

[사 건 명] 행심 2017 - 15

학교환경위생정화구역 내 금지행위 및 시설해제 금지처분 취소청구

청구인 : □□□

피청구인 : ●●교육지원청교육장

[주 문] 청구인의 청구를 기각한다.

[청구취지] 피청구인이 2017. 02. 17. 청구인에 대하여 한 학교환경 위생정화구역 내 금지행위 및 시설 『금지』 처분을 취소한다.

[재결이유]

I. 사건개요

- 가. 청구인은 2017. 2. 1. 인천광역시 ●●구 ○○로 △△△ ■■백화점 (◇◇동 ○○○-○번지)에 위치한 건물 중 제지상1층 일부(면적 46㎡, 이하 ‘이 사건 신청 장소’ 라 한다)에 청소년게임제공업(인형뽑기방)을 영업하기 위하여 피청구인에게 학교위생정화구역 내 금지행위 및 시설해제 심의 신청서를 제출하였으나,
- 나. 청구인의 이 사건 신청 장소가 ■■초등학교 학교출입문으로부터 131m, 학교 경계선으로부터 112m, 학교환경위생 상대정화구역 내에 위치해 있어,
- 다. 2017. 2. 17. 인천광역시●●교육지원청 학교환경위생정화위원회에

서 직접 현지 방문을 하여 학생들의 학습과 학교보건위생에 나쁜 영향을 끼칠 우려가 있는 것으로 판단되어 “금지”로 심의·의결 되었으며, 피청구인은 같은 날 이를 근거로 “금지” 결정된 결과를 통지(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)하였고, 청구인은 2017. 2. 17. 이 사건 처분이 있음을 알게 되었고.

라. 이에 청구인은 2017. 5. 8. 이 사건 처분에 이의가 있어 상기 처분의 취소를 구하는 행정심판을 제기하였다.

II. 청구인의 주장

청구인은 다음과 같은 이유로 피청구인의 이 사건 처분의 취소를 주장한다.

가. 청구인이 신청한 장소는 정화구역 내에 포함되지만 이미 신청지 바로 옆 건물(◇◇동 ○○○-○)에 동전 노래연습장의 설치를 2015. 10. 26. 허용하여 현재도 영업 중인데 반해 이 사건 신청지에 대해 금지하였으니 이는 형평성에 위배되는 것으로 부당한 처분이다.

나. 청구인은 현재 보증금 500만원, 월임대료 30만원의 주택에 주거하며 개인회생 절차 중이며, 보증금 500만원, 월임대료 137만원에 신청지를 임차하였으며, 바로 옆 건물에 ‘무인 동전 노래연습장’이 심의를 통과하여 설치되어 있어 인형뽑기방도 통과될 것으로 기대하여 2,250만원 상당의 인형뽑기 기계를 구매한 상황으로 인형뽑기방 운영은 청구인 가정의 생계유지 수단으로써 반드시 운영하여야 할 사정이 있으므로 선처하여 주길 바란다.

다. 피청구인은 이 사건 신청지 주변 건물에 대해 이미 유흥주점, 단란주점, 당구장, 노래연습장, 관광호텔, 만화가게 등의 유해시설 설치를 허용한 상황에서 인형뽑기방 설치가 추가로 허용된다 해서 ■■■초등학교 주변 교육환경에 그다지 큰 영향을 미치지 않을 것으로 보인다.

Ⅲ. 피청구인 주장

이에 대하여 피청구인은 다음과 같이 주장한다.

- 가. 2017. 2. 1. 학교환경위생정화구역 내 금지행위 및 시설해제(청소년게이밍제공업) 신청 상담시 교육환경보호에 관한법률 제9조에 의해 심의를 거친 이후에 허용될 경우에만 시설투자를 하여야 한다고 청구인에게 충분히 안내하였고 2017. 2. 17. 금지 처분통지서가 송달되었음에도 이를 준수하지 않고 신청지 임차계약 및 인형뽑기 기계를 구매하는 것은 행정절차를 무시한 청구인의 귀책사유에 해당된다.
- 나. 청구인은 이 사건의 영업행위가 인형뽑기방의 영업형태만 주장하는데 ‘청소년게이밍제공업’은 법 제21조(등급분류)에 의거 등급 분류된 게임물 중 ‘전체이용가’ 게임물만을 설치하여 공중이 이용에 제공하는 영업으로 정의되며, 11구청에 질의 한 결과 ‘청소년게이밍제공업’은 일반청소년 오락기와 인형뽑기오락기와 같이 게임물 운용형태에 따른 업종 구분 없이 자유롭게 업종을 운영할 수 있다.
- 다. ■■■초등학교장 의견서에서 “자기 통제력이 미흡한 청소년을 대상으로 하는 게임업종으로 사행성 조장 및 몰입으로 인한 부작용이 매우 우려되는 바 이에 대한 철저한 관리요건 및 건전한 방향으로의 운영지침 마련과 안전성에 대한 확보가 선결 과제인 것”으로 부정적인 의견을 제시하였다.

