

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2015두41449 정보화지원사업참여제한처분무효확인  
원고, 피상고인 주식회사 더존넥스트  
소송대리인 법무법인 오현 담당변호사 김유주 외 2인  
피고, 상고인 중소기업기술정보진흥원장  
소송대리인 법무법인 지평 담당변호사 박수정 외 1인  
원 심 판 결 대전고등법원 2015. 4. 2. 선고 2014누12022 판결  
판 결 선 고 2015. 8. 27.

주 문

원심판결을 파기한다.

정부지원금 환수처분 부분에 관한 제1심판결을 취소하고, 이 부분 소를 각하한다.

소송총비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 원심판결 이유에 의하면, 원심은 ① 피고가 중소기업청장으로부터 정부출연금을

위탁받아 그 지급 및 정산 등의 예산집행관리업무를 수행하는 전담기관의 장으로서 2008. 4. 18. 원고 및 주식회사 바택과 중소기업 정보화지원사업의 지원대상인 이 사건 사업의 지원에 관한 이 사건 협약을 체결한 사실, ② 원고와 피고는 이 사건 협약에서, 피고가 일정한 경우 원고에 대하여 이 사건 협약을 해지할 수 있고(제11조 제2항), 원고는 원고의 귀책사유로 협약이 해지되는 경우 피고로부터 지급받은 정부지원금을 반환하여야 한다(제11조 제5항)고 약정한 사실, ③ 피고가 2010. 8. 25. 원고에 대하여 이 사건 협약이 원고의 책임으로 인한 사업실패로 해지되었으니, 이 사건 협약 제11조 제5항에서 정한 대로 이미 지급받은 정부지원금을 반환하여 줄 것을 통보한 사실(이하 '이 사건 환수통보'라 한다)을 인정한 다음, ① 피고가 이 사건 협약 당시 중소기업청장 으로부터 구 중소기업기술혁신 촉진법(2009. 1. 30. 법률 제9378호로 개정되기 전의 것) 제9조 제1항 제8호, 제18조에 정해진 중소기업 정보화 지원사업과 관련하여 지급된 정부지원금에 대하여 회수 등의 조치를 행할 권한을 부여받은 점, ② 이 사건 환수통보 당시 시행되던 구 중소기업기술혁신 촉진법(2010. 3. 31. 법률 제10220호로 개정되기 전의 것, 이하 '법'이라 한다) 제32조 제1항에 의하면, 중소기업청장은 일정한 사유에 해당하는 경우 이미 출연한 사업비의 전부 또는 일부를 환수할 수 있는데, 이와 같은 중소기업청장의 사업비 환수에 관한 권한이 피고에게 위탁되어 있는 점, ③ 이 사건 환수통보로 인하여 원고는 이미 지원받은 정부지원금을 반환해야 하는 등 직접적인 불이익을 입게 되는 점 등 그 판시와 같은 이유로 이 사건 환수통보는 항고소송의 대상이 되는 처분에 해당한다고 판단하였다.

2. 그러나 원심의 이러한 판단은 다음과 같은 이유로 수긍하기 어렵다.

가. 1) 행정청이 자신과 상대방 사이의 법률관계를 일방적인 의사표시로 종료시켰

다고 하더라도 곧바로 그 의사표시가 행정청으로서 공권력을 행사하여 행하는 행정처분이라고 단정할 수는 없고, 관계 법령이 상대방의 법률관계에 관하여 구체적으로 어떻게 규정하고 있는지에 따라 그 의사표시가 항고소송의 대상이 되는 행정처분에 해당하는 것인지 아니면 공법상 계약관계의 일방 당사자로서 대등한 지위에서 행하는 의사표시인지 여부를 개별적으로 판단하여야 한다(대법원 1996. 5. 31. 선고 95누10617 판결, 대법원 2014. 4. 24. 선고 2013두6244 판결 등 참조).

