

[사 건 명] **행심 2013-15**

학교폭력 가해에 따른 행정처분 취소 청구

청구인 : ○○○

피청구인 : ○○초등학교장

[주 문] 피청구인이 2013.10.16. 청구인에 대하여 한 학교폭력 가해에 따른 『 접촉 금지 등』 행정처분을 취소한다.

[청구취지] 주문과 같다.

[재결이유]

I. 사건개요

가. 2013. 8.30. 청구인은 피해 학생인 ○○○이 책을 읽고 있는데 특별이유 없이 다가와 뺨을 꼬집었다.

→ 주장의 내용
피해학생 : 뺨을 때림 → 뺨을 꼬집었음 (말을 바꿈)
청구인 : 기억이 안남, 목격한 친구 없음.

나. 2013. 9. 2. 피해학생이 교실에 있는 블록을 이용하여 쌓기 놀이를 하던 중 청구인이 특별한 이유 없이 쌓고 있던 블록을 무너뜨렸다.

→ 주장의 내용
청구인 : 블록을 무너뜨린 건은 인정, 목격한 친구 있음.

다. 2013. 9. 5. 인천상륙작전기념관 내 전시관에서 청구인이 피해 학생의 떡살을 잡았다.

→ 주장의 내용
청구인: 기억이 안남, 목격한 친구 없음.

라. 2013. 9.11. 담임종결사안으로 처리하기로 하였으나, 가·피해학생 측의 원만한 합의가 이루어지지 않아, 학교폭력대책자치위원회(이하, '자치위원회'라고 한다.) 개최를 요청하였고 2013.10.11. 학교폭력대책자치위원회 개최에서 청구인에 대한 징계처분을 아래와 같이 하였다.

가해자	처분내용	비고
○○○	접촉·협박 및 보복행위의 금지, 특별교육 5시간 이하 '이 사건 처분'이라고 한다.)	

마. 피청구인은 2013.10.16. 이 사건 처분을 하였으며, 이 사건 처분 결과가 2013.10.18. 청구인에게 송달되었다.

바. 청구인은 이 사건 처분에 이의가 있어 처분의 취소를 구하는 행정 심판을 2013.11.12.에 제기하였다.

II. 청구인 주장

청구인은 다음과 같은 이유로 피청구인의 이 사건 처분의 취소를 주장한다.

가. 청구인은 피해학생이 놀려(아.. ○○○ 짜증나... 니꺼 이상해...)서 블록을 무너뜨리게 된 것이며, 학폭법 제2조의 학교폭력 정의를 적용해 볼 때 '블록을 무너뜨린 행위'는 직접적으로 피해학생의 신체에 가해하지 않았고, 정신적 피해는 입증이 어려워 학교폭력에 해당하지 않는다.

나. 피해학생 측에서 주장하는 '뺨을 때린 행위' 및 '떡살을 잡은 행위'에 대해 청구인 측은 인정 한 바 없고, 피해학생은 '뺨을 때린 행위'를 '뺨을 꼬집었다'고 말을 바꾸는 등 피해학생의 주장에는 신빙성이 없으며, 피청구인은 이 사건에 대한 진실을 객관적인 증거 조사를 통한 판단이 아닌 피해학생 측의 말만으로 처분 한 것은 부당하다.

다. 피청구인은 학폭법 제1조에 명시 한 분쟁조정에 대한 안내와 설명을 하지 않았고, 블록을 무너뜨린 사건에 대한 건은 담임종결 사안으로

양자 간 합의 되어 폭력사건이 재발하지 않는 이상 자치위원회에서 거론할 수 없음에도 불구하고 상급기관의 “피해학생 부모님이 원하면 열어줘야 한다.”는 답변만으로 자치위원회를 개최한 것은 담임종결 확인서의 “학교폭력대책자치위원회는 열지 않는다.”라는 합의 사항과 배치되는 것이다.

