



## 교원소청심사위원회

수신 [REDACTED] (대리인 법무법인 길상) 귀하  
(경유)

제목 소청심사 청구 결정 통지(2017-50 교장직무대리 임용보고 및 교장자격인정 신청 반려처분 취소 청구)

1. 귀하가 제기한 '교장직무대리 임용보고 반려처분 취소 청구'에 대하여 우리 위원회는 2017. 3. 8. 불임의 결정서와 같이 결정하였음을 통지합니다.

2. 이 결정에 불복하는 경우 「교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법」 제10조 제3항의 규정에 의거 결정서를 송달받은 날로부터 90일 이내에 「행정소송법」으로 정하는 바에 의하여 아래와 같이 원처분권자 또는 우리 위원회를 상대로 소를 제기할 수 있으며, 이 중 우리 위원회를 상대로 할 경우 대전지방법원 또는 서울행정법원에 소를 제기하여야 함을 알려드립니다.

행정소송법 제19조(취소소송의 대상)  
취소소송은 처분등을 대상으로 한다. 다만, 재결취소소송의 경우에는 재결 자체에 고유한 위법이 있음을 이유로 하는 경우에 한한다.

3. 귀하가 제기한 '교장자격인정 신청 반려처분 취소 청구'에 대하여 우리 위원회는 2017. 3. 8. 불임의 결정서와 같이 결정하였음을 통지합니다.

4. 이 결정에 불복하는 경우 「교원의 지위 향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법」 제10조 제3항의 규정에 의거 결정서를 송달받은 날로부터 90일 이내에 행정소송법으로 정하는 바에 의하여 원처분권자(경기도교육감)를 상대로 소를 제기할 수 있음을 알려드립니다.

불임 결정서 1부. 끝.



교원소청심사위원회



주무관 **한유진**      ★사무관 **김경미**      심사과장 **이지현**      상임위원 **김진수**  
 교원소청심사 2017. 3. 21.  
 위원회 위원 **이근우**  
 장

협조자

시행 심사과-3768      (2017. 3. 23.)      접수

우 30119      세종특별자치시 갈매로 408, 14-1동 (어진동, 교원소청심사위원회) / <http://www.ace.go.kr>

전화번호 044-203-7426      팩스번호 044-868-8125      / [vanillayuu14@moe.go.kr](mailto:vanillayuu14@moe.go.kr)      / 비공개(5,6)

# 결 정 서

사 건 : 2017-50 교장직무대리 임용보고 및 교장자격인정 신청 반려  
처분 취소 청구

청 구 인 : [REDACTED]

소속 [REDACTED]고등학교 직위 교사

대리인 법무법인 길상 변호사 오범석, 강민정

피청구인 : 경기도교육감

심 사 일 : 2017. 3. 8.(출석)

결 정 일 : 2017. 3. 8.

피청구인이 2016. 12. 16. 청구인에게 한 교장직무대리 임용보고 반려 처분 및 교장자격인정신청 반려 처분에 대하여 청구인이 2017. 1. 17. 이의 취소를 구하는 소청심사를 청구하여 위원회는 심사를 거쳐 다음과 같이 결정한다.

## 주 문

청구인의 교장직무대리 임용보고 반려 처분 취소 청구를 각하하고, 교장자격인정신청 반려 처분 취소 청구를 기각한다.

## 이 유

### 1. 사건 경과

가. 청구인은 1990. 4. 15.부터 1993. 2. 28.까지 학교법인 [REDACTED]학원 산하 [REDACTED]고등학교 교사로 근무하였고, 1993. 4. 6. 학교법인 [REDACTED]학원(이하 [REDACTED])

학원'이라 한다) 산하 ■■■고등학교(이하 ■■■고'라 한다) 교사로 임용되어 근무하다가, 1998. 9. 4.부터 ■■■고 행정실장으로 근무1)하였다.

나. ■■■학원 이사회는 2016. 2. 23. 청구인을 ■■■고 교사로 전직시키고 교장 직무대리로 임용하는 안건을 의결하였다.

다. 청구인은 2016. 3. 1.부터 ■■■고 교사로 근무하였다.

라. ■■■학원은 2016. 3. 1. 피청구인에게 위 의결내용(청구인의 교사 전직 및 교장 직무대리 임용)에 따른 '사립학교 교원 임면보고'를 하였다.

