

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2017두66602 조치명령무효확인
원고, 상고인 원고
소송대리인 법무법인 평호
담당변호사 노승진 외 2인
피고, 피상고인 서산시장
소송대리인 중도 법무법인
담당변호사 이강천
원 심 판 결 대전고등법원 2017. 9. 28. 선고 2017누12078 판결
판 결 선 고 2020. 7. 23.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사건 개요와 쟁점

가. 원심판결 이유와 기록에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

(1) 피고는 2009. 8. 12. 원고에게 폐기물관리법(2015. 7. 20. 법률 제13411호로 개정되기 전의 것, 이하 '폐기물관리법'이라 한다) 제48조 제1호에 따라 서산시 (주소 1 생략) 토지 일원(이하 '이 사건 토지'라 한다)에 장기보관 중인 폐기물을 처리할 것을 명령하는 1차 조치명령을 하였다. 원고는 2010. 7. 22. '1차 조치명령을 불이행하였다'고 하여 폐기물관리법 위반죄의 범죄사실로 유죄판결(징역 10개월, 집행유예 2년, 사회봉사명령 120시간)을 선고받았고, 위 판결은 2011. 9. 8. 확정되었다.

(2) 피고는 2013. 6. 19. 원고에게 이 사건 토지에 방치된 폐기물을 적정하게 처리할 것을 명령하는 내용의 2차 조치명령을 하였다. 원고는 2014. 5. 9. '2차 조치명령을 불이행하였다'고 하여 폐기물관리법 위반죄의 범죄사실로 유죄판결(징역 1년, 집행유예 2년, 사회봉사명령 200시간)을 선고받았고, 위 판결은 2015. 4. 3. 확정되었다.

(3) 이후 피고 소속 담당공무원들은 원고에게 전화를 하거나 원고를 직접 대면하는 방식으로 여러 차례 이 사건 폐기물을 조속히 처리하라고 촉구하였으나, 원고는 이 사건 폐기물을 처리하지 않겠다는 의사를 표시하였다.

피고는 폐기물 방치 실태를 확인하고 별도의 사전 통지와 의견청취 절차를 밟지 않은 채 2015. 6. 26. 원고에게 폐기물관리법 제48조 제1호에 따라 '2015. 10. 30.까지 서산시 (주소 1 생략) 일원에 장기간 방치된 폐기물을 적정하게 처리할 것'을 명령하는 내용의 3차 조치명령(이하 '이 사건 처분'이라 한다)을 하였다.

나. 쟁점은 이 사건 처분이 그 상대방을 잘못 지정하였거나 이유제시, 사전 통지, 의견청취 의무를 위반한 절차상 하자로 무효인지 여부이다.

2. 처분의 상대방을 잘못 지정한 하자로 이 사건 처분이 무효인지 여부(상고이유 제 2점)

원심은 이 사건 처분이 상대방을 잘못 지정한 하자로 무효라는 원고의 주장을 다음과 같은 이유로 배척하였다. 원고는 폐기물관리법 제48조 제1호에서 정한 '폐기물을 처리한 자'에 해당하므로 폐기물 처리 조치명령의 상대방이 될 수 있다. 피고가 소외인에게 이 사건 폐기물의 처리를 명하지 않았다고 해서 원고에 대한 이 사건 처분이 위법하게 되는 것도 아니다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심판단에 상고이유 주장과 같이 처분의 상대방을 잘못 지정한 하자에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

3. 절차상 하자로 이 사건 처분이 무효인지 여부(상고이유 제1점)

가. 이유제시에 관한 절차상 하자로 이 사건 처분이 무효인지 여부

원심은 다음과 같은 이유로 이 사건 처분에 이유제시에 관한 절차상 하자가 없다고 판단하였다. 이 사건 처분서에는 처분사유와 처분의 근거법령이 모두 명시되어 있다. 이 사건 처분서에 기재된 '서산시 (주소 1 생략) 일원'은 서산시 (주소 1 생략) 토지뿐만 아니라 그 주변 일정 범위의 지역을 포함하는 의미이고, 서산시 (주소 2 생략) 토지도 포함된다는 것을 원고도 알 수 있다.

