

[청구인] ○○○

[피청구인] ○○구청장

[주문] 청구인의 청구를 「기각」 한다.

[청구취지] 피청구인이 2018. 3. 30. 청구인에게 한 「영유아보육법위반 어린이집 시설폐쇄처분 등」을 취소한다.

## 이 유

### 1. 사건개요

청구인은 인천광역시 ○○구 ○○○로 ○○○, ○○○동 ○○○호 소재 ○○○○ 어린이집(이하 ‘이 사건 어린이집’이라 한다)을 운영하는 자이다.

피청구인은 2018. 2. 28. 인천○○경찰서로부터 국민권익위원회 이첩사건 수사처리결과 통보를 받고, 그에 따라 2014. 3월부터 2017. 5.까지 청구인이 원장 ○○○ 및 보육교사 6명과 공모하여 시간제 근무임에도 불구하고, 담임교사로 허위등록하여 보육교사 처우에 관한 보조금 26,860,000원을 부정 수급한 사실을 확인하였다.

이에 따라 피청구인은 2018. 3. 12. 행정처분 사전 통지, 2018. 3. 28. 청문 실시 등의 절차를 거쳐, 2018. 4. 2. 청구인에 대하여 어린이집 시설폐쇄(시설폐쇄 일자 2018. 6. 1.) 및 보조금 24,050,000원(기 처분액 제외) 반환명령(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)을 하였다.

### 2. 청구인 주장

이에 청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 청구인이 원장 및 보육교사가 시간제 근무임에도 담임교사로 허위등록하여 보육교사 처우개선비, 교사겸직원장수당 등을 거짓이나 부당한 방법으로 신청한 것은 사실이다.

나. 청구인은 어린이집 운영 및 교사구인난 등으로 어려움을 겪던 중 보육교사

들의 요청에 따라 신청하게 된 것이고, 처우개선비 및 근무환경개선비는 보육교사들의 통장으로 직접 지급되었고, 청구인이 통장관리를 한 바도 없기 때문에 청구인이 그 부분을 유용한 사실이 없다 할 것이어서, 교사들에게 어린이집 통장으로 반환을 명령하고 어린이집에 반환된 금액을 대표자가 처분청에 반환한다는 처분 혹은 보육교사에 대한 행정처분이 나와야 할 것인데, 청구인이 어린이집 운영자라는 이유로 보육교사가 아닌 청구인에 대해 이 사건 처분을 하는 것은 위법·부당하다.

다. 최근 대법원 판례(2014. 6. 12. 선고 2012두28032 판결)에 의하면 「영유아보육법」 제36조에 의해 직접 어린이집에 국가나 지방자치단체가 보조하는 금액은 보조금이고, 제34조에 의해서 아이사랑카드를 통해 어린이집이 지급받은 것은 보조금이 아니어서 반환명령의 대상이 아니라고 하고 있으며, 대법원 판결에 따른 후속조치로 내려진 보건복지부의 처리지침에도 보조금과 보조금이 아닌 금원이 혼화되어 있는 경우에는 이를 보조금 부정유용으로 단정할 수 없어 행정처분이 불가하다고 하고 있다.

라. 청구인이 부정수급한 금액은 물론 반환해야 할 것이나, 정상적으로 지출된 비용까지 모두 반환하라는 것은 청구인이 현재까지 시설운영비로 사용한 모든 금액을 환수한다는 것을 의미하는 것으로 이 사건 처분은 위법·부당하다.

마. 청구인은 잘못된 부분을 인정하고 반성하고 있으며, 다만 교사가 정상적으로 근무한 시간도 있고, 청구인이 지금까지 아이들에게 소홀하거나 민원이 발생한 사실이 없다는 점, 시설이 폐쇄될 경우 시설 이용 아동 및 부모에게 불편이 초래된다는 점 등 여러 사정을 참작하여 이 사건 처분은 감경되어야 한다.

### 3. 피청구인 주장

피청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 「영유아보육법」 제40조에 따르면 국가나 지방자치단체는 어린이집 설

치·운영자(대표자)에게 보조금 반환을 명할 수 있다고 규정하고 있고, 같은 법 제36조 등에 따라 보육교사의 생활 안정과 보육서비스의 질 향상을 위하여 ‘보건복지부 보육사업안내’, ‘인천광역시 보육사업안내’, ‘○○구 보육교사 자체 지원사업 시행계획’ 등에 의거 평일 8시간 이상 근무하고 반을 맡고 있는 담임교사에게 보육교사 처우에 관한 보조금으로 근무환경개선비, 처우개선비, 교사점직원장수당을 지급하고 있고, 보육교사 처우에 관한 보조금은 매월 보육통합정보시스템에 어린이집 대표자인 청구인이 신청하면 피청구인이 해당 보육교사의 개인 계좌로 지급하는 방식으로 지급되며, 위 과정에서 보육교사는 수동적으로 수당을 지급받을 뿐, 수당 신청 및 교부에 관한 의사결정에 영향을 미칠 수 없다.