마. ■■■학원은 2016. 11. 18. 피청구인에게 청구인에 대한 교장자격인정 신청을 하였다.

바. 피청구인은 2016. 12. 16. ■■■학원의 2016. 3. 1.자 '사립학교 교원 임면보고'가 위법하여 이를 반려하며, 이에 따라 청구인에게 교원의 신분이 인정되지 않으므로 '교장자격인정 신청' 역시 반려한다는 취지의 공문을 시행하였다.

## 2. 처분 사유

청구인을 '전직'의 방법으로 사립학교 행정실장에서 교사로 임용하는 것은 「사립학교법」 제53조의2 제9항에서 적시하고 있는 '고등학교 이하 각급학교 교원의 신규채용은 공개전형에 의하도록' 한 규정에 위배된다. 이에 2016. 3. 1.자 임용보고를 반려(이하 '제1처분'이라 함)하고, 사립학교법 위반에 의한 교원임용으로 교원의 신분이 인정되지 않으므로 교장 자격인정 신청 역시 반려(이하 '제2처분'이라 함)한다.

## 3. 청구인 주장

청구인은 당초 교사로 신규 채용된 이후 일정기간 근무하다가 행정실장으로 발령을 받았고 다시 2016. 3. 1.자로 교사로 발령을 받았다. 이는 근로의 종류와 내용에 변경을 가져오는 '전직'에 해당할 뿐 임용에 해당하지 않

1) 청구인은 행정실장으로 근무하게 되면서 교육청에 '퇴임보고'를 하였음

으므로 「사립학교법」 제53조의2 제9항의 적용대상이 아니다. 따라서 이와 다른 전제의 제1처분은 위법하여 취소되어야 한다.

실령 제1처분에 하자가 있다고 하더라도, 피청구인이 ■■■학원에 대하여 한 2016. 3. 1.자 교사 인사발령의 승인행위는 당사자에게 이익을 주는 수익적 행정행위이고 수익적 행정행위의 취소는 당사자의 신뢰보호 등을 위해 제한이 가하여지는바, 제1처분이 취소된다면 청구인이 교사로서의 경력을 인정받지 못하게 되고 교장임용 기회를 잃게 되는 등 상당한 불이익을 입게 된다. 따라서, 제1처분으로 인하여 얻게 되는 공익보다 청구인이 입게 되는 불이익이 훨씬 크므로 제1처분에 대한 취소권은 제한되어야 한다.

제1처분이 취소되면 청구인은 교장자격인정을 위한 '9년 이상의 초등학교 이상 교육경력'이 인정되므로 제2처분 역시 취소되어야 한다.

#### 4. 판단

##### 가. 인정 사실

이 사건 기록에 따르면 ① ■■■학원 이사회가 2016. 2. 23. ■■■고등학교 행정실장으로 근무하던 청구인을 교사로 '전직'시키고 교장직무대리로 임용하는 의결을 한 후, 2016. 3. 1. 피청구인에게 위 의결에 따른 '사립학교 교원 임면보고'를 한 사실, ② ■■■학원이 2016. 11. 18. 피청구인에게 청구인에 대한 교장자격인정 신청을 하였으나, 피청구인은 2016. 12. 16. ■■■학원의 2016. 3. 1.자 '사립학교 교원 임면보고'를 반려(제1처분)하고, 이에 따라 청구인에게 교원의 신분이 인정되지 않으므로 '교장자격인정 신청' 역시 반려(제2처분)한다는 취지의 공문을 시행한 사실이 인정된다.

##### 나. 제1처분의 취소를 구하는 소청심사청구의 적법 여부

1) 청구인은, 피청구인이 2016. 12. 16. ■■■학원의 '사립학교 교원 임면보고'를 반려한 사실이 위법하다며 이의 취소를 구하는 취지의 소청심사를 청구하였는바, 청구인이 소청심사청구 대상으로 삼은 피청구인의 '사립학교 교원 임면보고 반려'가 적법한 대상적격을 갖추었는지에 대하여 살펴본다.

2) 관련 법리는 다음과 같다.

