

대 법 원

제 2 부

판 결

사 건 2019두45739 교육환경평가 심의결과(불승인) 통보 취소  
원고, 상고인 청경산업 주식회사  
소송대리인 변호사 이상훈 외 1인  
피고, 피상고인 부산광역시해운대교육지원청 교육장  
소송대리인 변호사 서경진  
원 심 판 결 부산고등법원 2019. 6. 21. 선고 2018누22951 판결  
판 결 선 고 2020. 10. 15.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사건의 개요와 쟁점

가. 원심판결 이유와 기록에 의하면, 다음과 같은 사실을 알 수 있다.

1) 원고는 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 따른 도시·군 관리계획상 용도지역

이 '일반상업지역'으로 지정된 부산 해운대구 (주소 1 생략) 일원 합계 4,398㎡(이하 '이 사건 부지'라고 한다)에 지하 5층, 지상 44층 및 지상 48층 규모의 주상복합건물 2개 동(아파트 320세대 및 근린생활시설 8호, 이하 이를 통틀어 '이 사건 건물'이라고 한다)을 신축하는 사업계획을 가지고 있었다.

2) 이 사건 부지는 부산 해운대구 (주소 2 생략)에 있는 ○○○초등학교의 경계로부터 19.1m, 정문으로부터 234m, 후문으로부터 212m 떨어진 곳으로, 「교육환경 보호에 관한 법률」(이하 '교육환경법'이라고 한다) 제8조 제1항 제2호의 교육환경보호구역(상대보호구역) 내에 있다.

3) 원고는 2018. 2. 2. 교육환경법 제6조 제1항에 따라 피고에게 이 사건 건물의 건축이 인근 ○○○초등학교 등의 교육환경에 미치는 영향에 관한 평가서(이하 '이 사건 교육환경평가서'라고 한다)를 제출하였다.

4) 피고는 2018. 3. 2. 원고에게 이 사건 교육환경평가서를 승인하지 않는다는 통보(이하 '이 사건 불승인 통보'라고 한다)를 하였는데, 그 사유는 다음과 같이 조망, 일조, 대기 환경 및 통학 안전에 있어서 ○○○초등학교의 교육환경을 침해하거나 침해할 우려가 있다는 것이다.

가) 이 사건 건물의 신축으로 인하여 ○○○초등학교의 조망에 상당한 장애가 발생할 것이 명확하고, 이로 인하여 학생들이 정서적·심리적 위압감이나 불안감을 느낄 수 있으므로 학생들의 성장과 발달에 부정적인 영향을 끼칠 수 있다.

나) ○○○초등학교는 이미 주변에 건설된 대규모 고층 아파트의 영향으로 일조 여건이 매우 열악한 상태이고, 이 사건 건물이 신축될 경우 추가적인 일조 침해가 발생하므로 학교와 인접한 지역에서의 고층건물의 신축은 억제되어야 한다.

다) 환경오염에 대한 저항력이 약한 어린 학생들이 장기간의 공사 중 발생하는 소음·진동 및 비산먼지에 노출되어 건강상의 피해를 입을 우려가 있고, 학교 담장 바로 옆으로 12m 계획도로가 개설될 경우 도로개설에 따른 공사 소음뿐만 아니라 그 이후 차량통행으로 인한 소음이 현재보다 증가할 것으로 예상된다.

라) 장기간의 공사로 인한 안전사고의 우려가 높고, 이 사건 건물의 완공 이후 입주인 차량의 진·출입구와 학생 통학로가 서로 겹치게 되어 교통사고의 위험이 증가한다.

나. 이 사건의 쟁점은, 교육환경법령에서 정한 교육환경평가서 승인제도의 법적 성격, 이 사건 교육환경평가서가 교육환경법 시행규칙 제2조 [별표 1]에서 정한 '평가대상별 평가 기준'(이하 '이 사건 평가 기준'이라고 한다)을 충족하는지 여부, 만일 충족한다고 인정될 경우 피고의 이 사건 불승인 통보가 위법한지 여부이다.

## 2. 교육환경평가서 승인제도의 법적 성격

가. 교육환경보호구역에서 일정한 규모 이상의 건물을 건축하는 경우의 교육환경평가서 심사·승인과 관련된 교육환경법령 규정들의 요지는 다음과 같다(교육환경법과 그 하위의 시행령, 시행규칙을 이하 이 항에서는 '법', '시행령', '시행규칙'이라고만 한다).