나. 이처럼 피청구인은 행정처분에 앞서 보육교사 처우에 관한 보조금을 교사에게 직접 지급하는 법적 취지와 지원방식에 대한 검토, 원장 및 보육교사 대상으로 한 위법사실 조사, ○○경찰서 수사결과 확인 후, 인행심 2017-○○○호 보육교사에 대한 영유아보육법 위반 보조금 반환명령 취소청구의 재결(인용)을 반영하여 청구인에 대해 이 사건 보조금 반환명령을 한 것으로, 이 사건 처분은 적법하다.

다. 청구인이 인용한 대법원 판결은 국가나 지방자치단체가 「영유아보육법」 제34조의3(보육서비스 이용권)에 따라 영유아의 보호자에게 보육서비스 이용권(바우처) 형태로 보육료를 지원하는 것인 반면, 본 사건은 같은 법 제36조(비용의 보조 등)에 따라 보육교사의 인건비(처우개선비)를 보조금 형태로 지원하는 경우로 법적 근거, 지급대상, 지급방식, 부정수급 시 반환 근거 등이 서로 상이하다.

라. 청구인은 어린이집 시설폐쇄 처분이 어린이집 아동에게 피해를 줄 수 있다고 주장하고 있으나, 2017. 11. 2.부터 현재까지 어린이집 재원 아동이 없고, 원장을 제외한 교직원도 모두 퇴직한 상태로 시설폐쇄로 인한 아동과 보호자의

이익을 침해하거나 불편을 줄 우려가 없으며, 시설폐쇄로 말미암아 침해되는 청구인의 사익에 비해 영유아 보육업무의 투명성과 공정성 확보 및 영유아 보육에 필요한 재정건전성 담보라는 공익이 더욱 중요한바, 이 사건 시설폐쇄 처분 역시 적법한 것으로 과잉금지의 원칙에도 위배되지 않는다.

#### 4. 이 건 처분의 위법·부당 여부

##### 가. 관계법령

「영유아보육법」 제36조, 제40조, 제45조

「영유아보육법 시행규칙」 제38조 [별표 9]

##### 나. 사실관계

1) 청구인은 2014. 3.부터 인천광역시 ○○구 ○○○로 ○○○, ○○○동 ○○○호(○○동, ○○○○○○○아파트)에서 ○○○○어린이집을 운영하는 자로, 2014. 3.부터 2017. 5.까지 원장 및 보육교사 6명과 공모하여 시간제 근무임에도 불구하고 담임교사로 허위 등록하여 근무환경개선비·처우개선비·교사겸직원장 지원비 등(이하 ‘근무환경개선비 등’이라 한다) 총 26,860,000원을 부정 수급하였다.

2) 피청구인은 2017. 5. 3. 이 사건 어린이집 지도점검 중 청구인과 보육교사 3명이 공모하여 시간제 근무임에도 불구하고 담임교사로 허위등록하여 2017. 3.부터 2017. 4.사이 보육교사 처우에 관한 보조금을 부정 수급한 사실을 확인하고, 보육교사 등을 대상으로 2,610,000원에 대한 반환명령을 하였다.

3) 그러나 2017. 12. 18. 보육교사를 대상으로 한 보조금 반환명령 취소청구(인행심 2017-○○○호)가 인용됨에 따라 그 취지를 반영하여 보조금 반환 당사자를 어린이집 운영자인 청구인으로 변경하고, 위2)항 처분 당시 착오 산정된 부정수급액을 재산정하여 2018. 2. 8. 청구인에 대하여 「영유아보육법」 위반에 따른 보조금 2,810,000원<sup>1)</sup>의 반환명령을 하였다<sup>2)</sup>.

4) 이후 2017. 9. 4. 어린이집 부정수급 신고(국민권익위원회 2017부패○○○  
○호) 및 2018. 2. 28. 인천○○경찰서의 국민권익위원회 이첩사건 수사처리결과  
통보에 따라 청구인과 원장 및 보육교사 6인이 공모하여 2014. 3.부터 2017. 5.  
까지 아래 표와 같이 보육교사 처우에 관한 보조금 총 26,860,000원을 부정수급  
한 사실이 확인되었다.