라. 처분당시 학폭법 제19조 가해학생의 조치기준을 전혀 고려하지 않았고, 자치위원회에의 논의는 “처분이 경미하면 피해자 측이 재심을 하려고 한다.”, “피해자가 가해학생 부모의 처벌을 원한다.” 라는 것으로 2호 조치를 처분한 것이어서 가해자의 처분 시 객관적인 기준을 적용하지 않았으며, 또한, 2호 조치 처분 시 학부모 특별교육 4시간 이내의 이수시간을 적용하여야 하나 특별교육 5시간 조치는 부당하다.

마. 자치위원회 개최 전 출석통보를 서면으로 받지 못하였고, 청구인이 피해학생의 ‘떡살을 잡았다’는 사안에 대한 사전 설명 및 안내가 없었으며, 학폭법 제18조의 분쟁조정 안내도 없었다. 또한 자치위원회 진행 중 위원장은 “학폭위가 누구 때문에 열리는 것이냐?”, 의견 진술을 하려는 청구인의 모에게 “그만 하고 나가라.”라고 말하는 등 위압적인 발언으로 진술기회를 제대로 부여 하지 않았다.

바. 자치위원회 학부모 위원 중에 피해학생 측 부와 통화를 지속적으로 나눈 사실을 진술하는 청구인 측에게 위원장은 “알아서 한다.”며 위압적인 분위기를 조성 하였고, 제척사유가 명백한 학부모가 자치위원회에 참석한 사실은 위법하다.

사. 피청구인은 “1호부터 7호까지의 처분은 재심이 되지 않는다.”고 하면서 “이의신청이나 불복을 할 수 없다.”라고 안내 하는 등 청구인에게 불성실한 자세를 보였다.

야. 청구인이 피해학생(체육시간 이동 중 신발장 앞에서 ○○○이 손으로 엉덩이를 때린 일로 학교폭력 신고)이면서 가해학생으로 자치위원회가 열렸으나, 청구인의 피해사실에 대하여는 “가해자 측에서 인정하지 않으며, 물적 증거도 없기 때문에 요건 자체가 성립되지 않는다.”고 하면서 안전으로 부적합하다는 판단을 내리고, 청구인이 인

정한 바 없고 물적 증거도 없는 “뺨을 때리고 떡살을 잡은 건” 으로 2호 조치한 것은 형평성이 없는 처분 이다.

차. 자치위원회 이후 청구인은 피해학생과 접촉을 하지 않으려고 노력 하나 피해학생이 청구인을 쫓아다녀 이를 피해 다니느라 정신적, 육체적으로 고통을 받고 있다.

차. 이번 사건에 대해 청구인이 인정한 사실은 블록을 무너뜨린 일 뿐인데, 피청구인의 답변서 “이사건 처분 경위”를 보면 실제로 증거가 없고, 청구인은 인정하지 않은 사실까지도 사실관계로 인정하여 2호 처분을 내린 것은 부당하다.

카. 피청구인이 주장한 적용 법령의 내용인 학폭법 제2조 1의 2호, 3호는 “따돌림”, “사이버 따돌림”에 대한 설명이므로 본 사건과 전혀 관련이 없는 내용이며, 청구인처럼 만 7세인 초등학교 1학년의 경우 학폭법 제11조의 2 제1항 2호에 의거 ‘가해학생학부모조사’가 필수적임에도 불구하고, 피청구인은 객관적인 조사 없이, 가해학생의 부모에게 처벌을 줄 목적으로 어린 청구인에게 지킬 수도 없는 2호 처분을 내린 것은 당연히 취소되어야 하다.

타. 피청구인의 답변서에는 담임종결사안에 대해서 피해학생 측이 요구하면 자치위원회를 개최해야 한다고는 하나, 당시 담임교사는 청구인 측에게 “학폭위가 개최 될 수 없는 건으로 원칙적으로 종결된 것”이라고 말 한 사실이 있고, 이는 피청구인의 답변서와 담임교사의 의견이 상반되는 것으로 행정청의 처분을 신뢰할 수 없다.

