

[사 건 명] **행심 2013-2**

학교환경위생정화구역내 금지행위 및 시설금지처분 취소 청구

청구인 : ○○○

피청구인 : ○○교육지원청교육장

[주 문] 청구인의 청구를 기각한다.

[청구취지] 피청구인이 2013. 3. 29. 청구인 ○○○에게 한 학교환경위생정화구역내 금지행위 및 시설에 대한 『금지』 처분을 취소한다.

[재결이유]

I. 사건개요

- 가. 청구인 ○○○은 인천 ○○구 ○○번길 ○○에 당구장을 개설하고자 하였으나 (이하 ‘이 사건 신청 장소’라 한다), 동 건물이 ○○초등학교 상대정화구역내(학교출입문으로부터 133m, 학교경계선으로부터 130m)에 위치하고 있어 2013. 3. 15. 관할청인 피청구인에게 학교환경위생정화구역내 금지행위 및 시설해제신청을 하였다.
- 나. 2013. 3. 28. 2013년도 제4차 ○○교육지원청 학교환경위생정화위원회에서 “금지”로 심의·의결되었으며, 피청구인은 이를 근거로 2013. 3. 29. “금지”처분하였고, 청구인은 동일자로 송달받았다. (이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)
- 다. 당초, 신청인은 2013. 2. 25. 동일 장소에 동일 목적으로 학교환경위생정화구역내 금지해제 신청을 하였으나, 피청구인으로부터 2013. 3. 13. ‘금지’ 통보를 받은 바 있다.
- 라. 청구인은 이 사건 처분에 이의가 있어 상기 처분의 취소를 구하는 행정심판을 2013. 4. 2. 제기하였다.

II. 청구인 주장

청구인은 다음과 같은 이유로 피청구인의 이 사건 처분이 취소되어야 한다고 주장한다.

- 가. 당구장이 과거 공중위생법상 유기장업에 해당하여 위해업소라는 인식이 있었으나 현재는 법령상 엄연한 체육시설이며, 올림픽경기·아시안 게임 등에 정식으로 채택됨은 당구라는 업종이 국제적인 공인 스포츠로 자리매김하고 있다고 보아야 하며, 중·고교 내에서도 당구동아리가 있어 서클 활동 또한 적극 지원되고 있는 현실에서 과거의 잣대로 당구장 영업권을 막는 것은 불합리하다 할 것이다.
- 나. 「학교보건법시행령」 제5조(제한이 완화되는 구역)에서 유독 당구장만 제한이 완화되는 구역으로 예외 규정을 두고 있으며, 국민권익위원회에서 발표한 ‘학교정화구역 관리운영의 투명성제고’ 자료는 당구장 정화구역 해제 여부에 대한 사전심사를 과도한 규제로 명기하고 있다.
- 다. 청구인은 ○○대학교 이전에 따른 ◎◎도시개발 사업으로 본인 소유 건물과 토지를 강제수용당하고 △△동으로 이주하여 보상금과 은행대출 10억원을 합한 금액으로 이 사건 신청 장소에 건물을 신축하였으나 준공 후 20개월이 지난 현시점에도 절반 정도가 공실 상태이다.
- 라. 청구인은 이 지역이 7,700여세대 지역상가임에도 불구하고 요식업종만 있고, 식후 위락시설이 전무하기 때문에 저녁 8~9시경만 되면 상가 단지 전체가 컴컴해져 요식업체들도 점차 문을 닫고 있는 상황에서 청구인의 당구장 운영은 지역경제 활성화 방안의 일환이 될 수 있다고 보고 있으며, 지역경제 활성화를 위해 학생들이 아닌 사회생활을 은퇴하신 분들·동네지인들·가족 단위·친구들 모임 등의 생활체육시설로 허가를 내고자 하는 것이다.
- 마. 당구장은 최소한 당구대 6~8개를 놓아야 운영이 되는 사업이나, 이 곳 43필지는 2개 필지를 합해 건축한 청구인 건물외에 모두 한 건물당 35평을 넘지 못함으로 당구장의 연쇄해제 신청은 기우라 할 것이다.