《 보육교사 위반 현황 및 보조금 부정수급 내역 》

구분 (직위)	성명	부정 수급기간	실근무 시간	부정수급액(단위:원)				기 처분액 (b)	금번 반환액 (a-b)
				금액(a)	처우 개선비	근무환경 개선비	교사겸직 원장수당		
계				26,860,000	14,890,000	11,220,000	750,000	2,810,000	24,050,000
원장	○○○	'16.7.2.~ '17.5.7.	일4시간	750,000			750,000	150,000	600,000
보육 교사	○○○	'16.3.25.~ '16.6.3.	일7시간	920,000	520,000	400,000			920,000
	○○○	'14.3.1.~ '15.1.30.	일4시간	4,640,000	2,970,000	1,670,000			4,640,000
	○○○	'15.2.1.~ '17.6.7.	일6~ 7시간	12,170,000	7,020,000	5,150,000		940,000	11,230,000
	○○○	'16.8.1.~ '17.6.7.	일7시간	4,110,000	2,230,000	1,880,000		940,000	3,170,000
	○○○	'16.9.1.~ '17.2.28.	일4시간	2,460,000	1,220,000	1,240,000			2,460,000
	○○○	'17.1.1.~ '17.6.7.	일3시간	1,810,000	930,000	880,000		780,000	1,030,000

5) 피청구인은 2018. 3. 30. 청구인에 대하여 어린이집 시설폐쇄처분 및 기  
처분액인 2,810,000원(2017. 3. ~ 4.분)을 제외한 나머지 24,050,000원에 대한 반환  
명령을 하였다.

6) 청구인은 2018. 5. 3. 이 건 행정심판을 청구하였다.

1) '보육교사 자체지원사업 시행계획'에 따라 격려수당의 경우 평가인증 통과 어린이집은 월 80,000원,  
미통과 어린이집은 월 30,000원이 지급되는데, 당초 행정처분 당시 '미통과'로 착오하여 보육교사 ○○○,  
○○○에 대하여 월 30,000원으로 산정한 오류를 발견하여 재산정함{50,000원×2월분(2017.3.~4.)×2명  
=200,000원}

2) 2018. 1. 19. 기 수납 보조금 1,620,000원{○○○(840,000원), ○○○(780,000원)} 반환.

## 다. 판 단

### 1) 먼저 처분의 근거 및 관계법령을 살펴보면,

「영유아보육법」 제36조는 어린이집의 설치, 보육교사의 인건비, 운영 경비 등 보육 사업에 드는 비용의 전부 또는 일부를 보조한다고 규정하고 있고, 같은 법 제40조제3호, 같은 법 제45조, 같은 법 시행규칙 제38조 [별표 9]에 의하면, 구청장 등은 어린이집을 설치·운영하는 자가 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보조금을 교부받은 경우 이미 교부한 비용과 보조금의 전부 또는 일부의 반환을 명할 수 있으며, 1천만 원 이상의 금원에 해당하는 보조금을 교부받은 경우 1차 위반 시 시설폐쇄를 하도록 정하고 있다.

### 2) 다음으로 이 건 처분의 위법·부당함을 살펴보면,

가) 이 사건의 경우 2018. 2. 28. 인천○○경찰서의 국민권익위원회 이첩 사건 수사처리결과 통보, 2018. 6. 7. 인천지방법검찰청의 사건처분결과증명서<sup>3)</sup>, 청구인 및 피청구인의 주장 및 증거자료 등을 종합해 볼 때, 청구인이 2014. 3. ~ 2017. 5.까지 담임교사 허위등록으로 처우개선비 등을 부정 수급한 것은 거의 명백한 사실이라고 인정된다.

나) 청구인은 이 사건 반환명령이 현재까지 시설운영비로 사용한 모든 금액을 환수한다는 것을 의미하고, 어린이집 보육서비스 이용권에 관한 대법원 판결(대법원 2014. 6. 12. 선고 2012두28032 판결)을 근거로 처우개선비 등이 어린이집에 대한 보조금으로 지급된 것이 아니어서 보조금 반환명령의 상대방은 청구인이 아닌 보육교사가 되어야 한다고 주장한다.