파. 피청구인은 피해학생이 정신적인 피해를 입었다고 주장하지만, 피해학생 측에서 주장하는 바에 대한 의사의 진단서도 없는 상태에서 이를 객관적인 피해사실로 인정하는 피청구인 측을 이해할 수 없다.

하. 가해학생 및 학부모 특별교육 5시간의 처분은 인천시교육청에서 발행한 2013 학교폭력대책자치위원회 운영 가이드에서 명시되어 있다고는 하나, 교육부가 제시한 지침이 우선되어야 하므로 이는 정정되어야 할 것이다.

거. 피청구인은 자치위원회 사건의 설명 및 안내를 담임교사가 문자로 9월 11일에 보낸 것으로 사전 안내를 했다고는 하나, 이는 9월 26일 담임교사와의 통화에서 “종결된 건”이라고 한 사실이 있으며, 담임교사와 통화하면서 자치위원회가 열리기 전날에 “자치위원회를 개최한다”라는 말만 들었을 뿐 안건은 전혀 설명이 없었고, 위원장의 강압적 발언으로 인해 충분한 진술의 기회를 제공받지 않았으며, 이로 인해 무효판결을 받은 사례가 있다고 들은 바 있다. (이상 차항부터 거항은 피청구인의 답변내용에 따른 청구인의 보충주장이다.)

Ⅲ. 피청구인 주장

이에 대하여 피청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 청구인은 평상시 또래 아이들보다 폭력성이 있는 아이이고 친구와의 문제 상황에 봉착했을 때, 단 한 차례도 먼저 자신의 잘못을 인정한 바 없었으며, 매번 다른 학생의 탓으로 돌렸왔다. 또한 피해학생의 정신적인 피해상황(학교를 가기 싫어하고, 청구인을 무서워하며, 스트레스로 인한 눈 밑 떨림 증상이 나타남), 또래 만 7세 아이들의 특성과 같은 정황을 고려해 보았을 때 청구인이 주장하듯 뺨을 꼬집고 목을 조른 폭력행위에 대한 객관적인 증거인 목격자와 폭행의 흔적은 없지만 충분히 폭력행위가 있었다고 판단을 한 것이다.

나. 학교폭력예방과 대책에 관한 법률 제1조에 의한 분쟁조정에 대한 안내를 하지 않았다고 하지만 피청구인은 학폭법 제1조에 의거 학교폭력예방교육을 실시하고 있으며, 교사들은 평소 학생들 사이에 사소한 장난이라도 큰 분쟁으로 번지는 것을 막기 위해 쉬는 시간, 수업시간, 방과 후 시간을 활용해 학생에 대한 선도와 교육, 상담을 지속적으로 하고 있다.

다. ‘담임종결사안 합의사항이 이행되지 않고 학교폭력대책자치위원회가

열렸다.’ 고 문제를 제기한 청구인의 주장은 학폭법 제13조 제2항 제3호에 피해학생 또는 그 보호자가 요청하는 경우에는 학폭위를 개최하도록 명시되어 있고, 남부교육지원청 담당 장학사에게 문의해본 결과 ‘학부모가 원할 경우 학폭위를 개최해야한다.’ 라는 답변을 토대로 피해학생 측 부모님의 요구에 의거 자치위원회를 개최하게 된 것 이다.

라. 청구인은 자치위원회에서 “시행령 제19조가 뭔지 아느냐? 그것도 모르면서 그 자리에 앉아 있느냐? 엄연히 직무유기다.”라고 발언했으며, ‘가해학생에 대한 조치기준을 자치위원회에서 언급하지 않았다.’ 라고 주장하고 있으나, 본교 자치위원은 교육청 및 학교 자체에서 실시한 연수 및 교육 이수를 통해서 전문적인 지식을 갖춘 위원들로 피해자 및 가해자 학부모 진술, 담임교사의 의견을 듣고 종합적으로 검토하고 협의해 조치결과를 결정한 것으로 시행령을 준수하지 않았다고 하는 청구인의 주장은 이유 없다.