1) 교육환경보호구역에서 건축법 제11조 제1항 단서, 건축법 시행령 제8조 제1항에 따른 건축물(층수가 21층 이상이거나 연면적의 합계가 10만㎡ 이상인 경우, 이하 '대규모 건축물'이라 한다)을 건축하려는 자는 건축허가 신청예정일 60일 전까지 교육환경평가서를 관할 교육감에게 제출하고 그 승인을 받아야 한다(법 제6조 제1항 제5호, 시행령 제16조 제5항 제3호). 교육환경평가서의 작성 항목·절차·기준과 각 항목별 작성방법 등 그 밖에 필요한 사항은 대통령령으로 정한다(법 제6조 제8항). 교육환경평가서의 내용 중 '교육환경영향평가 결과' 부분에는 평가대상별로 교육부령으로 정하는 평가 기준에 따라 평가한 결

과를 기재하여야 하고, '교육환경 보호를 위한 조치 계획' 부분에는 평가대상별로 교육부령으로 정하는 평가 기준 이상이 되도록 할 수 있는 구체적인 방안 및 계획 등을 기재하여야 한다(시행령 제16조 제3항 제3호, 제4호). 그 위임에 따라 마련된 평가대상별 평가 기준이 시행규칙 제2조 [별표 1]의 이 사건 평가 기준이다.

2) 교육감은 교육환경평가서를 제출받은 날부터 45일 이내에 시·도 교육환경보호위원회의 심의 등을 거쳐 그 승인 여부를 결정하고, 평가서 작성자에게 '교육환경평가서의 승인 여부와 승인하지 아니하는 경우 그 사유' 등을 명시하여 그 결과를 통보하여야 한다(법 제6조 제3항, 시행령 제17조 제3항). 교육감은 교육환경평가서를 승인하는 경우 교육환경 보호를 위하여 필요한 사항에 대하여 그 내용과 사유를 명시하여 사업시행자에게 권고하여야 하고, 이 경우 사업시행자는 특별한 사유가 없으면 그 권고에 따라야 하며, 그 조치결과를 교육감에게 통보하여야 한다(법 제6조 제5항, 시행령 제17조 제3항). 교육감은 교육환경평가서의 승인결과를 관련 행정기관의 장에게 통보할 수 있다(시행령 제17조 제4항).

3) 교육감은 교육환경의 피해를 방지하기 위하여 교육환경평가서 승인 내용의 이행사항을 확인하여야 하고(법 제7조 제2항), 사업시행자가 승인받은 교육환경평가서의 내용 또는 권고를 이행하지 않거나 교육환경평가서의 승인 당시 예상하지 못한 사유 등으로 인하여 교육환경에 대한 나쁜 영향이 발생하였거나 발생할 것이 예상되는 경우 사업시행자로 하여금 사후교육환경평가서를 작성하여 제출하도록 명하여야 한다(법 제7조 제4항, 시행령 제20조 제1항, 제2항).

나. 행정행위가 그 재량성의 유무 및 범위와 관련하여 이른바 기속행위와 재량행위로 구분된다고 할 때, 그 구분은 해당 행위의 근거가 된 법규의 체재·형식과 그 문언, 해당 행위가 속하는 행정 분야의 주된 목적과 특성, 해당 행위 자체의 개별적 성질과 유형 등

을 모두 고려하여 판단하여야 한다. 이렇게 구분되는 양자에 대한 사법심사는, 전자의 경우 그 법규에 대한 원칙적인 기속성으로 인하여 법원이 사실인정과 관련 법규의 해석·적용을 통하여 일정한 결론을 도출한 후 그 결론에 비추어 행정청이 한 판단의 적법 여부를 독자의 입장에서 판정하는 방식에 의하게 되나, 후자의 경우 행정청의 재량에 기한 공익판단의 여지를 고려하여 법원은 독자의 결론을 도출함이 없이 해당 행위에 재량권의 일탈·남용이 있는지 여부만을 심사하게 된다(대법원 2001. 2. 9. 선고 98두17593 판결, 대법원 2014. 4. 10. 선고 2012두16787 판결 등 참조).

