

[사 건 명] 행심 2014-2

학교환경위생정화구역내 금지행위 및 시설금지처분
취소 청구

청구인 : ○○○

피청구인 : ○○교육지원청교육장

[주 문] 청구인의 청구를 기각한다.

[청구취지] 피청구인이 2013.12.11. 청구인 ○○○에게 한 학교환경위생정화구역내 금지행위 및 시설에 대한 『금지』 처분을 취소한다.

[재결이유]

I. 사건개요

가. 청구인은 인천광역시 ○○구 ○○동 240-36번지 소재 지하4층 ~ 지상6층 건물 중 건물의 일부 121호~128호, 223호~240호, 325호~342호, 423호~440호에 경륜·경정장 장비발매소를 개설하고자 하였으나, (이하 '이 사건 신청 장소'라 한다) 동 건물이 ○○유치원과, △△유치원의 출입문으로부터 각각 192M, 200M, 유치원 부지 경계선으로부터 각각 189M, 199M 상대정화구역 내에 위치하고 있어 2013.11.29. 피청구인에게 학교환경위생정화구역 내 금지행위 및 시설 해제 신청 하였다.

나. 2013.12.11. ○○교육지원청 학교환경위생정화위원회에서 "금지"로 심의·의결 되었으며, 피청구인은 이를 근거로 2013.12.12. "금지" 처분을 통보 하였다. (이하 '이 사건 처분'이라 한다)

다. 청구인은 이 사건 금지처분에 이의가 있어 상기 처분의 취소를 구하는 행정심판을 2014.01.24. 제기하였다.

II. 청구인 주장

청구인은 다음과 같은 이유로 피청구인의 이 사건 처분의 취소를 주장한다.

○○유치원의 학교경계선은 종교부지를 포함한 경계선이 아니라 교육이 실질적으로 이루어지는 공간의 경계선까지의 최단 직선 거리로 보아야 하고, 피청구인 소속 직원이 출력한 ‘학교 환경위생정화구역 안내시스템’으로 볼 때 청구인이 신청한 ○○동 240-36번지는 ○○유치원의 상대정화구역에서 벗어나 있으며, 200M 초과된 개별호수에 대하여는 상대정화구역 지정을 해제해야 한다.

III. 피청구인 주장

이에 대하여 피청구인은 다음과 같이 주장한다.

- 가. 청구인이 청구 이유에서 제시한 “교육청 담당 주무관의 출력물: 「학교환경위생정화구역 안내시스템」”이라는 자료는 2014.1.10. 청구인이 교육지원청을 방문하여 청구인이 주장하는 ‘건물을 기점으로 한 가상의 상대정화구역’ 시뮬레이션에 의해 임의로 출력한 자료에 불과하고, 공적으로 전달한 바는 없으며, 청구인이 ‘학교경계선’이 아니라 ‘건물’을 기점으로 한 측량자료를 제시하여 주장하기에 임의로 출력하였던 것이다.
- 나. ○○유치원은 1970.**. ○○○교육위원회 교육감으로부터 최초인가를 받았으며 재단법인 △△△ 이사장 ○○○가 1978.**. 토지(399-3,5,6,7,8,9,10,11,12)와 건물(399-8,11)의 사용을 승낙하여 현재까지 원아 교육을 위해 운영되고 있다.
- 다. 이처럼 ○○유치원은 성당용지의 공동사용을 승인 받아 공동사용면적을 교육시설용지로 설정하여 유치원을 설립하였고, ○○유치원의 학교환경위생정화구역은 교육시설용지로 결정된 학교의 경계선을 기준으로 2006.7.27.에 정화구역 전산화에 따라 설정된 것으로

○○동 240-36번지는 ●●● 건물의 일부 번지로 ○○유치원의 상대정화구역에 저촉되는 지역이다.

라. 따라서 학교환경위생정화구역내에서는 학교보건법의 입법취지와 학교(유치원)장의 의견, 정화위원회의 심의사항이 존중되어야하기 때문에 원고의 주장은 이유 없다 할 것이므로“기각”되어야 한다.

IV. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

1. 관계법령

- 가. 『학교보건법』 제5조와 제6조제1항
- 나. 『학교보건법시행령』 제3조, 제7조
- 다. 『학교보건법시행규칙』 제5조

2. 판 단

가. 청구인 및 피청구인이 제출한 행정심판청구서, 답변서, 구술심리결과 등을 종합하여 보면 다음과 같은 사실을 인정 할 수 있다.

