

환경자치 구현을 위한 사무배분 원칙에 관한 연구* **

김 중 길***

I. 들어가며

현대사회의 발전과 도시개발 등에 따라 기존의 대기·물·토양 오염의 문제뿐만 아니라, 새롭게 대두되고 있는 미세먼지, 화학물질 오염과 같은 각종 환경문제가 크게 부각되면서 환경사무가 양적 및 질적으로 크게 확장되고 있다. 다양한 환경 문제들로 인해 환경부처가 능동적이고 신속하게 대응할 필요가 높아지면서 환경부처의 권한도 어느 때보다 중요해지고 있다.

한편 우리나라는 지방자치와 지방분권을 시대적 과제로 여기고 정책을 추진하면서 중앙정부에 집중되었던 환경사무를 지방자치단체로 이양하거나 관련 전문기관에 위임해야 하는 영역이 확대되고 있다. 또한 국민의 환경권¹⁾에 대한 인식도 제고되고 있고, 지속가능한 발전과 환경정의를 실현해야 한다는 정책적, 철학적 기치도 중요시되면서 환경사무에 대한 시민의 참여 역할이 강조되고 있다. 이러한 시대적 변화 요구 속에서 환경자치 구현을 위하여 환경부 및 지방자치단체의 권한과 역할의 집중 또는 배분, 이를 위한 기본원리 및 원칙에 대한 재검토가 요청되고 있는 것이다.

* 투고일자 : 2018. 12. 11. 심사일자 : 2018. 12. 26. 게재확정일자 : 2018. 12. 27.

** 이 글은 「환경사무 집행체계 개선방안 마련 연구」(환경부) 수행에 공동연구원으로 참여하면서, 본 연구자가 작성한 부분을 수정·보완한 것이다.

*** 영남대학교 강사, 법학박사(Dr. jur.)

1) 헌법상 기본권으로서 환경권에 관한 구체적인 논의에 대하여는 최윤철, “우리헌법에서의 환경권조항의 의미-기본권 보장 또는 환경보호?-", 환경법연구 제27권 제2호, 한국환경법학회, 2005, 373쪽 이하; 정극원, “헌법체계상 환경권의 보장”, 헌법학연구 제15권 제2호, 한국헌법학회, 2009, 399쪽 이하 참조.

II. 자치사무 관련 법체계 및 핵심내용

중앙과 지방의 권한배분 및 집행구조는 기본적으로 법령에 근거한다. 우리나라에서 중앙과 지방간 일반적 행정사무의 범위와 배분은 「헌법」과 「지방자치법」, 「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」에서 규정하고 있으며, 환경사무와 관련하여서는 「환경정책기본법」을 추가적으로 들 수 있다.

1. 헌법상 사무배분의 기본원리

1) 전권한성의 원리

지방자치의 본질은 지방자치단체가 자기책임 하에 지역적 사무를 수행하고, 당해 사무영역을 헌법에서 보장하는 것이다. 따라서 지방자치단체가 관할하는 지역적 사무²⁾는 원칙적으로 지방자치단체의 사무영역이 된다. 「헌법」 제117조 제1항은 ‘주민의 복리에 관한 사무’를 지방자치단체가 처리한다고 규정하여 지방자치단체의 업무의 전권한성을 보장하고 있고, 이는 지방자치단체의 활동영역의 전면성을 보장하는 기능을 가진다.³⁾ 이로부터 주요한 본원적 권리가 도출된다. 즉 지방자치단체는 헌법이나 법률이 국가나 그 밖의 공공단체의 사무로서 유보하지 않는 한 모든 지역적 공공사무에 대한 포괄적인 자치권을 가진다. 이로써 지역 단위에서 민주주의를 실현하고, 권력의 집중화를 방지하는 기능이 있다.⁴⁾ 또한 전권한성의 원리에는 국가관할권에 대해서 지방자치단체가 우위에 있다는 추정이 포함된다. 다만 일정한 제한이 존재하지만 그러한 사무에서도 입법자는 유보된 권한범위 내에서 다른 형태의 국가관할권은 창설할 수 있고, 그에 따라 법률적 제한이 없는 한 지방자치단체는 규율 권한을 가진다.⁵⁾

