

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2020두57042 약취배출시설의 신고대상 시설 지정, 고시 처분 등  
취소청구의 소

원고, 피상고인 엔씨메디 주식회사

피고, 상고인 부산광역시 기장군수

소송대리인 법무법인(유한) 국제 담당변호사 신동기 외 1인

원 심 판 결 부산고등법원 2020. 11. 25. 선고 2019누23395 판결

판 결 선 고 2021. 5. 7.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 부산고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사건의 경위 및 원심의 판단

가. 원심판결의 이유와 기록에 의하면, 다음과 같은 사정들을 알 수 있다.

원고는 부산 (주소 생략) 소재 이 사건 사업장에서 의료폐기물 소각 폐기물처리시

설인 이 사건 악취배출시설을 운영하였다.

이 사건 악취배출시설과 관련하여 악취 관련 민원이 지속되자, 피고의 담당직원은 2018. 9. 30. 22:35경 및 2018. 10. 1. 06:35~06:55경 두 차례에 걸쳐 구 악취방지법(2018. 6. 12. 법률 제15655호로 개정되어 2019. 6. 13. 시행되기 전의 것, 이하 '악취방지법'이라 한다) 제17조 제1항에 따라 이 사건 사업장의 배출구 및 부지경계선에서 악취검사를 위한 시료를 각 채취하였다.

피고의 담당직원은 위 시료 채취 당시 구 악취공정시험기준(2017. 8. 11. 국립환경과학원고시 제2017-17호로 제정되고, 2018. 11. 27. 국립환경과학원고시 제2018-46호로 전부개정되기 전의 것, 이하 '이 사건 고시'라 한다)의 'ES 09130 시료채취와 보관' 중 별지 제1호 서식의 악취시료채취기록표를 작성하였는데, 위 악취시료채취기록표에는 '시료채취 시 기상상태' 항목 중 '날씨'와 '기온'은 기재되어 있으나, '풍향', '풍속'은 공란으로 되어 있다.

부산광역시 보건환경연구원은 공기희석관능법으로 악취를 측정한 결과, 2018. 10. 1. 부지경계선에서 채취한 시료에 대하여 배출허용기준 초과로 부적합 판정을 하였다.

피고는 2018. 10. 22. 위 악취검사결과에 따라 원고에 대하여, '2018. 10. 1. 이 사건 악취배출시설에서 배출된 악취가 배출허용기준을 초과하였다'는 이유로 악취방지법 제14조 제1항에 따라 '배출허용기준을 준수할 수 있도록 시설을 개선하라'는 내용의 개선권고(이하 '이 사건 개선권고'라 한다)를 하였고, 2018. 10. 26. '이 사건 악취배출시설과 관련하여 악취 관련 민원이 1년 이상 지속되고 복합악취가 3회 이상 배출허용기준을 초과하였다'는 이유로 악취방지법 제8조의2에 따라 이 사건 악취배출시설을 신고대상시설로 지정·고시(이하 '이 사건 신고대상시설 지정고시처분'이라 한다)하였다.

나. 원심은, 풍향, 풍속 등 기상상태를 조사하지 아니한 채 채취한 시료는 객관적인 자료로 활용할 수 없으므로 위 시료에 대한 악취검사결과만을 근거로 이 사건 악취배출시설에서 배출허용기준을 초과한 악취가 배출되었다고 단정할 수 없고, 설령 피고의 담당자가 시료채취 당시 기상상태를 조사하였다 하더라도 조사 방법, 결과를 확인할 수 있는 객관적인 자료를 보관하지 아니하였고 악취시료채취기록표에도 이를 기재하지 아니한 이상 절차상 하자가 중대하므로 이 사건 개선권고 및 신고대상시설 지정고시처분은 취소되어야 한다고 판단하였다.