바. 이 사건 신청 장소가 학교로부터 133m가 떨어져 있으나 학교로부터 직접 보이지도 않고, 학생들의 통행로도 아니며, 등, 하교하는 학생 또한 거의 없는 상태에서 금지처분을 내린 것은 명백한 월권행위이므로 취소되어야 한다.

Ⅲ. 피청구인 주장

이에 대하여 피청구인은 다음과 같이 주장한다.

가. 당구장이 현 법령상 엄연한 체육시설이며, 당구라는 업종이 국제적인 공인 스포츠이며, 중·고교 학교내에 당구동아리가 있는 현실에서 과거의 잣대로 당구장 영업권을 막는 것은 불합리하다는 주장에 대하여,

- 1) 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」과 「학교보건법」은 그 입법목적, 규정사항, 적용범위 등을 서로 달리하고 있어서 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」에 따른 당구장업의 신고요건을 갖춘 자라 할지라도 「학교보건법」제5조 소정의 학교환경위생 정화구역 내에서는 같은 법 제6조에 의한 별도 요건을 충족하지 아니하는 한 적법한 신고로 볼 수 없다.
- 2) 대법원 판결(1991. 7. 12. 90 누 8350)와 헌법재판소 결정(1997. 3. 27. 94 헌마 196·225, 97 헌마 83(병합))에서도 당구장의 정화구역내 설치 제한과 학교보건법의 입법목적은 정당하다고 결정한 바 있다.

나. 「학교보건법시행령」 제5조(제한이 완화되는 구역)에서도 유독 당구장만 제한이 완화되는 예외규정을 두고 있고, 국민권익위원회에서 발표한 학교정화구역 관리운영의 투명성 제고부문에서 당구장 정화구역 해제여부에 대한 사전심사는 과도한 규제라는 주장에 대하여,

2010. 6. 28. 국민권익위원회에서 발표한 학교환경위생정화구역 관련 학교보건법 부패영향평가 결과 당구장 정화구역 해제여부에 대한 사전심사가 과도한 규제라고 하였지만, 이로 인해 당구장을 유해업소에서 제외시킨다

는 관계법령 개정을 위한 입법계획의 수립, 법령안의 입안, 당정협의 등 입법개정 절차가 이루어지고 있지 않아 현행 법령에 의거 유해업소로 지정되어 있다.

다. 당구장이 이 사건 신청 장소 지역경제 활성화를 위해 학생들이 아닌 사회생활을 은퇴하신 분들 등의 생활체육시설로 이용토록 하겠다는 주장에 대하여,

청구인은 당구장 영업대상자를 청소년이 아닌 성인을 대상으로 영업을 한다고 하나 청구인의 당구장 영업대상 제한 운영은 어느 누구도 제재 및 관여할 수 없는 범위이므로 성인만을 위한 생활체육시설로 허가를 내고자 한다는 청구인의 주장은 이유가 없다.

라. 이 사건 신청 장소가 학교 경계선으로부터 130m 떨어져 있으나 학교에서 이 사건 신청 장소가 보이지 않으며, 이 사건 신청 장소 앞 도로로 등, 하교하는 학생이 거의 없는 상태에서 금지처분을 내린 것이 월권행위이므로 취소되어야 한다는 주장에 대하여,