마. 가해학생 및 학부모 특별교육 5시간의 처분은 인천시교육청에서 발행한 2013 학교폭력대책자치위원회 운영 가이드에서 명시한 보복행위 금지 처분 및 접근금지 처분을 받은 가해학생 및 학부모의 5시간 특별 교육 이수에 따라 이를 준수한 처분을 한 것이다.

바. 청구인은 자치위원회 개최 전에 출석통보를 서면으로 받지 못한 것, 자치위원회 사건의 설명 및 안내를 받지 못한 것을 주장하지만, 학교에서 보낸 출석통지서 등기 미 전달로 서면 안내는 받지 못했을지라도 10월 10일 담임교사와의 통화에서 양측 신고 건으로 10월 11일 오후 6시 자치위원회 개최 일정과 자치위원회에서의 진술에 대한 내용을 전달했고, 9월 11일 담임교사가 청구인 모에게 보낸 문자 내용에는 ‘①갑자기 뺨을 때린 것 ②이유 없이 블록을 무너뜨리고 아문이 탕인 것처럼 말한 것, ③강압적으로 떡살을 잡으며 네가 뭔데 참견이나 등의 말을 한 것’을 피해 父母 측에서 피해 사실로 주장하고 있다는 사실을 분명히 전달하였다.

사. 자치위원회 개최 전 학폭법 제18조 분쟁조정 안내가 없었다는 청

구인의 주장에 대해서 학교에서는 분쟁을 조정하고자 여러 차례의 상담 등으로 분쟁을 해결하려고 노력하였다.

- 야. 자치위원회 진행 중, 청구인에게 중립적이지 않다고 느꼈을 위원장의 발언도 회의를 원활하게 진행하고자 했을 뿐 청구인의 진술기회를 제한하려는 의도는 전혀 없었으며, 청구인이 제기한 제척사유가 있는 위원에 대한 주장은 피해자 측 부모와 전혀 친분이 없는 분으로 자치위원의 제척에 해당 없다.
- 자. 재심에 대한 고지 및 설명이 없었다는 주장은 청구인에게 학교에서 서면 통보한 학교폭력대책자치위원회 결과 및 재심 안내 통지서상 4. 재심의 안내(학폭법 제17조의2)에 의거 하자가 없다.
- 차. ‘현재 피해학생은 접촉을 하지 않으려고 노력하는 청구인을 귀찮게 따라다닌다.’ 라는 청구인의 주장에 대해, 담임교사는 자치위원회에서 청구인에게 2호 조치가 내려진 이후, 두 학생에게 ‘이제는 두 친구가 친하게 지내는 것이 부모님께도 너희에게도 좋지 않을 수 있겠다.’라고 언질을 준 후에 피해학생은 한 번도 청구인에게 같이 놀자며 따라다닌 사실은 없다.
- 카. 10월 11일 자치위원회에서는 청구인이 가해학생으로서 볼을 꼬집고, 블록을 무너뜨리고, 목을 조르는 행위에 대한 사안과 청구인이 피해학생으로서 건외 ○○○에게 복도에서 엉덩이를 맞은 두가지 사안을 처리 하였으나, 청구인은 피해학생으로서 자치위원회 참석해서 “아문이 집에서 먼저 했기 때문에 제시한 것이지 별다른 사안은 아닙니다.” 라고 진술했고, 가해학생인 ○○○ 측에서도 사실을 인정하지 않았으며 증거도 없었기에 자치위원회 결과 폭행으로 인정되지 않았다. 청구인이 가해학생인 사안은 자치위원회에서 학교폭력사안으로 인정하였고, 이에 따라 가해학생의 조치가 내려진 것이다.