- 1) 청구인이 인천광역시 ○○구 ○○동 240-36번지 소재 지하4층 ~ 지상6층 건물 중 건물의 일부 121호~128호, 223호~240호, 325호~342호, 423호~440호에 경륜·경정장 장외발매소를 개설하고자 하였으나, (이하 ‘이 사건 신청지 건물’이라 한다) 동 건물은 ○○유치원과, △△유치원의 출입문으로부터 각각 192m, 200m, 유치원 부지 경계선으로부터 각각 189m, 199m로 상대정화구역 내에 위치하고 있다.
- 2) 청구인이 청구 이유에서 제시한 “교육청 담당 주무관의 출력물: 「학교환경위생정화구역안내시스템”이라는 자료에서는 ○○유치원을 기준으로 이 사건 신청장소까지의 거리가 200m를 초과한다.

- 3) 청구인이 청구 이유에서 제시한 “교육청 담당 주무관의 출력물: 「학교환경위생정화구역 안내시스템」”이라는 자료는 2014.1.10. 청구인이 교육지원청을 방문하여 청구인이 주장하는 ‘건물을 기점으로 한 가상의 상대정화구역’ 시뮬레이션에 의해 임의로 출력한 자료이다.
- 4) ○○유치원은 1970.**. ○○○교육위원회 교육감으로부터 최초인가를 받았으며 재단법인 △△△ 이사장 ○○○로부터 1978.**. 토지(399-3,5,6,7,8,9,10,11,12)와 건물(399-8,11)의 사용승낙을 득하여 현재까지 원아 교육을 위해 운영되고 있다.
- 5) 청구인의 신청지 건물(●●●)은 재래시장 내에 위치하고 있고, 청구인의 신청지 건물 앞 도로를 주통학로로 하여 통학을 하는 원생은 전체 141명 중 10명이며, ○○유치원에서 이 사건 청구인의 신청지 건물 또는 건물의 출입구가 보이지 않는다.
- 6) ○○유치원과 신청지 건물 사이에는 3곳의 모텔(○모텔, ◇모텔, 여관)이 학교환경위생정화위원회 심의로 금지시설에서 해제되어 된 영업을 하고 있고, 청구인의 신청지 건물에 대하여도 이미 유흥주점(나이트 클럽)으로 금지시설에서 해제된 바가 있었다.
- 7) ○○유치원과 ○○이 공동으로 사용하는 출입문에서 ○○유치원의 전용출입문까지의 공간은 평소 주로 주차공간으로 사용하고 있으나, 필요시 ○○유치원 원생들의 특별활동 공간으로 사용되기도 한다.

나. 이 사건 처분의 위법·부당 여부에 대하여 살펴본다.

- 1) 이 사건 청구인이 경륜.경정장(장외발매소)을 개설하고자 하는 이 사건 신청지 건물이 상대정화구역 범위 내에 포함되는지 여부

학교보건법 제5조에 의하면 “학교환경위생정화구역은 학교경계선이나 학교설립예정지 경계선으로부터 200미터를 초과할 수 없다.”고 규정하고 있는 바, 여기서 ‘학교경계선’의 의미를 해석함에 있어서 학교보건법 제5조 제1항과 같은 법 시행령 제3조 제1항의 규정은 같은 법 제6조 제1항 각 호의 행위 및 시설로부터 학교의 보건·위생 및 학습환경을 보호함으로써 궁극적으로 학교교육의 능률화를 기하려는 데 그 취지가 있고 학교교육은 실질적으로 그 교사(교사)와 운동장 및 강당 등 학교의 시설 내에서 이루어지므로, 위 법령에서 학교환경위생정화구역의 범위를 설정하는 기준으로 삼고 있는 ‘학교 경계선’은 지적공부상 학교용지의 경계선이 아니라 ‘학교교육이 실질적으로 이루어지는 공간의 경계선’이라고 보아야 할 것이다.