2) 전권한성의 원리를 적용함에 있어 중요한 점은 이른바 ‘지역적 사무’의 판단에 관한 논의이다. 전통적으로 사무이원론과 사무일원론의 대립이 있으나 적어도 “지역공동체에 뿌리를 두고 있거나 지역공동체와 특유한 관련을 가지는 사무”는 지역적 사무로 본다. 이러한 사무에 대해서는 지방자치단체가 우선적 관할권을 가지고, 이러한 판단에서 지방자치단체의 행정력은 중요한 고려요소가 아니다. 다만 이 원리는 지방자치단체에 대한 사무배분에서 사무박탈의 본질적 한계로서의 기능을 하는 것이며, 사무배분의 외연을 확정하는 것은 아니기 때문에, 광역적 사무에도 지방자치단체에 의한 사무수행이 바람직하고 지방의 이해와 관련되는 경우라면 지방자치단체의 사무가 될 수 있다. 최봉석, “지방자치 사무배분 기준의 문제점과 개선과제 - 「사무배분 사전검토제」의 도입가능성 검토-”, 지방자치법연구 제15권 제4호, 한국지방자치법학회, 2015, 75쪽.

3) 이기우, “지방자치발전을 위한 사무배분의 과제”, 지방자치연구 제8권 제2호, 한국지방자치학회, 1996, 17쪽.

4) 최봉석, “지방자치 사무배분 기준의 문제점과 개선과제 - 「사무배분 사전검토제」의 도입가능성 검토-”, 75쪽.

5) 최환용, 사회양극화해소정책 실현을 위한 중앙정부와 지자체간 역할 및 책임배분에 관한 법제개선방안 연구,

2) 보충성의 원리

보충성의 원리는 무엇보다도 개인을 중요시하는 사고이다. 개인을 온갖 사회조직의 중핵에 앉힌 후 우선순위를 부여하고, 여기에서 출발하여 가족, 지역사회, 국가 순으로 보다 상위의 사회조직으로 갈수록 열후하여야 한다는 사고이다.⁶⁾ 이를 행정사무에 결부시키면 기초지방자치단체가 우선이며, 광역지방자치단체, 국가사무 순으로 공공적 사무의 외연을 확장하여 배분하는 것이다. 국가사무가 지나치게 비대해지고, 지방자치단체의 지역적 사무가 빈약해지는 문제점을 미연에 방지하기 위한 것이다. 즉 국가사무를 우선적으로 확정하고, 확정된 국가사무 이외의 사무를 지방자치단체의 사무로 배분하며, 지방자치단체 사무는 다시 광역지방자치단체의 사무를 먼저 확정하고, 그 나머지를 기초지방자치단체의 사무로 배정하는 방식을 미연에 방지하는 것으로 볼 수 있다.

그리고 보충성의 원리는 분절적 국가구조 체제에서 지방자치가 단계적으로 민주주의를 실천하는 내용인 것이며, 헌법상 기본원리인 민주주의 및 수직적 권력분립의 실현에 그 가치를 두고 있다는 점에서 헌법에서 비롯되는 당위적 원리라고 할 것이다. 따라서 국가의 기능은 지방자치단체의 기능을 보충적으로 뒷받침해 주는데 그쳐야 하고, 지방자치단체의 기능을 무시하고 이를 국가의 기능으로 흡수하는 것은 허용하지 않는다. 그러므로 국가가 영토고권을 가지는 이상 지역의 사무는 국가사무로서의 성격과 중첩될 수밖에 없음에도 불구하고 모든 관할 지역마다 지방자치단체의 권한이 추정된다는 것을 의미한다.⁷⁾

2. 「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」상 사무배분의 원칙

중앙과 지방간의 사무배분의 문제는 헌법에서 보장하고 있는 지방자치의 내용을 구체화하는 것이며, 이때에 양자는 대립적 및 예속적 관계에 있는 것이 아니라 대등한 협력적 관계에서 실현되어야 한다. 행정사무는 이러한 관계가 바탕이 된 상태에서 나름대로의 원칙과 기준에 따라 배분되고 있다. 이에 관하여는 우선 「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」상에 규정되어 있다. 2013년 5월 28일 제정 및 시행되고 2018년 3월 20일 최근 개정된 「지방자치분권 및

한국법제연구원, 2006, 20쪽.

6) 보충성의 개념 및 그 기원적 의미에 관해서는 한귀현, “지방자치법상 보충성의 원칙에 관한 연구”, 공법학연구 제13권 제3호, 한국비교공법학회, 2010, 247쪽 이하 참조.

7) 최봉석, “기관위임사무의 정체성과 그 폐지론에 대한 제고”, 지방자치법연구 제5집, 한국지방자치법학회, 2003, 5쪽.

