

대 법 원

제 1 부

판 결

사 건 2016두31616 귀화불허결정취소
원고, 상고인 원고
소송대리인 변호사 추헌영
피고, 피상고인 법무부장관
원 심 판 결 서울고등법원 2015. 12. 18. 선고 2015누49124 판결
판 결 선 고 2018. 12. 13.

주 문

상고를 기각한다.

상고비용은 원고가 부담한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 처분사유 추가·변경에 관한 법리오해 주장에 대하여

가. 구 국적법(2017. 12. 19. 법률 제15249호로 개정되기 전의 것, 이하 같다.) 제5조는 귀화의 요건으로 "5년 이상 계속하여 대한민국에 주소가 있을 것"(제1호), "대한민

국의 「민법」상 성년일 것"(제2호), "품행이 단정할 것"(제3호), "자신의 자산(資産)이나 기능(技能)에 의하거나 생계를 같이하는 가족에 의존하여 생계를 유지할 능력이 있을 것"(제4호), "국어능력과 대한민국의 풍습에 대한 이해 등 대한민국 국민으로서의 기본 소양(素養)을 갖추고 있을 것"(제5호)을 규정하고 있다.

귀화는 요건이 위와 같이 항목별로 구분되어 구체적으로 규정되어 있다. 그리고 성질상 행정절차를 거치기 곤란하거나 거칠 필요가 없다고 인정되어 처분의 이유제시 등을 규정한 행정절차법이 적용되지 않는다(제3조 제2항 제9호). 귀화의 이러한 특수성을 고려하면, 귀화의 요건인 구 국적법 제5조 각 호 사유 중 일부를 갖추지 못하였다는 이유로 행정청이 귀화 신청을 받아들이지 않는 처분을 한 경우에 '그 각 호 사유 중 일부를 갖추지 못하였다는 판단' 자체가 처분의 사유가 된다고 봄이 타당하다.

나. 원심판결 이유 및 원심이 적법하게 채택한 증거 등을 종합하면, 다음과 같은 사정들을 알 수 있다.

(1) 원고가 2013. 6. 18. 피고에게 귀화를 신청하였고, 피고는 심사를 거쳐 2014. 9. 26. 원고에 대하여 그 신청을 받아들이지 않는 처분(이하 '이 사건 처분'이라고 한다)을 하였는데, 그 처분서에는 '국적법상 요건(제5조~제8조)을 갖추지 못하여 불허결정을 하였음', 불허사유로 '품행 미단정'이라고 기재되어 있다.

(2) 피고는 이 사건 처분 당시 원고를 '품행 미단정'이라고 판단한 이유에 대하여, 이 사건 1심 변론절차에서는 '원고가 자동차번호판을 부정사용하다 적발되어 2009. 9. 29. 자동차관리법위반죄로 기소유예처분을 받은 전력'과 '신원조회 결과'를 고려하였다고 주장하였다. 그러다가 원심 변론절차에서는 '원고가 2001. 7. 3.부터 2003. 9. 7.까지 대한민국에서 불법 체류한 전력'이 있으므로 이러한 추가적인 사정까지 고려하면 원고를

한층 더 '품행 미단정'에 해당하는 것으로 볼 수 있다고 주장하였다.

(3) 원심은, 원고가 2001. 7. 3.부터 2003. 9. 7.까지 대한민국에서 불법 체류하였으나 불법 체류자를 합법화하는 과정에서 제재를 면제받은 전력과 원고가 자동차번호판을 부정사용하다 적발되어 2009. 9. 29. 자동차관리법위반죄로 기소유예처분 받은 전력까지 종합하여, 그 밖에 원고에게 유리한 사정들을 참작하더라도 원고가 '품행 미단정'에 해당한다고 판단하였다.

다. 이러한 사정을 앞에서 본 법리에 비추어 살펴보면, 피고는 이 사건 처분 당시에 원고의 위와 같은 전력 등을 고려하여 원고가 국적법 제5조 제3호의 '품행단정' 요건을 갖추지 못하였다고 판단하여 이 사건 처분을 하였고, 그 처분서에 처분사유로 '품행 미단정'이라고 기재하였으므로, '품행 미단정'이라는 판단 결과를 이 사건 처분의 처분사유로 보아야 한다. 그렇다면 피고가 원심에서 추가로 제시한 불법체류 전력 등의 제반 사정은 이 사건 처분의 처분사유 자체가 아니라 그 근거가 되는 기초사실 내지 평가요소에 지나지 않으므로, 피고는 이러한 사정을 추가로 주장할 수 있다.

라. 그러므로 원심이 피고가 원심 변론절차에서 추가로 주장한 불법체류 전력까지 고려하여 원고가 '품행 미단정'에 해당한다고 판단한 조치에 상고이유 주장과 같이 처분사유 추가·변경에 관한 법리를 오해한 위법이 없다.

2. 품행단정 요건에 관한 법리오해 등 주장에 대하여

원심은 앞에서 본 바와 같은 이유를 들어 원고가 '품행 미단정'에 해당한다고 판단하였다.

원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 위와 같은 원심의 결론은 수긍할 수 있고, 거기에 상고이유 주장과 같이 품행단정 등 귀화요건 해석·적용에 관한 법리를 오해하

거나 필요한 심리를 다하지 않는 등의 위법이 없다.

3. 효과재량 일탈·남용에 관한 법리오해 등 주장에 대하여

귀화신청인이 국적법 제5조 각 호에서 정한 귀화요건을 갖추지 못한 경우 피고는 귀화 허부에 관한 재량권을 행사할 여지없이 귀화불허처분을 하여야 하므로, 원심이 원고가 귀화요건을 갖추지 못하였다고 보면서도 피고의 재량권 일탈·남용 여부에 관하여 나아가 판단한 것은 적절하지 아니하다. 그러나 이는 가정적 판단에 불과할 뿐 아니라 판결에 영향을 미치지도 않으므로, 이를 다투는 것은 적법한 상고이유가 되지 못한다(대법원 1990. 12. 11. 선고 90다5283 판결 등 참조).

4. 결론

그러므로 상고를 기각하고, 상고비용은 패소자가 부담하도록 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 권순일

 대법관 이기택

주 심 대법관 박정화

 대법관 김선수