

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2015두46994 국가유공자요건비해당결정취소  
원고, 피상고인 원고  
소송대리인 변호사 허상수  
피고, 상고인 제주특별자치도보훈청장  
원 심 판 결 광주고등법원 2015. 6. 24. 선고 (제주)2014누467 판결  
판 결 선 고 2016. 7. 27.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 광주고등법원에 환송한다.

이 유

1. 국가유공자 비해당결정처분 취소청구 부분에 관한 상고이유에 대한 판단

가. 구 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」(2011. 9. 15. 법률 제11041호로 개정되기 전의 것. 이하 '구 국가유공자법'이라 한다)과 달리 현행 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률」(이하 '국가유공자법'이라 한다) 제4조 제1항 제6호에서는 "군인이나 경찰·소방 공무원으로서 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와

직접적인 관련이 있는 직무수행이나 교육훈련 중 상이(질병을 포함한다)를 입고 전역하거나 퇴직한 사람으로서 그 상이정도가 국가보훈처장이 실시하는 신체검사에서 상이등급으로 판정된 사람"을 국가유공자 중 하나인 공상군경으로 정함으로써 그 직무수행 또는 교육훈련의 성격이 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있을 것을 국가유공자의 인정 요건으로 삼고 있다. 이와 달리 '국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 없는 직무수행이나 교육훈련 중 상이를 입은 사람'은 「보훈보상대상자 지원에 관한 법률」(이하 '보훈보상자법'이라 한다) 제2조 제1항 제2호에 따라 보훈보상대상자에 해당한다. 이와 같이 국가유공자와 보훈보상대상자를 나누어 규정한 취지는 보훈의 대상 중 국민으로부터 존경과 예우를 받아야 할 사람은 국가유공자로, 단순히 보상이 필요한 사람은 보훈보상대상자로 구분하여 그에 합당한 예우와 지원, 보상을 함으로써 보훈의 정체성 강화를 도모하기 위한 데 있는 것으로 보인다.

한편 국가유공자법은 제4조 제2항에서 국가유공자의 요건에 해당되는지에 관한 구체적인 기준과 범위를 대통령령으로 정하도록 위임하였다. 그 위임에 따라 「국가유공자 등 예우 및 지원에 관한 법률 시행령」(이하 '국가유공자법 시행령'이라 한다) 제3조 [별표 1] 제2-2호는 "2-1의 직무수행과 직접 관련된 실기·실습 교육훈련(전투력 측정 또는 직무수행에 필수적인 체력검정을 포함한다)이 직접적인 원인이 되어 발생한 사고 또는 재해로 사망하거나 상이를 입은 사람"을 국가유공자로 정하고 있고, 제2-8호는 나.목에서 "2-1부터 2-7까지의 직무수행 또는 교육훈련이 직접적인 원인이 되어 급성으로 질병이 발생하였다고 의학적으로 인정된 질병"에 걸린 사람 또는 그 질병으로 인하여 사망한 사람을 국가유공자 중 하나로 정하면서 '기존의 질병이 원인이 되거나 악

화된 경우는 제외한다'고 규정하고 있다. 그리고 보훈보상자법 제2조, 「보훈보상대상자 지원에 관한 법률 시행령」(이하 '보훈보상자법 시행령'이라 한다) 제2조 [별표 1] 제2호는 "교육훈련 중 사고 또는 재해로 사망하거나 상이를 입은 사람"을, 제11호는 종래 국가유공자로 인정되었던 "해당 질병의 발생 또는 악화(자연경과적인 진행 속도 이상의 급격한 악화를 말한다)가 직무수행 또는 교육훈련과 상당한 인과관계가 있다고 의학적으로 인정된 질병에 의하여 사망하거나 상이를 입은 사람"을 각 보훈보상대상자로 규정하고 있다.