4 인권이론과 실천 제24호

지방행정체제개편에 관한 특별법」(이하 ‘지방분권법’이라고 함)은 “자치분권과 지방행정체제 개편을 종합적·체계적·계획적으로 추진하기 위하여 기본원칙·추진과제·추진체제 등을 규정함으로써 성숙한 지방자치를 구현하고 지방의 발전과 국가의 경쟁력 향상을 도모하며 궁극적으로는 국민의 삶의 질을 제고하는 것”을 목적으로 한다. 자치분권과 지방행정체제 개편 등에 관하여 지방분권법에 규정이 있는 경우에는 다른 법률에 우선하여 적용되며, 「지방분권법」 제9조에서 사무배분의 원칙에 관하여 규정하고 있다.

1) 행정기능 중복배제의 원칙

「지방분권법」 제9조 제1항은 “국가는 지방자치단체가 행정을 종합적·자율적으로 수행할 수 있도록 국가와 지방자치단체 간 또는 지방자치단체 상호간의 사무를 주민의 편익증진, 집행의 효과 등을 고려하여 서로 중복되지 아니하도록 배분하여야 한다.”고 규정하고 있다. 즉 행정사무의 배분에서 행정의 기능적 부분을 고려하여 동일 성질의 기능이 총체적으로 배분되도록 하면서, 동시에 중복적으로 배분되지 않도록 하는 것이다. 이 원칙은 동일한 의미에서 ‘불경합의 원칙’이라고도 말한다. 또한 행정기능의 중복을 피하기 위한 방법에 초점을 두어 국가는 전국적 범위에 걸쳐 이해관계가 얽혀 있는 사무를 담당하고, 지방자치단체는 지역적 범위에서 이해관계가 있는 사무를 담당하게 한다는 의미에서 ‘이해관계 범위 고려의 원칙’이라고도 한다.

2) 행정책임 명확화의 원칙

「지방분권법」 제9조 제1항에서 국가와 지방자치단체가 사무처리에서 서로 경합되지 않도록 하는 주목적은 행정 기능이 종합적이고 자율적으로 수행될 수 있도록 하는 것이다. 이를 위해서는 당해 사무의 관할과 처리권한 및 책임을 명확히 하고, 동시에 예산부담 문제를 명백히 해야 하는 것이다. 이해관계 범위를 고려하여 행정기능 분배함으로써 중앙정부와 광역지방자치단체 및 기초지방자치단체 간의 역할 수행상 중복을 피하고, 계층별로 행정책임의 한계가 분명하게 표출되게 하여, 결과적으로는 각각의 행정기관이 자주적인 결정과 책임 하에 사무를 처리할 수 있도록 하는 것이다.

3) 기초지방자치단체 우선의 원칙

「지방분권법」 제9조 제2항은 “사무를 배분하는 경우 지역주민생활과 밀접한 관련이 있는 사무는 원칙적으로 시·군 및 자치구의 사무로, 시·군·구가 처리하기 어려운 사무는 특별시·광역시·특별자치시·도 및 특별자치도의 사무로, 시·도가 처리하기 어려운 사무는 국가의 사무로 각각 배분하여야 한다”고 규정하고 있다. 이는 사무를 민주적으로 처리하기 위해 주민과 가까운 기초지방자치단체에 가능한 한 사무를 많이 배분해야 한다는 원칙이다. 이 원칙은 ‘현지성의 원칙’이라고도 하는데, 현지 주민들이 지방자치단체로부터 서비스를 신속하게 받을 수 있어야 하고, 현지성에 입각해 문제를 진단하고 예방 및 해결방안을 모색하는 것은 기초지방자치단체를 중심으로 이루어져야 한다는 것이다.⁸⁾ 나아가 기초지방자치단체가 처리하기에 적합하지 않은 사무는 국가가 처리하는 것이 아니라, 광역지방자치단체가 처리하도록 하고, 이때에도 해결되지 않는 문제에 한해 국가가 관할한다.