이에 대해 살피건대, 처우개선비 등은 「영유아보육법」 제36조 및 같은 법 시행령 제24조제1항에서 국가나 지방자치단체가 어린이집의 설치, 보육교사

3) 인천지방법검찰청 2018형제○○○○호, 영유아보육법 위반, 사기, 보조금관리에 관한 법률 위반, 지방재정법 위반으로 2018. 5. 31. 구약식(벌금 7,000,000원) 기소, 인천지방법원 재판진행 중

의 인건비, 초과보육에 드는 비용 등 운영 경비 또는 지방육아종합지원센터의 설치·운영, 보육교직원의 복지 증진, 취약보육의 실시 등 보육사업에 드는 비용, 폐쇄회로 텔레비전 설치비의 전부 또는 일부를 보조한다는 규정을 근거로 하는 것으로, 자세한 지급 대상 및 요건 등은 보건복지부 및 인천광역시의 보육사업안내에서 아래 표와 같이 정하고 있다.

	교사근무환경개선비	처우개선비	교사겸직원장 지원비
지원근거	보육사업안내(보건복지부)	보육사업안내(인천광역시)	보육사업안내(보건복지부)
지원요건	- 어린이집에서 평일 8시간을 원칙으로 근무하고 반을 맡고 있는 담임교사로서 월 15일 이상 근무한 사람	- 어린이집에 근무하는 보육교사(시간연장형 교사, 시간제 교사, 방과후 교사, 24시간 교사, 어린이집에서 직접 채용한 대체교사 포함) 중 반을 맡고 있는 담임교사 및 특수교사, 치료사 - 평일 8시간을 원칙으로 근무하되, 월 15일 이상 근무한 경우	-어린이집에 근무하는 것으로 임면 보고되어 반을 맡고 있는 담임교사로 원장직무와 보육교사 직무를 겸직하고 있는 사람으로서 월 15일 이상(주당 근로시간 30시간 이상) 근무한 경우

그리고 위 보육사업안내에 의하면 위 비용의 교부는 어린이집 운영자인 청구인이 보육통합정보시스템에 신청을 하면 피청구인이 해당 보육교사의 개인 계좌로 바로 지급하는 방식으로 이루어지도록 정하고 있는데, 이는 보육교사의 복지증진을 위한 수당이라는 성격을 고려하여 어린이집 운영자가 이를 유용하거나 그 지급을 이유로 보육교사의 임금을 삭감하는 등의 폐단을 막고자 하려는데 그 취지가 있는바, 위와 같은 처우개선비 등의 법적 근거 및 보육교사 개인 계좌로 입금하게 한 제도의 취지 등을 고려할 때, 처우개선비 등은 어린이집 보육교사의 인건비로 지급된 보조금에 해당한다고 봄이 타당하며, 나아가 「영유아보육법」 제40조와 같은 법 시행령 제24조제1항에서 거짓이나 부정한 방법으로 교부받는 것이 금지되는 보조금에 해당한다. 따라서 처우개선비 등이 어린이집에 대한 보조금으로 지급된 것이 아니라는 청구인의 주장은 이유가 없다.

또한 처우개선비 등이 보육교사 개인 계좌로 입금된 점, 자신은 처우개선비와 근무환경개선비를 받아본 적이 없고 보육교사들이 사용하였다는 청구인의 주장, 이 사건 보조금이 다른 금원과 혼화되었다고 볼 만한 객관적 자료가 존재하지 아니하는 점 등 여러 사정에 비추어 볼 때, 이 사건 반환명령이 곧 현재까지 시설운영비로 사용한 모든 금원을 환수한다는 것을 의미한다는 청구인의 주장은 역시 그 이유가 없다.

다) 한편 청구인이 제시한 어린이집 보육서비스 이용권에 관한 대법원 판결<sup>4)</sup>은 어린이집 운영자가 어린이집을 이용하는 영유아 보호자가 제시하는 보육서비스 이용권으로 보육료를 결제 받는 과정에서 거짓이나 그 밖의 부당한 방법이 개입되어 있다고 하더라도 특별한 사정이 없는 한 어린이집 운영자를 「구 영유아보육법」 제40조제3호나 같은 법 제45조제1호의 거짓이나 그 밖의 부당한 방법으로 보조금을 교부받은 자로 보아 그에게 보조금의 반환명령이나 어린이집의 운영정지 또는 폐쇄를 명할 수는 없다고 하는 한편,

국가나 지방자치단체가 「구 영유아보육법」 제34조, 같은 법 제34조의2, 같은 법 제35조에 따라 영유아의 보호자에게 보육이나 양육 내지 무상교육에 필요한 비용을 부담하거나 지원하는 것과 같은 법 제36조에 따라 어린이집 운영자에게 보육 사업에 드는 비용을 보조하는 것은 서로 구분되는 것으로 해석된다고 하고 있는바, 이를 통해 보건대 대법원 역시 보육서비스 이용권과 보조금을 명백히 구분하고 있음을 알 수 있다. 즉 보육서비스 이용권은 「영유아보육법」 제34조의3에 근거를 두고 지급되는 것으로서 처우개선비 등과는 그 법적 근거, 지급 대상, 지급 방식, 부정수급 시의 반환 근거 등이 상이하므로 이 판결을 근거로 반환명령 대상의 상대방이 보육교사가 되어야 한다는 청구인의 주장은 그 이유가 없다.