가) 「교원의 지위향상 및 교육활동 보호를 위한 특별법」(이하 ‘교원 지위법’) 제7조 제1항은 교원소청심사의 대상을 교원의 징계처분과 그 밖에 그 의사에 반하는 ‘불리한 처분’으로 규정하고 있고, ‘그 밖에 그 의사에 반하는 불리한 처분’이란 징계처분에 준하거나 그와 유사한 성격의 불리한 처분으로 보아야 하며 휴직, 강임, 면직 등과 같은 신분·인사상의 불이익에 한정된다(서울행법 2011. 11. 7. 선고 2011구합20659 판결 참조).

나) 행정청에 대한 ‘신고’<sup>2)</sup>는 일정한 법률사실 또는 법률관계에 관하여 관계 행정청에 일방적으로 통고를 하는 것을 뜻하는 것으로서 법에 별도의 규정이 없거나 다른 특별한 사정이 없는 한 행정청에 대한 통고로 그치는 것이고 그에 대한 행정청의 반사적 결정을 기다릴 필요가 없다(대법원 1993. 7. 6. 선고 93마635 판결 등 참조). 원칙적으로 사인은 이러한 신고 후 행정청의 수리여부에 관계없이 신고대상행위를 할 수 있으며, 이러한 신고에 대한 행정청의 수리나 수리거부는 사인의 권리·의무에 직접 변동을 초래하는 행정처분이라고 할 수 없다(대법원 1999. 10. 22. 98두18435 판결 등 참조).

3) 위와 같은 법리를 바탕으로 보건대, 「사립학교법」 제54조 제1항<sup>3)</sup>은 ‘사립학교 교원의 임용권자가 교원을 임용하였을 때는 임용한 날로부터 7일 내에 관할청에 보고하도록’ 규정하고 있을 뿐이다. 따라서, ■■■ 학원이 위 「사립학교법」 제54조 제1항에 근거하여 2016. 3. 1. 청구인에 대한 임용사실을 형식적 요건을 갖추어 피청구인에게 보고하였다면, 피청구인으로서 이러한 보고내용에 실제적 문제가 있을 때 사립학교법상의 지도·감독 권한에 기하여 이의 시정을 요구하는 등의 조치를 할 수 있을 뿐, 임용보고의 수리 자체를 거부할 수는 없는 것으로 보아야 한다. 그러므로 피청구인이 임용보고를 수리하지 않고 거부하였다고 하더라도 그 보고서 제출이 있는 때에 보고가 있었다고 보는 것이 타당하다.

2) 강학상 ‘자기완결적 신고’를 의미함.

3) 「사립학교법」 제54조(임용에 관한 보고 및 해임 등의 요구) ① 각급 학교의 교원 임용권자는 교원을 임용(각급 학교의 장으로서 임기 만료로 해임된 경우는 제외한다)하였을 때에는 임용한 날부터 7일 이내에 관할청에 보고하여야 한다.

4) 결국 이 사건에서 피청구인이 2016. 12. 16. ■■■학원의 임용보고를 반려하는 취지의 공문을 시행하였다고 하더라도, 이는 청구인의 권리나 의무에 아무런 변동이 없는 사실상의 행위에 불과할 뿐이어서 이를 소청심사의 대상이 되는 '처분'으로 볼 수 없다 할 것이므로, 제1처분의 취소를 구하는 청구는 부적법하다.

#### 다. 제2처분의 적법 여부

1) 청구인은 행정실장이었던 자신을 '전직'의 형태로 교원으로 임용하는 이사회가 2016. 2. 23.자 의결이 유효하여 자신이 2016. 3. 1.부터 2016. 11. 31.까지 교사로 근무한 경력이 인정될 수 있으므로, 이러한 경력에 행정실장으로 근무하기 전 교사 근무경력을 모두 더하면 총 9년 14일의 중등학교 교사 경력이 갖추어지므로4), ■■■학원의 교장자격인정 신청을 거부한 제2처분이 위법하다는 취지의 주장을 하고 있다.