이와 같이 국가유공자법 시행령과 보훈보상자법 시행령이 '교육훈련이 직접적인 원인이 되어 발생한 사고 또는 재해'와 '직무수행 또는 교육훈련이 직접적인 원인이 되어 급성으로 발생한 질병'을 단순한 '교육훈련 중 사고 또는 재해' 및 '직무수행 또는 교육훈련과 상당한 인과관계가 있다고 인정되는 질병의 발생 또는 악화'와 문언상 분명하게 구분하고 있을 뿐 아니라, 구 국가유공자법이 직무수행 또는 교육훈련의 내용과 관계없이 그러한 직무수행 또는 교육훈련과 사망 또는 상이 사이에 상당인과관계만 인정되면 국가유공자로 인정함에 따라 국가유공자의 인정 범위가 지나치게 확장된 결과 보훈의 정체성이 약화된 것에 대한 반성적 고려에서 구 국가유공자법이 개정되고 보훈보상자법이 제정된 것으로 보이는 점 등을 고려하면, 국가유공자법 시행령 제3조 [별표 1]에서 규정한 바와 같이 직무수행 또는 교육훈련이 '직접적인 원인'이 되었다고 인정하기 위하여는 단순히 직무수행 또는 교육훈련과 사망 또는 상이 사이에 상당인과관계가 있는 것만으로는 부족하고, 그 사망 또는 상이가 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있는 직무수행 또는 교육훈련을 주된 원인으로 하는 것이어야 한다고 봄이 타당하다. 그러한 경우이어야 그로 인한 희생을 국가적 존

경과 예우의 대상으로 삼아 국가통합에 이바지하고자 하는 국가유공자법의 입법취지와 목적에 부합하게 국가유공자법에 의한 보훈의 대상을 정할 수 있을 것이기 때문이다.

따라서 사망 또는 상이에 직무수행이나 교육훈련이 일부 영향을 미쳤더라도 그것이 주로 본인의 체질적 소인이나 생활습관에 기인한 경우 또는 기존의 질병이 직무수행이나 교육훈련으로 인하여 일부 악화된 것에 불과한 경우 등과 같이 직무수행이나 교육훈련이 그 사망이나 상이의 주된 원인이 되었다고 볼 수 없는 경우에는, 국가유공자법령에 정한 국가유공자 요건의 인정 범위에 해당한다고 보기 어렵다.

나. 원심은 원고가 2006년 9월경 신병훈련소에서 뽕튀기를 하다가 추간판탈출증의 상이(이하 '이 사건 상이'라 한다)를 입고 국가유공자등록신청을 한 사실, 피고는 이 사건 상이가 직무수행 또는 교육훈련과 인과관계가 인정되지 아니한다는 이유로 국가유공자 및 보훈보상대상자 비해당결정을 한 사실, 원고에 대한 신체감정결과 원고의 경우 추간판 퇴행이 진행된 상태에서 급성으로 추간판탈출증이 발생된 것으로 판단된다는 의학적 소견이 있는 사실을 인정하였다.

그리고 원심은 국가유공자법 제4조 제1항 제6호의 공상군경에 해당하기 위하여는 교육훈련 또는 직무수행과 그 부상·질병 사이에 상당인과관계가 인정되어야 한다고 전제한 다음, 이 사건 상이의 발병원인이 원고의 내재적 소인에 있거나 입대 전 이미 발병한 것이었더라도 그 판시와 같은 사정에 비추어 이 사건 상이는 군 교육훈련 또는 직무수행으로 인하여 발생하였거나 기존의 질병이 교육훈련이나 직무수행으로 악화되었다고 보아야 하므로 원고가 수행한 직무수행 또는 교육훈련과 이 사건 상이 사이에 상당인과관계가 인정된다는 이유로, 피고의 국가유공자 비해당결정 및 보훈보상대상자 비해당결정이 모두 위법하다고 판단하였다.

다. 그러나 앞서 본 법리에 비추어 보면 원심의 이러한 판단은 수증하기 어렵다.