4) 포괄적 사무배분의 원칙

「지방분권법」 제9조 제3항은 “국가가 지방자치단체에 사무를 배분하거나 지방자치단체가 사무를 다른 지방자치단체에 재배분하는 때에는 사무를 배분 또는 재배분 받는 지방자치단체가 그 사무를 자기의 책임하에 종합적으로 처리할 수 있도록 관련 사무를 포괄적으로 배분하여야 한다”고 규정하고 있다. 이는 행정책임 명확화의 원칙과 결부될 수 있다. 사무를 배분받은 지방자치단체가 자주적인 결정과 행정책임 하에 사무를 처리할 수 있도록 종합적이고 포괄적으로 사무를 배분하는 것이다. 또한 지방자치단체는 국가의 예속되어 있는 관계 하에서 단순히 사무를 집행하는 것이 아니라, 대등한 관계 속에서 자율적으로 행정을 운영하고 처리하는 행정기관임을 보장하는 것이다.

5) 행정능률의 원칙

기능별로 가장 능률적으로 수행할 수 있는 행정기관에 사무를 배분하여야 한다는 원칙이다. 능률성이란 최소의 비용으로 최대의 효과가 나타나도록 하는 것으로 「지방자치법」 제8조에서 사무처리의 기본원칙 중 조직과 운영의 합리화의 의미로

8) 최봉석, “지방자치 사무배분 기준의 문제점과 개선과제 -「사무배분 사전검토제」의 도입가능성 검토-”, 75쪽.

6 인권이론과 실천 제24호

볼 수도 있다.⁹⁾ 행정사무를 수행할 주체를 정함에 있어 사무처리에 필요한 능력이나 규모, 주민편의를 고려하여 최소의 경비로 최대의 효과를 도출해낼 수 있는 행정계층에 적합하게 배분되어야 하는 것으로 효율성을 강조하는 행정의 일반적 원칙이라고도 할 수 있다. 모든 기능은 재정적·기술적 능력을 고려하여 배분하고, 지방자치단체의 부담이 무거울 경우에는 국가가 관할하도록 해야 한다.

6) 사회적 형평성의 원칙

사무배분 대상을 정함에 있어 지방자치단체 간에 대등성 내지 형평성을 유지할 필요가 있거나, 전국적 범위에서의 모든 자치주민들에게 최소한도 수준의 행정서비스를 제공하여야 한다는 원칙이다. 즉, 기초지방자치단체 간에 사무 기능 수행을 위한 행정적·재정적 능력이 큰 차이가 있을 경우, 이는 곧 바로 결과의 격차로 나타날 수 있기 때문에, 자치주민의 입장에서는 지방자치단체에 따른 행정서비스의 수혜 정도에서 불균형을 초래할 가능성이 발생한다. 따라서 이러한 경우에는 광역지방자치단체가 당해 기능을 수행함으로써 기초지방자치단체 간의 불균형을 해소하고, 행정서비스 공급에서 최소한도 수준을 유지할 수 있도록 해야 하는 것이다. 이때에 중앙과 지방 및 인접 지방자치단체 간 이해관계가 서로 존재할 수 있으나, 상호협력하여 기능을 수행하도록 배분하는 상호협력의 원칙을 고려할 필요가 있다.

3. 「지방자치법」상 사무배분의 기준

1) 사무범위 및 배분에 관한 기본조항

우선 「지방자치법」 제8조는 ‘사무처리의 기본원칙’이라는 표제로 관련 내용을 규정하고 있는데, 지방자치단체의 사무처리 기준에 관한 일반조항으로 볼 수 있다. 즉, 주민편의와 복리증진 노력 의무, 조직과 운영의 합리화 및 규모의 적정화 의무, 법령이나 상급 지방자치단체 조례 위반 사무처리 금지 등을 규정하고 있고, 지방자치단체는 사무처리 시 주민편의와 복리의 원칙, 법령적합의 원칙, 행정능률의 원칙 등을 기본적으로 준수해야 한다.

9) 여기서 합리화란 「최소의 경비로 최대의 효과」를 거둔다는 의미이며, 경제적 의미에서의 효과뿐만 아니라 공익·대민봉사·주민편의 등 비경제적 의미에서의 효과도 포함한다. 조정찬, “지방자치단체 사무배분에서의 지방자치와 국가행정의 조화”, 법제, 2008.2, 40쪽.

그리고 「지방자치법」 제9조부터 제11조까지 지방자치단체의 사무범위, 지방자치단체의 종류별 사무배분 기준, 국가사무의 처리제한에 관한 규정을 차례로 규정하고 있다.

「지방자치법」 제9조 제1항은 “지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따라 지방자치단체에 속하는 사무를 처리한다”라고 규정하여 포괄적 수권방식을 채택하고 있다. 이는 「지방분권법」 제9조 제3항에서 지방자치단체가 자율적이고 자주적인 결정과 책임 하에 사무를 처리할 수 있도록 포괄적으로 사무를 배분하고 있는 내용과 일맥상통한다.