## 2. 이 사건 고시에 정한 시료채취 절차 위반에 대하여(상고이유 제2점)

가. 이 사건 고시는 'ES 09301 공기회석관능법'에 관하여 '5.1 일반사항'에서 "시료채취자는 현장에 도착 즉시 공장의 입지여건과 배치상태 및 조업상태, 현장전체의 악취분포 상태, 시료채취 대상지역의 기상상태(날씨, 기온, 풍향, 풍속 등)를 조사한다."고 규정하고, '5.2 시료채취기록부 작성'에서 "시료채취자는 상기 사항을 기초로 하여 시료채취지점을 선정하고 시료채취와 함께 'ES 09130 시료채취와 보관' 별지 제1호 서식의 악취시료채취기록표를 작성한다."고 규정하고 있다. 한편, '5.4 부지경계선에서의 시료채취지점 선정 및 시료채취' 중 '5.4.1 시료채취지점의 선정'에서는 "시료채취자는 '5.1 일반사항'을 조사한 후 악취가 가장 높을 것으로 판단되는 부지경계선을 시료채취지점으로 한다."고 규정하고 있다.

나. 이 사건 고시는 국립환경과학원장이 「환경분야 시험·검사 등에 관한 법률」 제6조에 따라 악취를 측정함에 있어서 측정의 정확성 및 통일을 유지하기 위하여 필요한 제반사항을 규정함을 목적으로 하여 국립환경과학원 고시로 제정된 것이다. 이는 시료채취의 방법, 악취측정의 방법 등을 정한 것으로, 그 형식 및 내용에 비추어 행정

기관 내부의 사무처리준칙에 불과하므로 일반 국민이나 법원을 구속하는 대외적 구속력이 없다. 따라서 시료채취의 방법 등이 이 사건 고시에서 정한 절차에 위반된다고 하여 그러한 사정만으로 곧바로 그에 기초하여 내려진 행정처분이 위법하다고 볼 수는 없고, 관계 법령의 규정 내용과 취지 등에 비추어 그 절차상 하자가 채취된 시료를 객관적인 자료로 활용할 수 없을 정도로 중대한지에 따라 판단되어야 한다(대법원 2004. 12. 10. 선고 2003두3246 판결 등 참조).

한편, 이 사건 고시의 규정내용에 의하더라도, 이 사건 고시는 시료채취 대상지역의 기상상태를 조사하도록 하면서, 조사대상이 되는 기상상태의 요소로 날씨, 기온, 풍향, 풍속 등을 들고 있을 뿐이므로, 악취시료채취기록표에 기상상태의 요소 중 일부가 공란으로 된 사정만으로 시료채취의 방법에 관한 이 사건 고시의 규정내용에 위반된다고 볼 수는 없다.

나아가 기상상태는 악취발생의 이동경로 예측과 악취 분석에 중요한 요소이고 그 중 풍향 정보는 해당 사업장 및 주변 지역이나 다른 사업장의 시료채취지점에 대한 영향 등을 분석하는 데 중요한 자료가 된다고 할 것이지만, 이 사건 고시의 규정내용을 종합하여 볼 때 이 사건 고시에서 '부지경계선에서의 시료채취지점의 선정'과 관련하여 시료채취 대상지역의 기상상태를 조사하게 한 주된 취지는, 채취된 시료의 객관성을 확보하기 위한 것이라기보다는, 시료채취자로 하여금 그 기상상태에 의할 때 부지경계선 중 악취가 가장 높을 것으로 판단되는 지점을 시료채취지점으로 선정하도록 하는데 있는 것으로 보인다.

따라서 당시의 풍향, 풍속 등에 비추어 볼 때 주변 지역이나 다른 사업장에서 발생한 악취의 영향 등으로 인하여 해당 사업장의 부지경계선에서 채취한 시료에 대한

부적합 판정 결과를 그대로 신뢰할 수 없다고 볼 만한 사정이 없는 한, 단지 해당 사업장의 부지경계선에서의 시료채취지점 선정 및 시료채취 과정에서 작성된 약취시료채취기록표에 풍향, 풍속 등 일부가 공란으로 된 사정만으로 부지경계선에서의 시료채취지점 선정 및 그에 따라 이루어진 시료채취 및 분석, 판정이 위법하다고 할 수 없다.