라. 교육환경보호구역 내 무조건 금지행위 및 시설을 금지하는 것이 아니라 해제 신청 행위 및 시설의 종류나 규모, 학교와의 거리와 위치, 학교의 종류와 학생수, 학교주변의 환경, 그리고 그 행위 및 시설이 주변의 다른 행위나 시설 등과 합하여 학습과 학교보건위생에 미칠 영향을 전반적으로 검토 심의한 것으로 '청소년게임장업'은 인형뽑기방에 한정된 것이 아닌 제한이 없는 업종임에도 형평성을 주장하는 것이 바람직하지 않다.

IV. 이 사건 처분의 위법·부당 여부

1. 관계법령

교육환경 보호에 관한 법률 제8조, 제9조, 동법 부칙 제6조

교육환경 보호에 관한 법률시행령 제10조, 제11조, 제24조

교육환경 보호에 관한 법률시행규칙 제4조

2. 판 단

가. 인정되는 기초 사실

청구인 및 피청구인이 제출한 행정심판청구서와 답변서(제출된 증거 포함), 청구인 및 피청구인측에 대한 구술심리결과 등을 종합하여 보면 다음과 같은 사실을 각각 인정할 수 있다.

(1) 본 건 신청 장소가 ■■■초등학교 학교출입문으로부터 131m, 학교 경계선으로부터 112m, 학교환경위생 상대정화구역 내에 위치해 있는데, 청구인은 안정적인 생계유지에 필요한 수입이 필요해 지인의 소개로 인형뽑기방을 운영해 보기로 하였고, 인형뽑기는 자판기로 분류되므로 자판기 설치하는 것으로 생각하면 될 것이니 이 사건 신청장소

가 상대정화구역이라고 하더라도 허가가 날 것이라는 인형뽑기 자동차 판매기 판매업자의 말을 믿고, 2017. 2. 1. 학교위생정화구역 내 금지 행위 및 시설해제 심의신청서를 제출하였다.

(2) 이에 2017. 2. 17. 인천광역시○○교육지원청 학교환경위생정화위원회에서 직접 현지 방문을 하여 학생들의 학습과 학교보건위생에 나쁜 영향을 끼칠 우려가 있는 것으로 판단되어 “금지”로 심의·의결 되었으며, 피청구인은 같은 날 이를 근거로 “금지” 결정된 결과를 통지(이하 ‘이 사건 처분’이라 한다)하고 같은 날 청구인은 이 사건 처분 통지서를 수령하였다.

(3) 이 사건 처분통지서를 수령하였음에도 불구하고 청구인은 이 사건 처분에 대해서 피청구인측의 실무담당자에게 문의나 연락을 취해 구체적인 사유 등에 대해 확인하거나 불만을 표시한 사실도 없었고, 오히려 그 후인 2017. 3. 2. 이 사건 신청 장소에 대해 보증금 500만원, 월차임 1,375,000원으로 하는 상가임대차계약을 체결하고, 2,250만원 상당의 인형뽑기 자동차 판매기를 판매업자로부터 매입을 하였다.

(4) 한편 청구인은 이 사건 신청 전에 ■■■■■법원에 개인회생신청을 하여 주식회사 ○○으로부터 매월 120만 원의 급여를 받는 것을 기준으로 하여 작성·제출한 변제계획안이 2016. 8. 17. 인가되었으며, 이 사건 신청 장소에 대해서는 현재 이 사건 처분으로 인해 청구인이 사용할 수 없게 되어 우선 지인에게 전전세로 내 주어서 월차임의 부담은 없고 관리비만 부담을 하고 있는 상태이다.

나. 이 사건 처분의 위법·부당 여부에 대한 판단

(1) 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·도교육위원회교육감 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 학생수, 학교주변의 환경, 그리고 위 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.(대법원 1996. 10. 29.선고 96누 8285판결)

(2) 그러므로 살펴보건대, 이 사건 신청 장소가 위치한 곳은 학교환경위생정화구역 내에 위치하고 있는 상대정화구역으로서 피청구인으로부터 해제 처분이 있어야 청구인이 청소년게임제공업(인형뽑기방) 영업을 할 수 있는 점에 대해서는 다툼의 여지가 없고, 다만 이 사건 처분이 재량권 행사의 일탈·남용이 있는지 여부가 문제가 될 것이지만 아래와 같은 사정[아래의 가)항 내지 마)항]을 참작하여 고려하면 피청구인의 이 사건 처분이 재량권 행사의 일탈·남용이 있어 위법·부당하다고 보기 어렵다.