IV. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

1. 관계법령

- 가. 『학교폭력예방 및 대책에 관한 법률』 제2조, 제12조, 제17조, 제22조
- 나. 『학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 시행령』 제19조
- 다. 『학교생활기록 작성 및 관리지침』 제7조 제8조 제16조

2. 판 단

가. 청구인 및 피청구인이 제출한 행정심판청구서, 답변서, 구술심리 결과 등을 종합하여 보면 다음과 같은 사실을 인정 할 수 있다.

- 1) 2013. 8. 30. 청구인은 책을 읽고 있는 같은 반 학생 ○○○(피해학생)에게 특별한 이유 없이 다가와 뺨을 때렸다(후에 뺨을 꼬집었다고 진술 바꿈)고 피청구인은 주장하나 청구인은 이를 부인하고 있고, 담임교사는 물론 같은 반 친구들 중에서도 이를 목격한 사실은 없다.
- 2) 2013. 9. 2. 피해학생이 교실에 있는 블록을 이용하여 쌓기 놀이를 하던 중 청구인이 특별한 이유 없이 쌓고 있던 블록을 무너뜨렸다고 피청구인은 주장하고 있고, 청구인도 블록을 무너뜨린 사실은 인정하고 있으나 담임교사는 인지하지 못하였다.
- 3) 2013. 9. 5. 현장학습 중 ○○○ 전시관에서 청구인이 피해학생의 떡살을 잡았다는 주장을 피청구인은 하고 있으나, 청구인은 부인하고 있고, 담임교사나 같은 반 친구들 중 이를 목격한 사실은 없다.
- 4) 위 3건의 사실에 대하여 2013. 9.11. 학교폭력전담기구 협의를 거쳐 청구인 부모가 피해 학생 부모를 방문 사과하는 것을 전제로 담임 종결사안으로 처리하기로 결정하였으나 2013. 9.27. 이후 가·피해학생 측의 원만한 합의가 이루어지지 않아, 피해 학생의 보호자는 학교폭

력대책자치위원회 개최요청을 하였고, 2013.10.11. 학교폭력대책자치위원회 개최하여 이 사건 처분을 하였다.

나. 이 사건 처분의 위법·부당 여부에 대하여 살펴본다.

- 1) 어떤 행위가 학교폭력에 해당되어 학교폭력의 예방 및 대책에 관한 법률 제17조 소정의 조치를 하기 위해서는 『학교폭력예방 및 대책에 관한 법률』 제2조 규정의 ‘학교폭력’의 유형 중에 하나에 해당되어야 할 것이다. 『학교폭력예방 및 대책에 관한 법률』 제2조 제1호에서는 “학교폭력이란 학교 내외에서 학생을 대상으로 발생한 상해, 폭행, 감금, 협박, 약취·유인, 명예훼손·모욕, 공갈, 강요·강제적인 심부름 및 성폭력, 따돌림, 사이버 따돌림, 정보통신망을 이용한 음란·폭력 정보 등에 의하여 신체·정신 또는 재산상의 피해를 수반하는 행위를 말한다.”고 정의하고 있다. 그렇다면 어떤 행위가 학교폭력에 해당되기 위해서는 『학교폭력예방 및 대책에 관한 법률』 제2조 제1호에서 소정의 행위의 결과로 “신체, 정신 또는 재산상의 피해”가 수반되어야 학교폭력에 해당된다고 할 것이다.
- 2) 또 학교폭력예방 및 대책에 관한 법률의 입법 취지가 학교폭력의 가해자의 학습권 보다는 피해학생의 학습권 보호에 더 무게를 두고 있기는 하나, 학교폭력에 해당되는 행위를 하여 해당 자치위원회가 개최될 경우 가해학생으로서는 학교폭력예방 및 대책에 관한 법률 제17조 제1항의 제1호 내지 9호의 조치 중의 하나의 조치를 받아야만 하는 처지이고 조치의 내용에 따라 학교생활기록부에 그 조치 내용이 기록되는 등의 불이익이 예견되는 만큼, 어떤 행위가 학교폭력에 해당되는지 여부를 심사함에 있어서는 엄격하게 인정해야 할 필요가 있다.
- 3) 이에 이 사건 청구인의 각 행위가 학교폭력에 해당되는지 여부를 보면
①2013. 8. 30. 청구인은 책을 읽고 있는 같은 반 학생 ○○○(피해 학생)에게 특별한 이유 없이 다가가 뺨을 때렸다(후에 뺨을 꼬집었