2) 청구인의 주장은 행정실장이었던 자신을 '전직'의 형태로 교원으로 임용하는 이사회가 2016. 2. 23.자 의결이 유효함을 전제로 하고 있다. 그러나, 「사립학교법」은 제53조의2 제9항에서 '고등학교 이하 각급학교 교원의 신규채용은 공개전형에 의하도록' 규정하고 있고 이러한 규정은 그 취지에 비추어 볼 때 강행규정으로 보아야 한다. 따라서 ■■■학원 이사회가 행정실장으로 근무하던 청구인을 교사로 임용하기 위하여는 위 규정을 준용하여 '공개전형'에 의하였어야 하고, 이러한 절차를 준수하지 않은 청구인에 대한 교원 임용은 강행규정에 반하여 당연무효에 해당한다. 이는 청구인이 행정실장으로 근무하기 전 ■■■학원의 교원으로 근무한 바가 있었다고 하더라도 마찬가지라 할 것인데, 당시 청구인이 동일 법인의 행정실장으로 근무하기 위해 교육청에 퇴임보고를 하였을 때 교원의 신분을 잃은 것으로 보아야 하기 때문이다.

3) 청구인은 사립학교 법인의 행정실장이 '전직'이라는 임용형태를 통하여 교원으로 임용될 수 있다는 취지의 주장을 하나, 그러한 주장은 다음과 같은 이유에서 받아들이기 어렵다.

4) 「교원자격검정령」 제23조 제1항에 따르면, 중등학교 교장자격 신청을 위하여 '9년 이상의 초등학교 이상 교육경력'을 충족할 것을 요하고 있음.

① 「사립학교법」은 ‘전직’이라는 임용형태를 규정하고 있지 않은데 그 이유는 다음과 같다. ㉠ 「교육공무원법」 제2조 제8항은 ‘전직’의 개념을 ‘교육공무원의 종류와 자격을 달리하여 임용’하는 것으로 규정하고 있고, 동법 제2조 제1항에 따르면 ‘교육공무원’의 종류는 1. 교육기관에 근무하는 교원 및 조교, 2. 교육행정기관에 근무하는 장학관 및 장학사, 3. 교육기관, 교육행정기관 또는 교육연구기관에 근무하는 교육연구관 및 교육연구사(이하 제2, 3호의 직무는 모두 ‘교육전문직’이라 함)로 구분하고 있는바, ‘교육공무원의 전직’은 위 세 가지의 직무들 사이에 이루어짐을 전제로 하는 것임을 알 수 있는데, ㉡ 사립학교의 경우에는 ‘교육전문직’에 해당하는 직무가 존재하지 않으므로, 「교육공무원법」에서 교원 외에 ‘교육전문직’이라는 직무가 존재함을 전제로 규정된 ‘전직’이라는 임용은 이루어질 가능성이 없기 때문이다.

② 그럼에도 불구하고 사립학교 법인에서 근무하는 행정실장이 「교육공무원법」에 규정된 ‘전직’의 형태로 ‘사립학교 교원’으로 임용될 수 있다고 주장하는 것은 사립학교 법인의 행정실장이 「교육공무원법」에서 교원의 전직 대상으로 규정된 교육전문직과 동등한 자격이 있다는 전제를 갖는 것인데, 사립학교 법인의 행정실장은 「사립학교법」 제70조의2에서 규정하고 있는 ‘사무기구의 직원’에 해당할 뿐이므로 그러한 주장은 받아들일 수 없다.

4) 행정실장이었던 청구인을 교원으로 임용한 행위가 당연무효에 해당한다면 청구인이 2016. 3. 1.부터 2016. 11. 31.까지 교사로 근무한 경력 역시 인정될 수 없는 것이므로, 청구인의 총 교원경력은 9년 미만에 해당한다. 따라서, 이와 같은 전제에서 이루어진 이 사건 제2처분은 적법하다.

## 5. 결론

이상에서 살펴본 바와 같이 제1처분의 취소를 구하는 소청심사청구는 대 상적격을 흠결하여 부적법하므로 각하하고, 제2처분의 취소를 구하는 소 청심사청구는 이유 없으므로 기각하기로 하여 주문과 같이 결정한다.



2017. 3. 8.

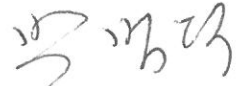
교원소청심사위원회

위원장 이근우 

---

상임위원 김진수 

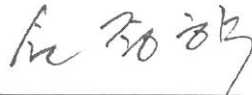
---

위원 박범덕 

---

위원 김효신 

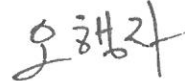
---

위원 손종학 


---

위원 지희순 

---

위원 오행자 

---

위원 우찬제 

---

위원 박용표

---



위 정본임.

2017. 3. 23.

교원소청심사위원회위원장