그런데 위에서 인정한 바와 같이 청구인의 이 사건 신청지 건물은 ○○유치원과, △△유치원의 출입문으로부터 각각 192m, 200m, 유치원 부지 경계선으로부터 각각 189m, 199m로 상대정화구역 내에 위치하고 있으나 청구인이 청구 이유에서 제시한 “교육청 담당 주무관의 출력물: 「학교환경위생정화구역안내시스템」이라는 자료에서는 ○○유치원을 기준으로 이 사건 신청지 건물까지의 거리가 200m를 초과하는 것으로 확인되므로, 이 사건에 있어서 ○○유치원의 ‘학교 경계선’ 즉 ‘학교교육이 실질적으로 이루어지는 공간의 경계선’을 어디로 설정할 것인지에 따라 이 사건 신청지 건물이 상대정화구역 범위 내에 포함되는지 여부가 결정된다고 할 것이다. 이에 대하여 청구인은 피청구인이 상대정화구역 설정의 기준으로 삼은 ○○유치원의 출입문은 학교경계선으로 볼 수 없다는 주장과 함께 그 이유로 피청구인이 주장하는 출입문은 종교시설인 ○○ 성당과 공동으로 사용하고 있을 뿐만 아니라, 출입문 내의 공간은 성당의 주차장 부지로 사용하고 있고 달리 ○○유치원의 운동장 등으로 사용되는 것이 아니므로 출입문 안의 공간이 ‘학교교

육이 실질적으로 이루어지는 공간'으로 볼 수 없고, 오히려 ○○유치원생들의 전용출입문이 ○○유치원이 위치한 건물에 별도로 설치되어 있는 만큼 '학교 교육이 실질적으로 이루어지는 공간의 경계선'은 ○○유치원이 위치한 건물의 ○○유치원 전용 출입문 또는 ○○유치원이 위치한 건물의 경계선이어야 한다고 주장한다.

그러나 ○○유치원은 1970. *. *. ○○○교육위원회 교육감으로부터 최초 인가를 받았으며, 재단법인 △△△ 이사장 ○○○로부터 1978. *. *. 인천 ○○구 ○○동 399-3 외 8필지 합계 1,608평과 인천 ○○구 ○○동 399-8, 11 지상의 건물에 대하여 사용승낙을 득하여 지금까지 ○○유치원 부지 및 교실로 사용해 오고 있는 점, ○○유치원과 ○○ 성당이 공동으로 사용하는 출입문에서 ○○유치원의 전용출입문까지의 공간은 평소 주로 주차공간으로 사용하고 있기는 하지만 필요시 ○○유치원 원생들의 체육활동이나 체험 활동을 위한 특별활동 공간으로 사용되기도 하는 점, ○○유치원생들이 통학 차량을 이용하여 이 사건 출입문을 통과한 후에 하차하여 전용출입문을 통하여 유치원 건물 내로 출입을 하게 되므로 평소 교통안전 등의 학습지도가 이루어지는 공간인 점 등을 비추어 볼 때 비록 종교시설과 공동으로 사용하고 있다고 하더라도 '학교 교육이 실질적으로 이루어지는 공간'이라고 인정하기에 부족함이 없다고 판단되므로, ○○유치원이 재단법인 △△△ 이사장 ○○○로부터 1978. *. *. 사용승낙을 득한 부지의 경계선을 '학교 교육이 실질적으로 이루어지는 공간의 경계선'으로 본 것은 정당하고, 따라서 ○○유치원의 학교경계선에 설치된 출입문에서부터 200m 거리 내로 설정 고시된 상대정화구역 범위 내에 이 사건 신청지 건물의 대부분 및 주출입문이 포함된 것은 명백하다 할 것이다. 나아가 청구인이 청구 이유에서 제시한 "교육청의 담당 주무관의 출력물: 「학교환경위생정화구역 안내시스템」이라는 자료는 2014.1.10. 청구인이 교육지원청을 방

문하여 청구인이 주장하는 ‘건물을 기점으로 한 가상의 상대정화구역’ 시뮬레이션에 의해 임의로 출력한 자료로서 학교경계선을 학교부지의 경계선이 아닌 ○○유치원 건물을 경계선으로 출력한 것으로 “학교교육이 실질적으로 이루어지는 공간의 경계선”을 기준으로 측정을 하였다고 인정할 수도 없다.