원심판결 이유와 기록에 의하면 원고가 입대하기 전에 이미 진행된 추간판의 퇴행이 이 사건 상이의 발병에 적지 아니한 영향을 미쳤음을 알 수 있으므로, 원심이 들고 있는 사정을 모두 고려하더라도 이 사건 상이와 직무수행 또는 교육훈련 사이에 상당인과관계를 인정할 여지가 있음은 별론으로 하고, 이 사건 상이의 주된 발병 원인을 원고의 직무수행 또는 교육훈련으로 보아 국가유공자법에 따른 보훈의 대상으로 정하기에 적합하다고 보기 어렵다. 이 사건 상이는 국가유공자법 시행령 제3조 [별표 1] 제2-2호에서 정한 "교육훈련이 직접적인 원인이 되어 발생한 사고 또는 재해로 상이를 입은 경우" 또는 제2-8호에서 정한 "직무수행 또는 교육훈련이 직접적인 원인이 되어 급성으로 질병이 발생하였다고 의학적으로 인정된 질병에 걸린 경우"에 해당한다고 볼 수 없다.

그럼에도 원심은 이와 다른 전제 아래, 이 사건 상이와 직무수행 또는 교육훈련 사이에 상당인과관계가 인정된다는 이유로 원고가 국가유공자법 제4조 제1항 제6호의 공상군경에 해당한다고 판단하였으니, 원심의 판단에는 국가유공자법 제4조 제1항 제6호의 공상군경의 요건에 관한 법리를 오해한 위법이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유의 주장은 이유 있다.

## 2. 보훈보상대상자 비해당결정처분 취소청구 부분에 관한 직권판단

가. 원심은 국가유공자 비해당결정처분 취소청구와 보훈보상대상자 비해당결정처분 취소청구를 단순병합 형태로 청구한 이 사건 소에 대하여 앞서 본 판시와 같은 이유를 들어 두 처분이 모두 위법하다고 보아 이를 모두 취소하였다.

나. 그러나 국가유공자법과 보훈보상자법은 그 교육훈련 또는 직무수행의 성격을 기

준으로 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있는 직무수행이나 교육훈련 중 사망하거나 상이를 입은 사람은 국가유공자로, 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 없는 직무수행이나 교육훈련 중 사망하거나 상이를 입은 사람은 보훈보상대상자로 구분하면서 그 신청과 등록 절차를 일원화하였다.

이와 같이 국가유공자법과 보훈보상자법은 사망 또는 상이의 주된 원인이 된 직무수행 또는 교육훈련이 국가의 수호·안전보장 또는 국민의 생명·재산 보호와 직접적인 관련이 있는지에 따라 국가유공자와 보훈보상대상자를 구분하고 있으므로, 국가유공자 요건 또는 보훈보상대상자 요건에 해당함을 이유로 국가유공자 비해당결정처분과 보훈보상대상자 비해당결정처분의 취소를 청구하는 것은 동시에 인정될 수 없는 양립불가능한 관계에 있다고 보아야 하고, 이러한 두 처분의 취소 청구는 원칙적으로 국가유공자 비해당결정처분 취소청구를 주위적 청구로 하는 주위적·예비적 관계에 있다고 보아야 한다.

다. 병합의 형태가 단순 병합인지 주위적·예비적 병합인지는 당사자의 의사가 아닌 병합청구의 성질을 기준으로 판단하여야 하므로(대법원 2014. 5. 29. 선고 2013다 96868 판결 등 참조), 원고가 주위적·예비적 관계에 있는 두 청구를 단순병합 형태로 청구하였더라도 원심으로서 이를 주위적·예비적 청구로 보아 그 순서에 따라 판단하였어야 한다.

그럼에도 원심이 이 사건의 병합 형태를 단순병합으로 보고 서로 양립불가능한 두 청구를 모두 인용하였으니, 이러한 원심의 조치에는 국가유공자 비해당결정처분 취소청구와 보훈보상대상자 비해당결정처분 취소청구의 병합의 성질을 오해하여 판결에 영

향을 미친 위법이 있다. 앞서 본 바와 같이 주위적 청구인 국가유공자 비해당결정처분 취소청구에 관한 상고이유의 주장이 이유 있어 이 부분을 파기하는 이상 이와 예비적 관계에 있는 보훈보상대상자 비해당결정처분 취소청구 부분도 함께 파기되어야 한다.

### 3. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 대한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장	대법관	조희대
주 심	대법관	이상훈
	대법관	김창석
	대법관	박상욱