또한 「지방자치법」 제9조 제2항에서 지방자치단체의 사무를 6개 분야 57개의 세부 내용으로 예시하고 있다. 다만 단서에서 “법률에 이와 다른 규정이 있으면 그러하지 아니하다”라고 하여, 지방자치단체의 사무라고 하더라도 국가사무 또는 기관위임사무로 처리할 수 있도록 예외를 인정하고 있다. 「지방자치법」 제10조에서는 광역지방자치단체와 기초지방자치단체 간의 사무배분 기준에 관하여 규정하고 있다.

한편 「지방자치법」 제11조에서는 지방자치단체가 처리할 수 없는 국가사무를 열거식으로 규정하고, 단서에서 국가사무라고 하더라도 지방자치단체가 처리할 수 있도록 예외를 인정하고 있다. 이상의 기본 조향을 바탕으로 국가와 지방자치단체 간의 기능 및 역할 배분기준에 관하여 살펴보기로 한다.

2) 현지성의 원칙

「지방자치법」 제9조에 따라 지방자치단체는 관할 구역의 자치사무와 법령에 따른 단체위임사무를 처리할 수 있다. 이는 주로 지역주민의 생활과 직결된 사항 또는 현지에서의 행정서비스 제공 및 업무처리가 필요한 사항으로 볼 수 있다. 그리고 동법 동조 제2항 각호에서 예시하고 있는 사무들은 자치사무 및 단체위임사무에 해당하며, 세부 내용은 아래 <표1>와 같다. 그러나 각 개별 법률에서 이를 국가사무로 규정하고 있으면, 그 개별 법률에 의하도록 하고 있다는 점에서 동조항은 각 개별 법률에서 이에 관한 사무를 창설할 때 배분의 기준으로 작용한다고 할 수 있다.¹⁰⁾

10) 조정찬, “지방자치단체 사무배분에서의 지방자치와 국가행정의 조화”, 40쪽.

<표1> 지방자치단체의 사무범위와 배분

분야	세부 내용
지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무(11개) (광역·기초지방자치단체 공통사무)	<ul style="list-style-type: none"> - 관할 구역 안 행정구역의 명칭·위치 및 구역의 조정 - 조례·규칙의 제정·개정·폐지 및 그 운영·관리 - 산하(傘下) 행정기관의 조직관리 - 산하 행정기관 및 단체의 지도·감독 - 소속 공무원의 인사·후생복지 및 교육 - 지방세 및 지방세 외 수입의 부과 및 징수 - 예산의 편성·집행 및 회계감사와 재산관리 - 행정장비관리, 행정전산화 및 행정관리개선 - 공유재산관리(公有財産管理) - 가족관계등록 및 주민등록 관리 - 지방자치단체에 필요한 각종 조사 및 통계의 작성
주민의 복지증진에 관한 사무(10개)	<ul style="list-style-type: none"> - 주민복지에 관한 사업 - 사회복지시설의 설치·운영 및 관리 - 생활이 곤궁(困窮)한 자의 보호 및 지원 - 노인·아동·심신장애인·청소년 및 여성의 보호와 복지증진 - 보건진료기관의 설치·운영 - 감염병과 그 밖의 질병의 예방과 방역 - 묘지·화장장(火葬場) 및 봉안당의 운영·관리 - 공중접객업소의 위생을 개선하기 위한 지도 - <u>청소, 오물의 수거 및 처리</u> - 지방공기업의 설치 및 운영
농림·상공업 등 산업 진흥에 관한 사무(14개)	<ul style="list-style-type: none"> - 소류지(小溜池)·보(洑) 등 농업용수시설의 설치 및 관리 - 농산물·임산물·축산물·수산물의 생산 및 유통지원 - 농업자재의 관리 - 복합영농의 운영·지도 - 농업 외 소득사업의 육성·지도 - 농가 부업의 장려 - 공유림 관리 - 소규모 축산 개발사업 및 낙농 진흥사업 - 가축전염병 예방 - 지역산업의 육성·지원 - 소비자 보호 및 저축 장려 - 중소기업의 육성 - 지역특화산업의 개발과 육성·지원 - 우수토산품 개발과 관광민예품 개발
지역개발과 주민의 생활환경시설의 설치·관리에 관한 사무(15개)	<ul style="list-style-type: none"> - 지역개발사업 - 지방 토목·건설사업의 시행 - 도시계획사업의 시행