2) 재량권의 일탈. 남용 여부

학교보건법 제6조 제1항 단서의 규정에 의하여 시·도교육위원회 교육감 또는 교육감이 지정하는 자가 학교환경위생정화구역 안에서의 금지행위 및 시설의 해제신청에 대하여 그 행위 및 시설이 학습과 학교보건에 나쁜 영향을 주지 않는 것인지의 여부를 결정하여 그 금지행위 및 시설을 해제하거나 계속하여 금지(해제거부)하는 조치는 시·도교육위원회 교육감 또는 교육감이 지정하는 자의 재량행위에 속하는 것으로서, 그것이 재량권을 일탈·남용하여 위법하다고 하기 위하여는 그 행위 및 시설의 종류나 규모, 학교에서의 거리와 위치는 물론이고, 학교의 종류와 학생 수, 학교 주변의 환경, 그리고 그 행위 및 시설이 주변의 다른 행위나 시설 등과 합하여 학습과 학교보건위생 등에 미칠 영향 등의 사정과 그 행위나 시설이 금지됨으로 인하여 상대방이 입게 될 재산권 침해를 비롯한 불이익 등의 사정 등 여러 가지 사항들을 합리적으로 비교·교량하여 신중하게 판단하여야 한다.

그런데 청구인의 신청지 건물(●●●)은 재래시장 내에 위치하고 있고, ○○유치원 원생 중 신청지 건물 앞 도로를 주통학로로 하여 통학을 하는 원생은 전체 141명 중 10명으로 10%에도 미치지 못하며, ○○유치원에서 이 사건 청구인의 신청지 건물 또는 건물의 출입구가 보이지 않는 사실, ○○유치원과 신청지 건물 사이에는 3곳의 모텔(○모텔, ◇모텔, 여관)이 이미 학교환경위생정화위원회 심의

로 금지시설에서 해제되어 된 영업을 하고 있고, 청구인의 신청지 건물에 대하여도 이미 유흥주점(나이트 클럽)으로 금지시설에서 해제되어 영업을 제공되었던 사실 등은 위에서 인정한 바와 같고, ○○유치원생들이 이 사건 신청지 건물에 출입하여 장외발매를 할 가능성도 전혀 없는 점 등이 청구인이 입게 될 재산권의 침해 정도 등을 판단함에 있어 고려되어야 할 사정이기는 하지만, 학교보건법의 입법목적에서 말하는 학생 및 교직원의 건강에는 육체적인 것 외에 정신적인 것도 포함되어 있다고 보여지고 그와 같은 취지에서 같은 법은 학생들의 정서환경과 관련된다고 생각되어지는 극장, 여관, 사행행위장 등을 규제대상으로 하고 있으며 또한 학교환경위생정화위원회의 심의기준으로 학교보건위생과 더불어 학습에 나쁜 영향을 주는지 여부를 들고 있으므로 비록 국민체육진흥법 등 다른 법률에 의하여 인정된 사행행위시설이라 하더라도 일반 사회관념상 학교주변에서의 당해 사행행위시설의 설치가 학교교육에 지장을 초래하고 학생들의 정서함양에 도움이 되지 아니한다면 이를 규제할 수 있다고 보아야 할 것이고, 특히 경마장이나 경정, 경륜장 등의 시설은 체력증진 등의 목적도 겸한 체육시설도 아니고 도박성이 분명한 사행행위시설로서 관련 법에서도 그 설치 및 이용권의 발매 등에 있어서 청소년들의 원천적인 접근을 제한할 정도로 강력히 규제를 하고 있으며, 사행성의 정도는 장외발매소라고 하여 달리 볼 것이 아니어서 학교보건법에서는 장외발매소도 금지시설로 포함하고 있는 점이나, 학교보건법 제6조 제1항 제15호에서는 사행행위장 등에 대해서는 같은 법 제14호에서 정하는 당구장과는 달리 유치원의 정화구역에서 제외하고 있지 않는 점을 볼 때, 이 사건 경륜.경정장 장외발매소에 ○○유치원생들이 출입할 가능성이 있는지 여부나, 상대정화구역 내에 다른 금지시설이나 행위들이 심의해제된 사실이 있는지 여부를 떠나 도박성, 중독성이 강한 사행행위시설로부터 유치원생들의 정신적인 건강을 보호하고 학습권을 함양해야 할 공익을 보호할 필요성이 더 크다고 보여지므로, 이 사건 처분이 공익과 사익 사이의 비교. 교량을 그려쳐 재

량권을 남용하거나 그 범위를 일탈하여 위법하다고 할 수 없다.

V. 결 론

그렇다면 이 사건 처분은 적법하므로 이 사건 처분의 취소를 구하는 청구인의 이 사건 심판청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.