

대 법 원

제 3 부

판 결

사 건 2021두35681 가축분뇨배출시설 변경허가 신청 불허가처분 취
소청구

원고, 피상고인 원고
소송대리인 변호사 방극성 외 2인

피고, 상고인 완주군수
소송대리인 법무법인 가인로
담당변호사 강성명

원 심 판 결 광주고등법원 2021. 2. 17. 선고 (전주)2020누1433 판결

판 결 선 고 2021. 6. 30.

주 문

원심판결을 파기하고, 사건을 광주고등법원에 환송한다.

이 유

상고이유를 판단한다.

1. 사안 개요

원심판결의 이유에 따르면 다음 사실을 알 수 있다.

가. 원고는 1994. 10. 17. 피고로부터 전북 완주군 (주소 생략) 지상 돼지 축사(이하 '이 사건 축사'라 한다)에 관하여 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률」(이하 '가축분뇨법'이라 한다)에 따라 배출시설 설치허가를 받고 이 사건 축사를 운영하고 있다.

나. 원고는 이 사건 축사에서 발생하는 가축분뇨를 아래 두 가지 방법을 혼용하여 처리해 왔다.

① 완주군 공공처리시설에서 정화하여 방류하는 방법(이하 '공공처리시설 정화 후 방류 방법'이라 한다)

② 이 사건 축사 부지에 설치된 액비(液肥) 자원화시설 등에서 액비로 만든 다음 인근 농경지 등에 살포하는 방법(이하 '액비화 살포 방법'이라 한다)

다. 원고는 2018. 12. 6. 피고에게 이 사건 축사 부지에 정화시설(이하 '이 사건 정화시설'이라 한다)을 설치하고 그곳에서 가축분뇨를 정화하여 방류하는 방법(이하 '자체 정화 후 방류 방법'이라 한다)으로 처리방법 변경허가 신청(이하 '이 사건 신청'이라 한다)을 하였다.

라. 피고는 2018. 12. 24. 원고에 대하여 다음과 같은 사유를 들어 처리방법 변경 불허가처분(이하 '이 사건 처분'이라 한다)을 하였다.

이 사건 신청은 공공처리시설과 자원화시설의 활용을 유도하는 정부의 정책에 부합하지 않고, 원고가 가축분뇨법령이 정한 방류수 수질기준을 준수할 것이라고 보이지도 않으며, 설령 수질기준을 준수한다고 하더라도 이 사건 정화시설의 방류수로 인해 새만금 수질 목표 달성에 지장을 초래할 수 있다. 특히 갈수기에는 오염물질이 퇴적되어 지하수가 오염되고 악취도 발생할 수 있다.

마. 원고는 이 사건 처분이 재량권을 일탈·남용하여 위법하다고 주장하면서 행정심

판을 거쳐 이 사건 소를 제기하였다.

2. 가축분뇨 처리방법 변경 불허가처분에 대한 사법심사 기준과 방법에 관한 법리

가. 가축분뇨법은 가축분뇨를 자원화하거나 적정하게 처리하여 환경오염을 방지함으로써 환경과 조화되는 지속가능한 축산업의 발전 및 국민건강의 향상에 이바지하는 것을 목적으로 제정되었다(제1조). 이 법률에 따르면, 배출시설을 설치하려고 하는 자는 대통령령으로 정하는 바에 따라 시장·군수·구청장(이하 '허가권자'라 한다)으로부터 배출시설 설치허가를 받아야 한다(제11조 제1항). 배출시설 설치허가 신청인은 신청서에 '가축사육 마릿수와 가축분뇨의 배출량에 대한 예측내역서', '처리시설의 설치내역서와 그 도면' 등을 첨부하여야 하고, 허가권자는 '가축분뇨를 법 제13조에 따른 방류수수질기준 이하로 처리할 수 있는지 여부', '가축분뇨의 배출량에 대한 예측내역서의 정확성 여부' 등을 고려하여 허가 여부를 결정하여야 한다고 정하고 있다(「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률 시행령」 제7조 제1항, 제2항). 또한 배출시설 설치허가를 받은 자가 처리시설의 처리방법을 변경하는 경우에는 변경허가를 받아야 한다[가축분뇨법 제11조 제2항, 구 「가축분뇨의 관리 및 이용에 관한 법률 시행규칙」(2020. 2. 20. 환경부령 제849호로 개정되기 전의 것, 이하 '구 가축분뇨법 시행규칙'이라 한다) 제5조 제1항 제4호].

위와 같은 가축분뇨법의 입법목적, 관련 법령의 체제·형식과 문언, 특히 가축분뇨법 제11조 제1항, 제2항에서 배출시설 설치허가와 변경허가의 기준을 따로 구체적으로 정하고 있지는 않은 사정 등을 종합하면, 다음과 같은 결론을 도출할 수 있다.

