의 자치위원회는 총 18명의 위원 중 7명이 참석하였다고 기록하고 있으나, 실제 자치위원회에 참석하였을 때는 간사를 제외하고 총 5명의 위원이 출석하였고, 관련 법령에 따라 자치위원회 구성은 학부모가

과반수를 구성하여야 함에도 이 사건 관련 자치위원회에 출석한 학부모 위원은 총 2명으로 5명의 과반수인 3명을 넘기지 못하였으므로, 이 사건 처분은 위법한 자치위원회 구성의 결과이며 중대한 절차의 하자로서 마땅히 무효로서 확인되어야 할 것이라고 주장을 하고 있다.

나) 그러나 이 사건 자치위원회는 총 9인으로 이미 이 사건 자치위원회 회의 이전부터 적법한 절차에 따라 구성이 되어있었던 것이며, 청구인의 학교폭력신고 이후 개최된 회의가 2019. 7. 18. 및 같은 달 19.에 걸쳐 양일간 이루어졌으나, 2019. 7. 18.회의에는 9명 중 6명(간사 1인 제외)이 참석하여 개최된 후 도중에 외부위원 1인의 중도 퇴장으로 총 5인으로 회의가 진행되었으며, 2019. 7. 19. 회의에는 재적위원 9명 중 5명(간사 1인 제외)이 참석하여 진행한 사실 및 그리고 위 학부모위원은 학부모회의를 통해 선정된 사실에 비추어 보면 위와 같은 청구인의 주장은 이유 없다.

(2) 절차적 하자의 주장에 대한 판단

가) 청구인은 자신이 2019. 6월경부터 ●●●, △△△, ▲▲▲, ◇◇◇, ▽▽▽, ▼▼▼로부터 욕설과 따돌림을 당하여 학교폭력 피해자로서 학교에 신고를 하여 조사가 이루어졌고, 또한 자치위원회에 출석하여 진술을 하였던 것이며, 자신은 피해자일 뿐 가해자가 아니며 어떤 학교폭력행위를 했다는 것인지 알 수 없으며, 이 사건 처분의 내용을 기재한 학교폭력대책 자치위원회 결과에 따른 통지서를 보더라도 어떤 행위로 이 사건 처분을 받은 것인지 알 수 없다고 하고, 이 사건 심문기일에 출석하여서도 이와 같은 취지의 진술을 하면서 이 사건 처분이 부당함을 주장하고 있다.

나) 우선 이와 관련하여 행정절차법 제23조 제1항은 행정청이 처분을 하는 때에는 당사자에게 그 근거와 이유를 제시하도록 규정하고 있는바,

이는 행정청의 자의적 결정을 배제하고 당사자로 하여금 행정구제절차에서 적절히 대처할 수 있도록 하는데 그 취지가 있는 것이므로, 처분서에 기재된 내용과 관계 법령 및 당해 처분에 이르기까지의 전체적인 과정을 종합적으로 고려하여, 처분 당시 당사자가 어떠한 근거와 이유로 처분이 이루어진 것인지를 충분히 알 수 있어서 그에 불복하여 행정구제절차로 나아가는데 별다른 지장이 없었던 것으로 인정되는 경우에는 처분서에 처분의 근거와 이유가 구체적으로 명시되지 않았다고 하더라도 그로 말미암아 그 처분이 위법한 것으로 된다고 할 수는 없다(대법원 2009. 12. 10. 선고 2007두20362판결 등 참조)고 할 것이다.

다) 이러한 대법원의 판례의 입장에 비추어 아래와 같은 사정을 종합하여 고려하면 이 사건 처분은 절차적 하자로 인해 부당하다고 할 것이다.

① 이 사건 청구인은 자신이 오로지 피해자 입장에서 신고를 하였으며, 신고된 이후 학교측에서는 오히려 피해자와 가해자를 구분하지 않고 학교폭력을 신고한 청구인이나 가해학생으로 지목한 ●●●, △△△, ▲▲▲, ◇◇◇, ▽▽▽, ▼▼▼를 관련자로서 진술을 받았고, 또한 자치위원회 회의에 출석하여 자신의 입장과 주장에 대해서만 진술을 하였던 점,

② 제출된 자치위원회 회의록을 보면 양일간에 걸쳐서 관련자들에 대한 진술을 청취하면서 많은 사실관계들에 대한 확인절차가 이루어진 것으로 보이기 는 하지만, 이들 관련자의 진술을 청취하여 관련학생들에 대해 어떤 처분을 할 것인지에 앞서 관련자 학생들이 어떤 행위를 하여 가해학생이며, 어떤 피해를 입어 피해학생인지를 특정되어야 할 것임에도 이러한 내용에 대해서는 확인이 되지 않으며, 특히 학교폭력의 가해학생으로 분류된 학생들에 대한 학교폭력행위가 어떤 행위였는지에 대해서는 청구인의 학교폭력신고 이후 이 사건 처분에 이르기까지 전 과정을 살펴봐도 특

정하기 어려운 점,(자치위원회 회의록에서도 어떤 학교폭력 행위로 가해학생으로서 처분결의를 한 것인지, 어떤 피해를 입어 피해학생으로서 처분결의를 한 것인지 확인이 되지 않고 있는 점)

③ 피청구인이 청구인에 이 사건 처분 내용을 기재한 학교폭력대책 자치위원회 결과에 따른 통지서의 조치원인란에는 “☆☆☆ 학생과 보호자는 2019년 6월경부터 ☆☆☆가 ●●●, △△△, ▲▲▲, ◇◇◇, ▽▽▽, ▼▼▼로부터 욕설과 따돌림을 당하였다며 이를 학폭으로 신고함” 으로서 기재된 후 조치사항란에는 가해학생인 동시에 피해학생인 사실만 기재하여 통지하였을 뿐 어떤 행위로 가해학생인지 여부에 대해서는 전혀 알 수가 없는 점,

④ 본 건 심문기일에 출석한 피청구인의 대리인의 진술내용에 따르면 청구인 학생이 가해학생으로 분류된 이유에 대해서 휴대폰 공기계로 청구인이 관련자들과 대화하는 것을 녹음하였다는 것 때문인 것 같다는 취지의 진술을 하고 자치위원회 회의록에서도 이 부분과 관련해서 청구인에 대해 처분의 필요성을 언급된 것으로 보이나, 청구인이 관련학생들과 대화를 나누는 것을 청구인이 녹음을 하였다고 하더라도 이러한 녹음행위는 대화당사자인 청구인이 대화를 하면서 녹음을 한 것이기 때문에 통신비밀보호법에서 규정하는 불법적인 녹음행위도 아니며, 녹음행위 자체가 어떠한 학교폭력에도 해당되지 않기에 청구인이 휴대폰 공기계로 녹음한 행위 자체를 학교폭력행위에 해당한다고 보기 어려운 점.

다만 위와 같은 절차적 하자가 중대하고 명백하여 이 사건 처분이 당연히 무효라고까지 보기는 어려워 무효사유가 아닌 취소사유로 보아서 이 사건 처분은 취소되어야 할 것이다.(이 사건 처분에 대한 취소 이후 만일 피청구인이 본 심판청구에 대해 불복하지 않고 피청구인이 청구인에

대해 가해학생과 피해학생으로 분류하여 처분을 하려면 그 대상행위를 특정하여 다시 자치위원회 회의를 개최하여 처분결의를 하여야 할 것이다.)

V. 결 론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 있으므로 이를 인용하여 주문과 같이 재결한다.