---

4) 대법원 2014. 6. 12. 선고 2012두28032 판결.



라) 또한 청구인은 처우개선비와 근무환경개선비는 보육교사가 직접 지급 받아 유용한 것으로 청구인이 교사의 통장을 관리한 사실도 없으므로 반환명령의 상대방은 보육교사가 되어야 한다고 주장한다.

이에 대해 살피건대, 「영유아보육법」 제40조제3호에서 국가나 지방자치 단체는 어린이집의 설치·운영자, 육아종합지원센터의 장, 보수교육 위탁실시자 등이 거짓이나 그 밖의 부정한 방법으로 보조금을 교부받은 경우 이미 교부한 비용과 보조금의 전부 또는 일부 반환을 명할 수 있다고 정하고 있는바, 그 내용 및 형식 등에 비추어 위 조항은 보조금을 교부받는 주체가 어린이집의 설치·운영자임을 전제로 보조금 환수처분의 상대방도 원칙적으로 어린이집의 설치·운영자임을 예정하고 있는 점, 피청구인이 보육교사 개인 계좌에 직접 지급하는 방식 및 청구인이 보조금을 직접 사용하지 않았다는 사실로 인하여 「영유아보육법」 제36조에 따라 처우개선비 등을 지급하는 취지와 그 보조금의 본질이 바뀌는 것은 아니라는 점, 위 보조금의 교부는 어린이집 운영자인 청구인이 보육통합정보시스템에 신청을 하면 피청구인이 보육교사 개인 계좌로 바로 지급하도록 되어있어 청구인의 행위 없이는 보조금 부정 수급이 불가능하며, 설사 보육교사의 요구에 의해 청구인이 보조금을 신청하게 된 것이라 하더라도 청구인과 보육교사가 공모한 사실은 여전히 인정된다는 점 등 여러 사정을 종합적으로 고려할 때, 보조금을 직접 지급받은 보육교사를 반환명령의 상대방으로 하지 않아 위법하다는 청구인의 주장은 그 이유가 없다.

마) 한편 청구인은 보육교사가 일부 정상적으로 근무한 시간이 있으므로 이 사건 처분이 감경되어야 한다고 주장하나, 처우개선비 등은 어린이집에서 평일 8시간을 근무하고 반을 맡고 있는 담임교사로서 월 15일 이상 근무한 자를 지원대상으로 하고 있어, 원칙적으로 평일 8시간을 모두 채우지 아니하면 그 신청 및 수급 자체가 불가능한 것이므로, 보육교사가 정상적으로 근무한 시간을 감안하지 아니하고 보조금 전부에 대해 반환명령을 한 것이 위법하다는 청구인

의 주장은 그 이유가 없고,

마지막으로 이 사건 시설폐쇄 처분으로 어린이집 이용 아동 및 보호자에게 불편이 초래되는 점 등 여러 사정을 고려할 때 이 사건 시설폐쇄 처분이 지나치게 과중하여 부당하다는 청구인의 주장에 관하여 살펴건대, 현재 ○○○○ 어린이집은 재원 아동이 없고 보육교사가 모두 퇴직한 상태로 이 사건 시설폐쇄 처분으로 인한 아동 및 보호자에게 미치는 영향이 없는 점, 이 사건 처분으로 청구인이 입게 될 불이익과 이 사건 시설폐쇄 처분으로 달성하고자 하는 보육업무의 투명성 및 공정성 확보, 보육재정의 건전성 확보라는 공익을 비교형량할 때, 침해되는 청구인의 사익이 사회통념상 감당하기 어려울 만큼 크다고 보이지 않음에 비해 그로써 달성되는 공익이 큰 점에 비추어 볼 때, 이 부분 청구인의 주장 역시 그 이유가 없다.

바) 따라서 이 사건 처분이 위법·부당하여 취소되어야 한다는 청구인의 주장은 이유 없다고 할 것이다.

## 5. 결론

그렇다면, 청구인의 주장을 인정할 수 없으므로 청구인의 청구를 받아들이지 않기로 하여 주문과 같이 재결한다.