이러한 법리를 전제로 하여 교육환경법령 관련 규정들의 체계와 내용, 아래에서 살펴보는 바와 같은 교육환경평가서 승인제도의 입법 연혁과 취지, 특성 등을 종합하여 볼 때, 교육환경보호구역에서 대규모 건축물을 건축하려는 자가 제출한 교육환경평가서를 심사한 결과 그 내용 중 교육환경 영향평가 결과와 교육환경 보호를 위한 조치 계획이 이 사건 평가기준에 부합하거나 그 이상이 되도록 할 수 있는 구체적인 방안과 대책 등이 포함되어 있다면, 교육감은 원칙적으로 제출된 교육환경평가서를 승인하여야 하고, 다만 교육환경 보호를 위하여 추가로 필요한 사항을 사업계획에 반영할 수 있도록 사업시행자에게 권고하는 한편 사업시행으로 인한 교육환경의 피해를 방지하기 위하여 교육환경평가서의 승인 내용과 권고사항의 이행 여부를 계속적으로 관리·감독할 권한과 의무가 있을 뿐이라고 보아야 한다.

1) 2007. 4. 27. 법률 제8391호로 개정된 학교보건법은 제6조의2를 신설하면서 '교육환경평가제도'를 처음으로 도입하였는데, 그 취지는 택지개발 등의 경우에 상업성 용지가 우선적으로 개발되고 외곽 자투리땅에 학교를 짓는 일이 빈번해지면서 신설학교의 교육환경이 위협받게 되자 학교용지를 선정할 때부터 주변의 유해요인을 사전에 평가하도록 함

으로써 신설학교의 교육환경을 보호하기 위한 것이었다. 이후 2016. 2. 3. 법률 제13937호로 교육환경법이 제정되면서 교육환경보호구역에서 대규모 건축물을 건축하려는 자도 교육환경평가서의 승인을 받도록 함으로써, 교육환경평가를 통한 교육환경의 보호 범위가 신설학교뿐만 아니라 기존학교에까지 확대되었다.

2) 교육환경보호구역에서 대규모 건축물을 건축하는 경우 교육환경평가서의 승인을 받도록 하는 이유는, 학교 주변에 대규모 건축물이 들어설 경우 교육환경에 미치는 영향이 크기 때문에 사전에 이를 면밀히 평가·검토하고, 교육환경을 보호할 수 있는 구체적인 방안과 계획 등을 마련하여 조치하도록 함으로써 쾌적한 환경에서 교육받을 수 있는 학생들의 건강권과 학습권을 보장하려는 것이다. 즉 교육환경평가서 승인제도는 대규모 건축물의 건축 등 국민의 재산권 행사를 원칙적으로 금지하거나 제한하려는 것이 아니라, 재산권과 교육환경권의 조화를 도모함으로써 건전하고 지속 가능한 개발과 함께 교육환경 보호의 실효성을 확보하기 위한 것이라고 보아야 한다. 한편 교육환경법령 및 건축 관련 법령은 교육환경평가서의 승인을 건축허가의 요건으로 하거나 불승인을 그 제한 사유로 정하고 있지 않는데, 교육환경법 제9조에서 금지하는 행위나 시설에 해당하지 않는 한 교육환경보호구역에서도 건축주는 원칙적으로 관할 행정청의 건축허가를 받아 대규모 건축물을 건축할 수 있다 할 것이다.

3) 이 사건 평가 기준은 교육환경법과 그 시행령의 위임을 받아 평가대상별로 구체적인 평가 기준을 정하고 있고, 교육환경평가서에는 이 사건 평가 기준에 따라 평가한 교육환경 영향평가의 결과와 교육환경이 평가대상별로 이 사건 평가 기준 이상이 되도록 할 수 있는 구체적인 조치방안 및 계획 등을 기재하여야 한다. 그리고 이처럼 교육환경 영향평가의 결과와 교육환경 보호를 위한 조치 계획에 관하여 평가대상별로 구체적인 평가

기준을 마련한 취지는, 교육환경 보호의 실효성을 확보함과 동시에 교육관청의 자의적인 재량을 배제하고 교육환경평가서의 승인 여부에 대한 국민들의 예측가능성과 법적 안정성을 보장함으로써 교육환경평가서 승인제도의 공정성·투명성·신뢰성을 확보하기 위한 것이라고 볼 수 있다. 따라서 이 사건 평가 기준은 교육환경법 및 그 시행령과 결합하여 대외적인 구속력이 있는 법규명령이라고 보아야 한다.