2) 법 제9조 제1항은 중소기업청장이 중소기업의 기술혁신을 촉진하기 위하여 추진할 수 있는 사업으로, 기술혁신에 필요한 자금지원(제1호), 중소기업정보화 지원사업(제8호), 산·학·연 공동기술개발사업 등 산학협력 지원사업(제9호) 등을 정하고 있다.

법 제10조 제1항은 기술혁신사업(제9조 제1항 제1호)에 관하여, 제11조 제1항은 산학협력 지원사업(제9조 제1항 제9호)에 관하여 각 중소기업청장이 출연할 수 있도록 정하고, 제32조 제1항은 '중소기업청장은 제10조 제1항에 따른 기술혁신사업 및 제11조 제1항에 따른 산학협력 지원사업에 참여한 중소기업자·학교·기관·단체 또는 그 소속 임직원이 제31조 제1항 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 이미 출연한 사업비의 전부 또는 일부를 환수할 수 있다.'고 정하고 있다.

한편 법 제18조는 기술혁신사업 및 산학협력 지원사업과 별도로 중소기업 정보화 지원사업(제9조 제1항 제8호)에 관하여, 중소기업청장은 중소기업의 정보화에 필요한 중소기업 정보화의 기반조성과 정보기술의 보급·확산에 관한 지원사업을 추진할 수 있고(제1항), 중소기업청장은 제1항의 규정에 의한 사업을 효율적으로 추진하기 위하여 필요하다고 인정할 때에는 대학·연구기관·공공기관·민간단체 및 중소기업 등에 소

요되는 비용을 출연할 수 있으며(제2항), 제1항의 규정에 의한 중소기업 정보화의 기반 조성 및 정보기술의 보급·확산 지원사업에 관하여 필요한 사항은 대통령령으로 정하도록(제3항) 규정하고 있는 반면, 중소기업 정보화지원사업에 대한 지원금 지급요건 또는 환수 등에 관하여는 아무런 규정을 두고 있지 않다.

나. 앞서 살핀 법리와 위 각 관련 법령의 문언·취지 등에 더하여, ① 중소기업 정보화지원사업에 따른 지원금 출연을 위하여 중소기업청장이 체결하는 협약은 공법상 대등한 당사자 사이의 의사표시의 합치로 성립하는 공법상 계약에 해당한다고 봄이 타당한 점, ② 법 제32조 제1항은 법 제10조가 정한 기술혁신사업과 제11조가 정한 산학협력 지원사업에 관하여 출연한 사업비의 환수에 적용될 수 있을 뿐, 이와 근거 규정을 달리하는 중소기업 정보화지원사업에 관하여 출연한 지원금에 대하여는 적용될 수 없고 달리 그 지원금 환수에 관한 구체적인 법령상 근거가 없는 점, ③ 중소기업 정보화지원사업을 위한 협약에서 해지에 관한 사항을 정하고 있고 이에 따라 협약 해지를 통보한 경우, 그 효과는 전적으로 협약이 정한 바에 따라 정해질 뿐, 달리 협약 해지의 효과 또는 이에 수반되는 행정상 제재 등에 관하여 관련 법령에 아무런 규정을 두고 있지 아니한 점 등을 종합하면, 이 사건 협약의 해지 및 그에 따른 이 사건 환수통보는 공법상 계약에 따라 행정청이 대등한 당사자의 지위에서 하는 의사표시로 봄이 타당하고, 이를 행정청이 우월한 지위에서 행하는 공권력의 행사로서 행정처분에 해당한다고 볼 수는 없다.

그럼에도 원심이 이와 다른 전제에서 이 사건 환수통보가 행정처분에 해당한다고 보아 그 무효 확인을 구하는 본안에 나아가 판단한 것은 항고소송의 대상이 되는 처분에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 위법이 있다.

3. 그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하되, 이 사건은 이 법원이 직접 재판하기에 충분하므로 자판하기로 하여 이 사건 환수통보 부분에 관한 제1심판결을 취소하고, 이 부분 소를 각하하며, 소송총비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장            대법관            박상욱

                  대법관            이상훈

주    심            대법관            김창석

                  대법관            조희대