원심판결 이유를 관련 법리와 기록에 비추어 살펴보면, 원심판단에 상고이유 주장과 같이 처분의 이유제시에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

나. 사전 통지, 의견청취에 관한 절차상 하자로 이 사건 처분이 무효인지 여부

(1) 사전 통지, 의견청취 절차를 생략할 수 있는 경우인지 여부

(가) 환경부장관, 시·도지사 또는 시장·군수·구청장은 폐기물관리법 제48조에 따

른 폐기물 처리 조치명령 등을 하려면 미리 그 명령을 받을 자에게 그 이유를 알려 의견을 제출할 기회를 주어야 하고, 다만 상수원 보호 등 환경 보전상 긴급히 하여야 하는 경우에 그러하지 아니하다(폐기물관리법 제48조의2). 폐기물관리법령에서 이러한 의견제출에 관하여 좀 더 구체적인 규정을 두고 있지는 않다.

한편 행정절차에 관한 일반법인 행정절차법 제21조, 제22조에서 사전 통지와 의견청취에 관하여 정하고 있다. 행정청이 당사자에게 의무를 부과하거나 권익을 제한하는 처분을 하는 경우에는 미리 '처분의 제목', '처분하려는 원인이 되는 사실과 처분의 내용 및 법적 근거', '이에 대하여 의견을 제출할 수 있다는 뜻과 의견을 제출하지 아니하는 경우의 처리방법', '의견제출기관의 명칭과 주소', '의견제출기한' 등을 당사자 등에게 통지하여야 한다(제21조 제1항). 다른 법령 등에서 필수적으로 청문을 하거나 공청회를 개최하도록 정하고 있지 않은 경우에도 당사자 등에게 의견제출의 기회를 주어야 하고(제22조 제3항), 다만 '해당 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우' 등에 한하여 처분의 사전 통지나 의견청취를 하지 않을 수 있다(제21조 제4항, 제22조 제4항). 따라서 행정청이 침해적 행정처분을 하면서 당사자에게 행정절차법상의 사전 통지를 하거나 의견제출의 기회를 주지 않았다면, 사전 통지를 하지 않거나 의견제출의 기회를 주지 않아도 되는 예외적인 경우에 해당하지 않는 한, 그 처분은 위법하여 취소를 면할 수 없다(대법원 2016. 10. 27. 선고 2016두41811 판결 등 참조).

행정절차법 제21조 제4항, 제22조 제4항은 사전 통지나 의견청취를 하지 않아도 되는 예외사유로 "공공의 안전 또는 복리를 위하여 긴급히 처분을 할 필요가 있는 경우"(제21조 제4항 제1호), "법령 등에서 요구된 자격이 없거나 없어지게 되면 반드시

일정한 처분을 하여야 하는 경우에 그 자격이 없거나 없어지게 된 사실이 법원의 재판 등에 의하여 객관적으로 증명된 경우"(제21조 제4항 제2호), "해당 처분의 성질상 의견청취가 현저히 곤란하거나 명백히 불필요하다고 인정될 만한 상당한 이유가 있는 경우"(제21조 제4항 제3호)를 열거하고 있다. 나아가 행정절차법 제21조 제5항은 "처분의 전제가 되는 사실이 법원의 재판 등에 의하여 객관적으로 증명된 경우 등 제4항에 따른 사전 통지를 하지 아니할 수 있는 구체적인 사항은 대통령령으로 정한다."라고 정하고 있고, 행정절차법 시행령 제13조는 행정절차법 제21조 제4항과 제5항에 따라 사전 통지를 하지 않을 수 있는 경우로 "법원의 재판 또는 준사법적 절차를 거치는 행정기관의 결정 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되어 처분에 따른 의견청취가 불필요하다고 인정되는 경우"(제2호) 등을 들고 있다.

행정절차법은 행정절차에 관한 공통적인 사항을 규정하여 국민의 행정 참여를 도모함으로써 행정의 공정성·투명성 및 신뢰성을 확보하고 국민의 권익을 보호함을 목적으로 한다(제1조). 의견청취 제도는 행정처분 사유에 대하여 당사자에게 변명과 유리한 자료를 제출할 기회를 부여함으로써 위법사유의 시정가능성을 고려하고 처분의 신중과 적정을 기하기 위한 것이다.