다고 진술 바꿈)는 사실에 대해 청구인은 이를 부인하고 있고, 담임교사는 물론 같은 반 친구들 중에서도 이를 목격한 사실은 없으며, ②2013. 9. 5. 현장학습 중 인천상륙작전기념관 내 전시관에서 청구인이 피해학생의 떡살을 잡았다는 사실에 대해서도 청구인은 부인하고 있고, 담임교사나 같은 반 친구들 중 이를 목격한 사실은 없으며, 위 두 건의 학교폭력이 모두 담임교사가 현장에서 학습지도를 하는 상태에서 발생한 사건임에도 불구하고 담임교사가 이를 인지하지 못한 사정, 가해 아동인 청구인이 다소 거칠고 행동이 크고 일부 학생들에 대해 신체적인 접촉이 있었다는 사정만으로 당연히 피해 아동의 진술이 더 신빙성이 있다고 단정할 수 없는 점, 또 아동 진술의 특성상 피해 아동이 아버지에게 진술을 하는 과정에서 진술 유도자인 아버지의 의도에 영향을 받았을 가능성이 있는 점도 배제할 수 없다는 것 등을 볼 때 피해 학생의 진술만으로는 위 두 건의 학교폭력이 있었다고 인정하기 어렵고, 달리 이를 인정할 증거가 없으므로 학교폭력에 해당되지 아니한다고 할 것이다.

- 4) 그러면 2013. 9. 2. 피해학생이 교실에 있는 블록을 이용하여 쌓기 놀이를 하던 중 청구인이 특별한 이유 없이 쌓고 있던 블록을 무너뜨렸다는 사실에 대해서는 학교폭력에 해당되는지 여부를 살펴보면, 이 행위에 대해서도 비록 담임교사는 인지하지 못하였으나 청구인도 블록을 무너뜨린 사실은 인정하고 있는 만큼, 학교폭력의 예방 및 대책에 관한 법률 제2조 제1호의 요건에 해당되는지 여부를 보건대, 블록을 무너뜨린 행위가 제2조 제1호 소정의 여러 폭력 유형 중 “신체적인 폭력”에 해당된다고 보기 위해서는 “피해 아동의 신체를 대상으로 한 폭행”으로 볼 수 있어야 하는데, 청구인의 행위는 피해 아동과의 대화 끝에 발생한 행위로서 자기감정을 조절하지 못해 상대방의 블록을 쓰러뜨린 정도에 불과한 행위이지, 피해자에 대한 불법한 유형력의 행사로써 폭행에 해당된다고 보기 어려워 제2조 제1호 소정의 여러 유형 중 가장 근접한 “폭행”의 개념에도 해당되지 않는다고 볼 것이나, 폭행의 개념을 확대 해

석하여 제2조 소정의 폭행에 해당된다고 하더라도 해당 가해행위로 인해 피해학생에게 신체·정신 또는 재산상의 피해가 있었다고 볼 객관적인 증거도 없어 결국 이 건에 대해서도 학교폭력에 해당한다고 인정할 수 없다.

5) 따라서 청구인의 피해학생 ○○○에 학교폭력이 있었음을 전제로 한 이 사건 처분은 위법하다 아니할 수 없다.

V. 결 론

그렇다면, 청구인의 청구는 이유가 있다고 인정되므로 주문과 같이 재결한다.