4) 교육환경법은 교육환경평가서 승인제도의 실효성을 확보하기 위한 수단으로 교육환경평가서의 승인을 받지 않고 사업을 시행하는 경우 이를 형사처벌의 대상으로 규정하고 있다(제16조 제2항 제1호). 교육환경보호구역에서 대규모 건축물을 건축하려는 자가 이 사건 평가 기준에 부합하는 내용의 교육환경평가서를 작성·제출하였음에도, 교육감이 교육환경 보호를 위한 추가적인 권고 조치 등은 전혀 고려하지 아니한 채 이 사건 평가 기준 이외의 사유나 교육환경에 나쁜 영향이 우려된다는 이유 등으로 이를 승인하지 않는다면, 건축주는 건축법령에 따른 적법한 건축허가를 받았더라도 형사처벌의 위험을 감수하지 않는 한 대규모 건축물의 건축을 할 수 없게 된다. 이러한 경우 교육환경평가서 승인제도는 사실상 건축법령상의 건축허가와와는 별개의 독립된 '허가'로서의 기능을 하게 되는 바, 교육환경법상 공사의 중지·제한, 영업의 정지 및 허가·인가·등록·신고의 거부·취소 등과 같은 강력한 조치가 가능한 교육환경보호구역에서 금지되는 행위·시설과 달리, 대규모 건축물의 건축행위 또는 그 건축물 자체는 원칙적으로 허용되는 행위와 시설에 해당된다는 점을 감안하면, 위와 같은 사실상의 기능 또는 결과가 당초 교육환경평가서 승인제도를 마련한 입법자의 입법 의도라고 보기는 어렵다.

5) 앞서 본 바와 같이 교육환경법령이 교육감으로 하여금 교육환경평가서를 승인하는 경우에도 학생들의 건강권과 학습권 등 교육환경 보호를 위하여 필요한 사항을 추가로

권고하도록 하고, 사업시행으로 인하여 교육환경이 침해되지 않도록 승인된 교육환경평가서의 내용과 권고사항의 이행 여부를 지속적으로 관리·감독할 수 있는 권한과 의무를 부여하면서 교육환경평가서 승인제도가 형식적인 절차에 그치지 않도록 제재수단까지 마련하고 있는 점 등에 비추어 보더라도, 교육환경 영향평가의 결과와 추가적인 조치 계획 등이 이 사건 평가 기준에 부합하는 이상 교육감으로서는 제출받은 교육환경평가서의 승인을 거부할 수 없고, 다만 추가적인 권고 조치와 사후적인 관리·감독 등을 통하여 교육환경을 보호하고 그 피해를 방지하여야 한다고 보는 것이 타당하다.

### 3. 이 사건 불승인 통보의 위법성 여부

가. 피고가 조망·일조·대기 환경·통학 안전을 이유로 이 사건 불승인 통보를 하였음은 앞서 본 바와 같다. 원심판결 이유와 이 사건 기록에 의하여 알 수 있는 위 평가대상별 이 사건 평가 기준과 그에 대한 이 사건 교육환경평가서의 구체적인 내용은 다음과 같다.

#### 1) 조망

가) 이 사건 평가 기준은 조망에 대하여 '조망에 장애가 없을 것'이라고만 규정하고 있을 뿐이다. 다만 이와 관련하여 교육부가 발간한 「교육환경보호제도 운영안내서」는 기존학교의 경우 사업구역 내 건물 등으로 인한 조망 장애의 정도를 기술하도록 하고 있다.

나) 이 사건 교육환경평가서에 의하면, 교육환경 영향평가 결과 ○○○초등학교는 이미 그 주변이 고층건물로 둘러싸여 있고, 교사(校舍)가 향하고 있는 동남쪽에 추가로 고층건물의 완공이 예정되어 있어 같은 방향에 위치할 예정인 이 사건 건물의 신축으로 인한 추가적인 조망권의 침해는 거의 발생하지 않는다는 것이다. 구체적으로 조망분석

용 3차원 모델링을 통하여 이 사건 건물의 신축으로 인한 ○○○초등학교의 조망권 침해의 정도를 정량적으로 평가한 결과, 각 교실별 조망침해율은 이 사건 건물의 신축을 전후하여 아무런 변동이 없는 것으로 나타났다. 그 밖에 이 사건 교육환경평가서에는 조망환경 보호를 위한 구체적인 조치 계획이 포함되어 있다.

## 2) 일조

가) 이 사건 평가 기준의 비고 제4항에 따라 부산광역시 교육감이 강화된 일조 기준으로 제정한 「부산광역시 학교 일조기준에 관한 규칙」(이하 '이 사건 일조 규칙'이라고 한다)은 초등학교의 경우 동짓날을 기준으로 교사(校舍)는 8시부터 16시까지 중 총 4시간 이상(단, 12시 이전 총 2시간 이상)의 일조시간이 확보되거나, 9시부터 13시까지 중 연속하여 2시간 이상의 일조시간이 확보되어야 하고, 옥외 체육장은 8시부터 16시까지 중 총 2시간 이상(단, 12시 이전 총 1시간 이상)의 일조시간이 확보되거나, 9시부터 13시까지 중 연속하여 1시간 이상의 일조시간이 확보되어야 한다고 규정하고 있다.