가축분뇨법에 따른 처리방법 변경허가는 허가권자의 재량행위에 해당한다. 허가권자는 변경허가 신청 내용이 가축분뇨법에서 정한 처리시설의 설치기준(제12조의2 제1항)

과 정화시설의 방류수 수질기준(제13조)을 충족하는 경우에도 반드시 이를 허가하여야 하는 것은 아니고, 자연과 주변 환경에 미칠 수 있는 영향 등을 고려하여 허가 여부를 결정할 수 있다. 가축분뇨 처리방법 변경 불허가처분에 대한 사법심사는 법원이 허가권자의 재량권을 대신 행사하는 것이 아니라 허가권자의 공익판단에 관한 재량의 여지를 감안하여 원칙적으로 재량권의 일탈·남용이 있는지 여부만을 판단하여야 하고, 사실오인과 비례·평등원칙 위반 여부 등이 그 판단 기준이 된다.

나. 환경의 훼손이나 오염을 발생시킬 우려가 있다는 것을 처분사유로 하는 가축분뇨 처리방법 변경 불허가처분의 재량권 일탈·남용 여부를 심사할 때에는 가축분뇨법의 입법취지와 목적, 자연환경과 환경권의 보호에 관한 각종 규정의 입법취지, 구체적 지역 상황과 상반되는 이익을 가진 이해관계자들 사이의 권익 균형 등을 종합하여 신중하게 판단하여야 한다. 그리고 '환경오염 발생 우려'와 같이 장래에 발생할 불확실한 상황과 파급효과에 대한 예측이 필요한 요건에 관한 허가권자의 재량적 판단은 그 내용이 현저히 합리성을 잃었다거나 상반되는 이익이나 가치를 대비해 볼 때 형평이나 비례의 원칙에 뚜렷하게 배치되는 등의 사정이 없는 한 폭넓게 존중하여야 한다. 또한 처분이 재량권을 일탈·남용하였다는 사정은 그 처분의 효력을 다투는 자가 주장·증명하여야 한다(대법원 2017. 3. 15. 선고 2016두55490 판결, 대법원 2017. 10. 31. 선고 2017두46783 판결, 대법원 2021. 3. 25. 선고 2020두51280 판결 참조).

3. 이 사건에 관한 판단

가. 원심은 위와 같은 법리를 기본적인 전제로 하면서도, 제1심 판결과 달리, 이 사건 처분에 재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 판단하였다. 이 사건 신청은 공공처리시설 정화 후 방류 방법과 액비화 살포 방법을 혼용하던 종전 처리방법을 자체 정화

후 방류 방법으로 단일화하겠다는 것으로, 원심이 제시한 논거들을 처리방법별로 분류하여 요약·정리하면 다음과 같다.

(1) '공공처리시설 정화 후 방류'를 '자체 정화 후 방류'로 변경하는 부분

원고는 이 사건 정화시설을 운영하면서 가축분뇨법 제13조 제1항, 구 가축분뇨법 시행규칙 제11조 [별표 4] 제2호에서 정한 방류수 수질기준(기타지역, 허가대상배출시설)을 준수할 것으로 예상된다. 완주군 공공처리시설의 방류수 수질기준은 이보다 엄격하기는 하나, 이는 피고가 합리적 근거 없이 임의로 정한 기준이다. 또한 완주군 공공처리시설의 처리용량은 완주군 내 가축분뇨 발생량에 비해 부족하다. 만일 원고가 방류수 수질기준을 위반할 경우 형사처벌이나 행정적 제재를 할 수도 있다.

(2) '액비화 살포'를 '자체 정화 후 방류'로 변경하는 부분

액비화 살포 방법은 행정청이 그 살포 시기와 장소를 미리 알 수 없어 관리·감독이 어려운 단점이 있다. 일부 전문가들도 미숙한 액비를 살포할 경우 악취, 토양오염, 수질오염이 발생할 수 있으므로, 액비화 살포 방법보다 정화 후 방류 방법이 바람직하다는 의견을 제시하였다. 특히 제1심 법원의 현장검증 결과에 따르면, 이 사건 축사 부지의 액비 자원화시설에서 상당한 악취가 나는 반면, 이 사건 정화시설과 유사한 인근 정화시설에서 나는 악취는 미미한 것으로 확인되었다.

새만금 유역 인근 지방자치단체장 등이 가축분뇨 공공처리시설의 부족 현상을 막고 액비 살포로 인한 악취발생과 토양, 지하수 오염을 예방하기 위해 액비 자원화시설을 정화시설로 변경하는 것을 허가한 사례들도 있다.

나. 그러나 위에서 본 법리에 비추어 보면, 원심판결은 그대로 받아들일 수 없다.