- 1) ○○초등학교의 조사내용 및 학교장 의견에 따르면, 재적 학생수 1,220명 중 이 사건 신청 장소를 통과하는 학생 수는 129명(10.5%)으로 주통학로는 아니나, 이 사건 신청 장소 주변에 교육시설이 많고 그 일대가 상권으로 형성되어 있어 중·고등학교 학생들이 일탈의 방법으로 당구장에 출입하게 되는 경우 초등학생들에게 학교폭력 등 직·간접적인 나쁜 영향을 끼칠 우려가 있다는 부정적인 의견제시가 있었다.
- 2) ○○교육지원청 학교환경위생정화위원회 심의시 그 정화위원들이 현장 답사를 통해 학생들의 접근성 및 활동공간, 주변 환경여건, 업종별 특성, 정화구역내 심의내역 등을 검토하여 심의 의결하였으며 또한 ○○초등학교 학부모의 참관을 통해 공정하게 이루어졌다.
- 3) 학교장 의견에 따라 학생들의 학습권과 보건위생에 나쁜 영향을 받을 위험성이 크기 때문에 학교환경위생정화위원회의 의견을 존중하여 학생들을 유해환경으로부터 차단·보호하고 학생들의 건전한 인격형성을 도모할 뿐만 아니라 학생들에게 평온하고 쾌적한 교육환경을 조성하여 학

교교육의 능률화를 기하려는 것은 정당하므로 청구인의 주장은 이유가 없다.

IV. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

1. 관계법령

- 가. 「학교보건법」 제5조와 제6조
- 나. 「학교보건법시행령」 제3조와 제5조
- 다. 「학교보건법시행규칙」 제4조와 제5조
- 라. 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제10조

2. 판 단

가. 인정되는 사실

청구인 및 피청구인이 제출한 행정심판청구서, 답변서 및 구술심리결과 등을 종합하여 보면 다음과 같은 사실을 각각 인정할 수 있다.

- 1) 청구인 ○○○은 이 사건 신청 장소에 당구장 허가를 얻을 목적으로 2013. 3. 15. 피청구인에게 학교환경위생정화구역내 금지행위 및 시설 해제신청을 하였다.
- 2) 이 사건 신청 장소는 ○○초등학교(학교출입문으로부터 133m, 학교경계선으로부터 130m) 학교환경위생정화구역내에 위치하고 있고, 주변에 아파트단지 등이 소재하여 해당 학교 재적학생수 1,220명중 129명이 이 사건 신청 장소를 통과하여 통학을 하고 있으며, 해당 학교건물에서 이 사건 신청 장소는 거의 보이지 않는다.
- 3) 이 사건 신청 장소 지역은 ○○·◇◇구역 도시개발사업구역으로 지정된 곳이고, 인근 근린생활지역에는 음식점, 태권도학원 등을 비롯 각종 학원들이 밀집해 있다.
- 4) 특히 이 사건 신청 장소 주변에는 ○○초등학교 이외에도 △△초등학교,

▽▽초등학교, ◇◇초등학교, ○○중학교, △△중학교, ○○고등학교, △△고등학교, ▽▽고등학교 등이 위치하고 있는 교육기관 밀집지역이다.

- 5) 이 사건 신청 장소는 2012년부터 ○○교육지원청 학교환경위생정화위원회에서 유해업소를 차단하여 「학교보건법」에 의한 유해업소 심의 결과 하나도 해제된 바 없는 청정한 지역이다.
- 6) 청구인의 이 사건 신청에 대하여 2013. 3. 28. 2013년도 제4차 ○○교육지원청 학교환경위생정화위원회에서 “금지”로 심의·의결되었으며, 피청구인은 이를 근거로 2013. 3. 29. 청구인에게 이 사건 처분을 하였고, 청구인은 동일 자로 이 사건 처분을 송달받았다.