나) 이 사건 교육환경평가서에 의하면, 일조 시뮬레이션을 실시한 결과 이 사건 건물의 신축으로 인하여 ○○○초등학교의 교사 및 운동장의 일조시간이 일부 감소하지만 이 사건 일조 규칙을 충족한다는 것이다.

## 3) 대기 환경

가) 이 사건 평가 기준은 대기 환경에 대하여 교지 내 대기가 「환경정책기본법」 제 12조 제2항에 따른 환경기준에 적합하여야 하고, 교지 내 소음·진동이 위 환경기준과 「소음·진동관리법」 제21조 제2항에 따른 규제기준에 적합하며, 교사 내 소음은 55dB 이하일 것을 요구하고 있다.

나) 이 사건 교육환경평가서에 의하면, 이 사건 건물의 신축공사로 인한 대기오염물

질 및 신축공사로 인한 예측진동이 모두 위 기준을 충족하고, 다만 소음의 경우 이 사건 건물의 신축공사로 예상되는 소음이 환경기준과 생활소음 규제기준 등을 초과하나, 가설 방음 패널(6m)과 이동식 방음벽(2m)을 설치할 경우에는 위 기준을 충족한다는 것이다. 그 밖에 이 사건 교육환경평가서에는 이 사건 건물의 신축공사로 인한 대기오염 물질과 소음·진동 등의 발생을 저감할 수 있는 추가적인 조치 계획이 포함되어 있다.

#### 4) 통학 안전

가) 이 사건 평가 기준은 통학 안전에 대하여 '해당 계획 또는 사업 등을 위한 공사로 학생의 통학에 지장 또는 위험이 발생하지 않을 것'이라고 정하고 있다.

나) 이 사건 교육환경평가서에 의하면, 교육환경 영향평가 결과 ○○○초등학교의 통학로 주변 도로는 보도 펜스, 과속방지턱, 횡단보도, 아스콘 포장 등 교통안전 시설물이 설치되어 있고, 어린이보호구역 지정으로 차량운전자에게 시각적인 효과를 주어 보행환경은 적절하다는 것이다. 나아가 이 사건 교육환경평가서는 이 사건 건물의 신축공사에 따른 학생들의 통학 안전을 확보하기 위한 추가적인 조치 계획 및 이 사건 건물이 완공된 이후의 통학 안전 개선대책을 수립하고 있다.

나. 앞서 본 법리에 비추어 이 사건 교육환경평가서의 내용을 살펴보면, 교육환경 영향평가의 결과와 교육환경 보호를 위한 조치 계획이 이 사건 평가 기준에 부합하거나 그 이상이 되도록 할 수 있는 구체적인 방안 및 계획 등을 포함하고 있다고 볼 여지가 있다. 그렇다면 피고는 원칙적으로 이 사건 교육환경평가서를 승인하여야 하고, 다만 교육환경 보호를 위하여 추가로 필요한 사항이 있으면 이를 사업계획에 반영할 수 있도록 권고할 수 있을 뿐이며, 이 사건 불승인 통보의 처분 사유와 같이 이 사건 평가 기준 이외의 사유나 포괄적·추상적인 사유를 근거로 이 사건 교육환경평가서의 승인

을 거부할 수 없다고 보아야 한다.

그럼에도 원심은 교육환경평가서의 승인 여부에 관하여 피고에게 폭넓은 재량권이 있음을 전제로, 이 사건 교육환경평가서를 승인하지 아니할 중대한 공익상의 필요가 있다고 보아, 이 사건 불승인 통보가 적법하다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단은 교육환경법상 교육환경평가서 승인제도의 법적 성격 등에 관한 법리를 오해하여 필요한 심리를 다하지 아니함으로써 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이 점을 지적하는 상고이유 주장은 이유 있다.

#### 4. 결론

그러므로 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

|     |     |     |
|-----|-----|-----|
| 재판장 | 대법관 | 박상욱 |
|     | 대법관 | 안철상 |
| 주 심 | 대법관 | 노정희 |
|     | 대법관 | 김상환 |