위에서 본 행정절차법령 규정들의 내용을 행정절차법의 입법 목적과 의견청취 제도의 취지에 비추어 종합적·체계적으로 해석하면, 행정절차법 시행령 제13조 제2호에서 정한 "법원의 재판 또는 준사법적 절차를 거치는 행정기관의 결정 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되어 처분에 따른 의견청취가 불필요하다고 인정되는 경우"는 법원의 재판 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되면 행정청이 반드시 일정한 처분을 해야 하는 경우 등 의견청취가 행정청의 처분 여부나

그 수위 결정에 영향을 미치지 못하는 경우를 의미한다고 보아야 한다. 처분의 전제가 되는 '일부' 사실만 증명된 경우이거나 의견청취에 따라 행정청의 처분 여부나 처분 수위가 달라질 수 있는 경우라면 위 예외사유에 해당하지 않는다.

(나) 위에서 본 사실관계를 이러한 법리에 비추어 살펴보면, 이 사건 처분은 행정절차법 시행령 제13조 제2호에서 정한 "법원의 재판 또는 준사법적 절차를 거치는 행정기관의 결정 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되어 처분에 따른 의견청취가 불필요하다고 인정되는 경우"에 해당한다고 볼 수 없다. 그 이유는 다음과 같다.

이 사건 처분은 원고가 '이 사건 처분 당시' 이 사건 토지에 방치된 이 사건 폐기물을 적정하게 처리하지 않고 있다는 이유로 폐기물의 적정 처리를 명하는 것이다. 원고가 이 사건 처분 이전에 피고로부터 1차, 2차 조치명령을 받았고, 형사재판절차에서 위 각 조치명령 불이행의 범죄사실에 관하여 유죄판결을 선고받은 후 그 판결이 확정되었다고 하더라도, 2차 조치명령 당시부터는 물론이고, 2차 조치명령 불이행으로 인한 유죄판결 확정 이후부터 이 사건 처분 당시까지 시간적 간격이 있으므로 사정변경의 여지가 있다. 위 유죄판결에 따라 '원고가 폐기물을 방치하여 1차 및 2차 조치명령을 받았고 이를 불이행하였다'는 사실이 객관적으로 증명된 경우라고 볼 수는 있으나, 나아가 위 유죄판결에 따라 '이 사건 처분 당시 이 사건 토지에 방치된 이 사건 폐기물을 적정하게 처리하지 않고 있다'는 처분사유가 객관적으로 증명되었다고 단정하기는 어렵다.

또한 이 사건 처분의 근거 법률인 폐기물관리법 제48조는 '폐기물의 처리 등 필요한 조치를 명할 수 있다'고 정하고 있으므로, 이러한 규정의 문언과 체제에 비추어 보면

이 규정에 따른 폐기물 처리 조치명령은 재량행위에 해당한다. 따라서 이 사건 처분은 법원의 재판 등에 따라 처분의 전제가 되는 사실이 객관적으로 증명되면 행정청이 반드시 일정한 처분을 해야 하는 경우 등 의견청취가 행정청의 처분 여부나 그 수위 결정에 영향을 미치지 못하는 경우에 해당한다고 보기 어렵다.

(다) 그런데도 원심은 이 사건 처분이 행정절차법 시행령 제13조 제2호에서 정한 사전 통지, 의견청취의 예외사유에 해당한다고 판단하였다. 원심판단에는 행정절차법에서 정한 사전 통지, 의견청취 절차에 관한 법리를 오해한 잘못이 있다. 그러나 아래에서 보듯이 이 사건 처분의 무효확인을 구하는 원고의 청구를 배척한 원심의 결론이 정당한 이상 원심의 이러한 잘못은 결과적으로 판결 결과에 영향을 미친 것은 아니므로 이에 관한 상고이유 주장은 받아들일 수 없다.

(2) 이 사건 처분이 무효인지 여부

이 사건 처분 과정에서 피고가 원고에게 정당한 사유 없이 의견제출의 기회를 제공하거나 사전 통지를 하지 않았다고 하더라도, 이 사건 처분의 경위나 절차 위반의 내용과 정도 등을 관련 법리(대법원 2012. 2. 16. 선고 2010두10907 전원합의체 판결 참조)에 비추어 보면 이 사건 처분이 무효라고 볼 수는 없다.

원심판결 이유에는 일부 적절하지 않은 부분이 있으나, 이 사건 처분의 무효확인을 구하는 원고의 청구를 배척한 원심의 결론은 위에서 본 법리에 기초한 것으로서, 상고이유 주장과 같이 행정처분의 무효 사유에 관한 법리를 오해한 잘못이 없다.

4. 결론

원고의 상고는 이유 없어 이를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 이동원

주 심 대법관 김재형

 대법관 민유숙

 대법관 노태악