(1) '공공처리시설 정화 후 방류'를 '자체 정화 후 방류'로 변경하는 부분

다음과 같은 사정에 비추어 볼 때, 완주군 공공처리시설 대신 이 사건 정화시설을 이용할 경우 수질오염 가능성이 있고 이를 방지할 필요가 있다는 피고의 재량적 판단이 현저히 합리성을 잃었다고 보기 어렵다.

(가) 완주군 공공처리시설에 적용되는 방류수 수질기준이 이 사건 정화시설에 적용되는 방류수 수질기준보다 엄격하다. 즉, 가축분뇨법 제13조 제1항의 위임을 받은 구 가축분뇨법 시행규칙 제11조 [별표 4]에 따르면, 완주군 공공처리시설에 적용되는 방류수 수질기준은 '생물화학적 산소요구량 30mg/L 이하, 화학적 산소요구량 50mg/L 이하, 부유물질량 30mg/L 이하, 대장균 군수 3,000개/mg 이하, 총질소 60mg/L 이하, 총인 8mg/L 이하'인 반면(제1호), 이 사건 정화시설에 적용되는 방류수 수질기준은 '생물화학적 산소요구량 120mg/L 이하, 부유물질량 120mg/L 이하, 총질소 250mg/L 이하, 총인 100mg/L 이하'이다[제2호(기타지역, 허가대상배출시설)]. 따라서 원고가 이 사건 정화시설에 적용되는 방류수 수질 기준을 준수하더라도 그 방류수 수질은 완주군 공공처리시설의 방류수 수질보다 낮을 수 있다.

또한 원고가 이 사건 축사를 운영하면서 면적 합계 약 909㎡의 축사동을 무단으로 증축하고 가축분뇨를 불법적으로 배출하여 세 차례 형사처벌을 받은 전력도 있음을 고려할 때, 원고가 이 사건 정화시설에 적용되는 방류수 수질기준을 준수할 의지가 있는지 의문이다.

(나) 이 사건 축사는 새만금 상류 지역에 있고, 사육두수가 약 9,893두, 가축분뇨 배출량이 1일 약 15.86㎥에 이른다. 또한 원심이 인정한 사실관계에 따르면 이 사건 정화시설의 방류수는 이 사건 축사 인근의 저수지인 오상제를 거쳐 오상천을 통해 새만금 상류 하천인 소양천으로 유입된다. 나아가 이 사건 축사의 인근 수계는 「금강수

계 물관리 및 주민지원 등에 관한 법률」에 따라 시행되는 오염총량관리제도에서 정한 만경A 단위구역에 속해 있는데, 만경A 단위구역의 최근 3년간 평균수질은 생물화학적 산소요구량과 총인 항목에서 모두 목표에 미달하였다. 이 사건 축사의 입지적 특성과 주변 환경을 고려할 때, 이 사건 정화시설의 방류수로 수질오염이 발생할 경우 그 피해가 적지 않을 것으로 예상되고 수질오염의 특성상 그 피해를 되돌리기 어렵다.

(2) '액비화 살포'를 '자체 정화 후 방류'로 변경하는 부분

(가) 액비화 살포 방법을 중단할 경우 일부 긍정적 효과를 기대할 수 있다고 하더라도 그것이 공공처리시설 대신 이 사건 정화시설을 이용함에 따라 발생할 수 있는 수질 악화 등의 부정적 효과를 모두 상쇄할 수 있다고 단정하기는 어렵다. 원심이 원용한 일부 전문가들의 의견은 일반적인 관점에서 액비화 살포 방법과 정화 후 방류 방법의 장·단점을 비교한 내용일 뿐 이 사건 신청을 구체적으로 염두에 두고 그 허가 여부에 따라 환경에 미칠 수 있는 영향을 비교·분석한 내용이 아니다.

(나) 또한 인근 지역의 처리방법 변경허가 사례도 처리시설의 입지와 주변 환경 등이 이 사건과 다르다.

다. 원심으로서는 이 사건 신청을 받아들일 경우 환경오염의 우려가 있다는 피고의 재량적 판단이 현저히 합리성을 잃었다거나 형평이나 비례의 원칙에 뚜렷하게 배치되는 등의 사정이 있는지에 관하여 추가 심리하거나 원고가 증명책임을 다하지 못하였다는 이유로 원고의 청구를 배척하여야 한다. 이 사건 처분에 재량권을 일탈·남용한 위법이 있다고 본 원심판결에는 재량권 일탈·남용에 관한 법리, 증명책임의 소재 등을 오해하고 필요한 심리를 다하지 않아 판결에 영향을 미친 잘못이 있다. 이를 지적하는 상고이유 주장은 정당하다.

4. 결론

피고의 상고는 이유 있어 원심판결을 파기하고, 사건을 다시 심리·판단하도록 원심 법원에 환송하기로 하여, 대법관의 일치된 의견으로 주문과 같이 판결한다.

재판장 대법관 노정희

주 심 대법관 김재형

 대법관 안철상

 대법관 이흥구