나. 이 사건 처분의 위법·부당 여부에 대한 판단

- 1) 「학교보건법」 제6조 제1항에 따라 학교환경위생정화구역내에서의 금지행위 및 시설이 학습과 학교 환경보건 위생에 나쁜 영향을 주지 않는가에 대하여 판단·결정하여 그 금지행위 및 시설을 해제하거나 금지하는 조치는 교육감 또는 교육감이 위임한 자의 재량행위에 속하는 것으로 금지행위 및 시설의 종류나 규모, 학교에서의 거리나 위치, 학교 급별 종류와 학생 수, 학교 주변 여건 등을 종합적으로 고려하여 학습과 학교보건에 미치는 영향과 시설이 금지됨으로 인하여 청구인이 입게 될 재산권 침해 등 기타 사정들을 합리적으로 고려하여 신중하게 판단하여야 한다.
- 2) 대법원 판례(1991. 7. 2. 선고, 90 누 8350 판결 참조)는 ‘당구장이 체육시설이기는 하나 다른 체육시설과 비교해 볼 때 실제 이용자의 체력증진에는 큰 도움이 되지 않는 한편 오락적인 측면이 강한 점을 고려하여 정화구역내 설치 제한이 가능하다’고 판시하고 있고,
헌법재판소 판례(1997. 3. 27. 선고, 94 헌마 196·225, 97 헌마 83(병합) 결정 참조)는 당구장의 유해환경으로부터 청소년 학생을 차단, 보호하여 학교교육의 능률화를 기하려는 학교보건법의 입법목적은 정당하며 200미터 이내에 설정되는 학교환경위생정화구역내에서의 당구장시설을 제

한하면서 예외적으로 학습과 학교보건위생에 나쁜 영향을 주지 않는다고 인정되는 경우에 한하여 당구장 시설을 허용하도록 하는 것은 기본권 제한의 입법목적, 기본권 제한의 정도, 입법목적 달성의 효과 등에 비추어 필요한 정도를 넘어 과도하게 직업(행사)의 자유를 침해하는 것이라 할 수 없다고 결정하고 있다.

- 3) 이에 피청구인의 처분이 재량권을 일탈·남용한 처분으로서 위법한 처분인지에 대해 살피건대,

이 사건 신청지가 ○○초등학교 건물에서 잘 보이지 않고, 이 신청지 앞을 주 통학로로 이용하는 학생 수가 재적학생수 1,220명중 129명에 불과한 점은 인정되지만, 이 사건 신청지는 ○○초등학교 학교환경위생정화구역내에 위치하고 있고, 피청구인 소속 학교환경위생정화위원회는 정화구역의 유해업소 난립을 예방하고 학생들의 쾌적한 교육환경 조성을 위해 심의 신청지 주변 일대를 모두 금지 처분해서 유해업소가 하나도 없는 지역으로 관리하고 있으며, 만약, 이 사건 신청지를 해제할 경우 신청지 건물이 위치한 블록의 나머지 건물들에 대해서도 모두 해제를 할 수 밖에 없어 유해업소가 난립할 가능성을 배제할 수 없다.

또한, 이 사건 심의 신청지는 7,700여세대 아파트 단지의 상가로 ○○초등학교 이외에도 8개의 초·중·고 등이 위치하고 있는 교육 밀집지역인데다 각종 학원들이 밀집해 있어 학생들의 이용율과 접근성이 매우 높다.

- 4) 비록, 당구장이 체육시설이기는 하나 현실적으로는 스포츠 보다는 오락성이 더 강한 점을 부인할 수 없고 당구장 내에서의 음주·흡연이 공공연히 행해지고 있는 상황에서 당구장 이용자들로부터 초등학생들이 폭력과 금품 갈취 등 비 교육적 환경에 노출될 수 있는 등 학생들의 학습에 나쁜 영향을 줄 요소가 적지 않으며, 청구인은 성인을 대상으로 영업을 하겠다고 하나 사실상 이의 규제가 불가능하다는 점 등을 종합적으로 검토해 볼 때, 이 사건 ‘금지’ 처분은 위법·부당하지 않다 할 것이며,

- 4) 나아가 이 사건 ‘금지’처분으로 인하여 청구인이 받게 될 불이익과 ‘해제’ 처분으로 인하여 ○○초등학교 학생들의 학습환경이나 보건위생에 악영향을 끼칠 가능성을 비교 교량해 볼 때, 이 사건 금지처분이 청구인에게 지나치게 가혹하여 재량권의 범위를 일탈하거나 남용하였다고 볼 수 없다 할 것이다.

V. 결론

그렇다면 청구인의 청구는 이유가 없다고 인정되므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.