가) 청구인은 이 사건 신청장소 옆 건물에 무인노래연습장이 운영되고 있는데 무인 노래연습장에서는 아무런 통제가 이루어지지 않아서 음주, 흡연 등 탈선행위가 조장될 수 있어서 오히려 인형뽑기방보다 유해성이 더 심함에도 불구하고 청구인의 인형뽑기방의 영업에 대해서 허가를 해 주지 않는 것은 형평성에 반한다는 취지로 주장하지만, 노래연습장은 이미 관련법령에

따라 청소년 18세 미만자라도 오전 9시부터 오후 10시까지의 출입이 자유롭게 허용되고 있고, 청소년들에게 중독성이 강하지 않으며, 노래연습장 내에서의 음주나 흡연 등 불건전한 행동은 그에 대한 행정규제나 형사처벌을 통해 별도로 방지하면 될 것이지만 인형뽑기방의 경우 경제관념이 정립되어 있지 않는 청소년들에게 오로지 뽑기만을 위해 몰입감을 조장함으로써 강한 중독성 및 유해성을 끼칠 우려가 있으며, 동종업종이 아닌 다른 업종에 대한 허가와 금지를 언급하며 형평성을 논하는 것도 부적절하다는 점

나) 피청구인이 이 사건 처분을 함에 있어서 아무런 확인 절차 없이 단순히 전례대로 이 사건 청구인의 신청을 받아들인 것이 아니라, 피청구인은 ■■■초등학교장의 의견 및 학교환경위생정화위원회의 심의를 걸친 결과 청구인이 하고자 하는 업종의 행위 및 시설이 학습과 학교보건위생에 나쁜 영향을 줄 것이라는 내용을 고려하여 이 사건 처분을 한 것이라는 점

다) 청구인은 '인형뽑기방'을 운영하기 위해 신청서상의 업종에 대해서는 '청소년게임제공업'이라고 기재하여 신청을 하였는데, 만일 인형뽑기방을 운영할 것으로 알고 청구인의 신청에 대해 관할청에서 해제조치를 해주어 영업을 하게 하였을 경우 추후에 청구인이 이러한 인형뽑기방을 오락실이나 게임방의 형태로 운영하더라도 이미 청소년게임제공업으로 신청을 하여 허가를 얻은 것이므로 추후에 이러한 업태 변경 행위에 대해 달리 제재할 방법이 없게 될 것이고, 이렇게 될 경우 교육환경 보호에 관한 법률에서 학교환경위생정화구역을 정하여 일정한 행위 및 시설에 대해 금지하고 이를 관할청으로부터 허가를 받아 영업을 할 수 있게 한 위 법률규정의 입법 목적이나 취지를 우회적으로 잠탈 할 수 있게 될 여지가 있는 점.

라) 청구인은 2017. 2. 1. 신청서를 접수하였으며, 적어도 청구인의 입장에서 이 무렵 청구인의 신청 장소에서의 인형뽑기방의 영업을 하려면 관할청으로부터 허가를 받아야만 영업을 할 수 있다는 사정을 알았을 것으로 보이는데(피청구인측에서는 청구인이 2017. 2. 1. 신청서를 접수할 당시 허가를 얻은 다음에 시설투자를 해야 한다고 안내를 해 주었다고 주장하고 있으나, 설령 이러한 안내를 해 주지 않았더라도 이 무렵 청구인은 신청서를 접수하게 된 경위가 어찌되었든 신청서 접수 후 피청구인의 허가를 얻어야만 영업을 할 수 있을 것이라는 사정에 대해서는 알았을 것으로 보는 것이 합리적일 것이므로 피청구인측에서 청구인에게 위와 같은 안내를 해주었는지 여부에 대해서는 본 사안의 판단에서 중요쟁점이 아니다), 이후인 2017. 2. 17. 피청구인은 청구인에 대해 이 사건 처분을 하였으며 이러한 사실에 대해 청구인도 알고 있었음에도 불구하고 청구인은 피청구인측의 담당직원에게 문의나 확인도 하지 않고 자동판매기 판매업자가 영업을 할 수 있을 것이라는 말만 믿고 오히려 이 사건 신청 장소에 대해 상가임대차계약을 체결하고, 시설투자를 한 사실에 비추어 보면, 청구인이 이 사건 신청 장소에서 인형뽑기방을 운영할 수 있을 것이라는 기대는 단순히 청구인의 주관적인 믿음에 불과하고 법적으로 보호받기 어려운 것이라는 점

마) 청구인은 이 사건 인형뽑기방을 운영해야만 생계유지를 할 수 있다고 주장하고 있지만, 위와 같은 시설투자는 청구인의 주관적인 믿음과 판단에 근거하여 스스로 자초한 것이고 달리 피청구인측에서 그러한 결과에 대해 어떠한 원인제공을 한 바 없으며, 또한 개인회생절차가 진행 중에 있기는 하지만 이미 변제계획안이 인가를 받을 때에는 월 120만 원의 급여를 받고 있는 상태에서 받은 것이고 본 건과는 무관하다는 점.

V. 결 론

그렇다면 청구인의 청구는 이유 없으므로 이를 기각하기로 하여 주문과 같이 재결한다.