다. 앞서 본 사실관계를 위와 같은 이 사건 고시의 규정내용 및 법리에 비추어 살펴보면, 피고의 담당직원이 2018. 10. 1. 아침에 시료를 채취하면서 작성한 약취시료채취기록표에 날씨, 기온만 기재되어 있고 풍향, 풍속은 공란으로 되어 있다고 하더라도 부지경계선에서의 시료채취지점의 선정 및 시료채취 방법과 관련하여 이 사건 고시가 정한 절차를 위반한 것이라고 단정하기 어려울 뿐만 아니라, 설령 이를 위반한 것으로 본다고 하더라도, 그러한 사정만으로 이 사건 개선권고 및 신고대상시설 지정고시처분이 위법하다고 보기 어렵다.

라. 그런데도 원심은, 위 시료채취 과정에서의 절차상 하자가 이 사건 개선권고 및 신고대상시설 지정고시처분을 모두 취소하여야 할 정도로 중대하다고 판단하였다. 이러한 원심 판단에는 이 사건 고시의 해석, 시료채취의 절차위반에 관한 법리를 오해하여 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

### 3. 원고가 배출허용기준을 초과한 약취를 배출하였는지 여부(상고이유 제3점)

가. 원심은 2018. 10. 1. 풍향, 풍속 등 기상상태를 조사하여 주변의 다른 영향이 전혀 미치지 않은 상태에서 시료를 채취하였다고 보기 어려우므로, 위 시료에 대한 검사 결과만을 근거로 이 사건 약취배출시설에서 배출허용기준을 초과한 약취가 배출되었다고 단정할 수 없다는 이유로 이 사건 개선권고 및 신고대상시설 지정고시처분은 위법하다고 판단하였다.

나. 그러나 이러한 원심의 판단은 다음과 같은 이유로 수증하기 어렵다.

1) 2018. 10. 1. 작성된 악취시료채취기록표에 시료채취 시의 날씨 및 기온은 기재되어 있으므로 위 시료채취 당시 이를 조사한 것으로 보이고, 풍향 및 풍속은 공란으로 되어 있으나 그것만으로 이를 조사하지 않은 것으로 추정할 것은 아니다. 악취포집 현장사진(갑 제11호증의1)의 영상 등에 의하면, 당시 현장에 풍향, 풍속을 측정하는 기계가 설치되어 있었던 점에 비추어 풍향, 풍속을 측정하지 않아 악취시료채취기록표에 기재하지 않은 것으로 단정하기 어렵고, 오히려 이를 조사한 것으로 볼 여지가 있다.

2) 원심은 이 사건 사업장 주변 일부 업체들이 작성한, 위 시료채취 당시 조업하지 않았다는 각 확인서(을 제5호증의1 내지 5)의 기재내용을 믿기 어렵다고 판단하였다. 그러나 위 확인서의 기재내용은 해당 업체들의 평소 근무시간 내지 경비해제내역 등을 근거로 제시하였는바, 시료채취일로부터 8개월 이상 경과한 이후에 피고의 요청에 따라 작성되었다는 이유만으로 그 신빙성을 쉽게 배척할 수는 없어 보인다.

다. 그럼에도 원심은 위 시료채취 당시 기상상태 등의 조사 여부, 시료채취 대상지역의 기상상태, 주변 업체 등의 영향 등에 관하여 충분히 심리하지 않은 채 이 사건 악취배출시설에서 배출허용기준을 초과한 악취가 배출되었다고 단정할 수 없다고 판단하였다. 이러한 원심의 판단에는 필요한 심리를 다하지 아니한 채 논리와 경험의 법칙을 위반하여 자유심증주의의 한계를 벗어나 판결에 영향을 미친 잘못이 있다.

#### 4. 결론

그러므로 나머지 상고이유에 관한 판단을 생략한 채 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하게 하기 위하여 원심법원에 환송하기로 하여, 관여 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장      대법관      노태악

                  대법관      김재형

주 심      대법관      민유숙

                  대법관      이동원