	<ul style="list-style-type: none"> - 지방도(地方道), 시군도의 신설·개수(改修) 및 유지 - 주거생활환경 개선의 장려 및 지원 - 농촌주택 개량 및 취락구조 개선 - 자연보호활동 - 지방하천 및 소하천의 관리 - 상수도·하수도의 설치 및 관리 - 간이급수시설의 설치 및 관리 - 도립공원·군립공원 및 도시공원, 녹지 등 관광·휴양시설의 설치 및 관리 - 지방 궤도사업의 경영 - 주차장·교통표지 등 교통편의시설의 설치 및 관리 - 재해대책의 수립 및 집행 - 지역경제의 육성 및 지원
<p>교육·체육·문화·예술의 진흥에 관한 사무(15개)</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 유아원·유치원·초등학교·중학교·고등학교 및 이에 준하는 각종 학교의 설치·운영·지도 - 도서관·운동장·광장·체육관·박물관·공연장·미술관·음악당 등 공공교육·체육·문화시설의 설치 및 관리 - 지방문화재의 지정·보존 및 관리 - 지방문화·예술의 진흥 - 지방문화·예술단체의 육성
<p>지역민방위 및 지방소방에 관한 사무(2개)</p>	<ul style="list-style-type: none"> - 지역 및 직장 민방위조직(의용소방대를 포함한다)의 편성과 운영 및 지도·감독 - 지역의 화재예방·경계·진압·조사 및 구조·구급

※ 밑줄 굵은 표시는 **환경행정과 관련된 사무**로 저자가 별도로 표기함.

여기에서 환경행정과 관련된 사무로는 주민의 복지증진에 관한 사무 중에서 청소, 오물의 수거 및 처리가 해당하고, 설치·관리에 관한 사무 중에서 자연보호활동, 지방하천 및 소하천의 관리, 상수도·하수도의 설치 및 관리, 간이급수시설의 설치 및 관리, 도립공원·군립공원 및 도시공원, 녹지 등 관광·휴양시설의 설치 및 관리가 해당한다.

3) 불경합의 원칙과 기초지방자치단체 우선의 원칙

「지방자치법」 제10조에서는 지방자치단체 종류에 따른 사무배분 기준을 규정하고 있다. 우선 동법 동조 제1항 단서에서 지방자치단체의 구역, 조직, 행정관리 등에 관한 사무(동법 제9조 제2항 제1호)는 광역과 기초지방자치단체 모두가 담당하는 공통사무로 상정하고 있다. 이러한 사무는 이른바 존립사무에 해당하는 것으로, 지방자치단체가 하나의 행정주체로서 존립하고 활동할 수 있도록 조직하고 의사결정 과정을 마련하며

10 인권이론과 실천 제24호

필요한 재정적·인적 수단을 갖추기 위한 사무이다.

시·도 사무는 기초지방자치단체인 시·군·자치구가 처리하기에 부적합한 사무로서, 이 기준에 해당하는 사무는 법령에 따라 시·군·자치구의 사무로부터 제외시켜 시·도에 귀속하게 할 수 있다. 시·군·자치구 사무는 전권한성의 원칙에 따라 주민의 복리에 관한 모든 사무 중에서 「지방자치법」 제10조 제1항 제1호에 따라 시·도에 귀속되는 사무를 제외한 사무를 말한다. 즉 ① 행정처리 결과가 2개 이상의 시·군 및 자치구에 미치는 광역적 사무, ② 시·도 단위로 동일한 기준에 따라 처리되어야 할 성질의 사무, ③ 지역적 특성을 살리면서 시·도 단위로 통일성을 유지할 필요가 있는 사무, ④ 국가와 시·군 및 자치구 사이의 연락·조정 등의 사무, ⑤ 시·군 및 자치구가 독자적으로 처리하기에 부적당한 사무, ⑥ 2개 이상의 시·군 및 자치구가 공동으로 설치하는 것이 적당하다고 인정되는 규모의 시설을 설치하고 관리하는 사무를 제외한 사무가 시·군·자치구 사무에 해당한다.

시·도 및 시·군·자치구가 처리하는 사무의 구체적인 내용은 「지방자치법시행령」 제8조, 별표1에서 규정하고 있고, 여기에 규정된 사무내용도 「지방자치법」 제9조와 마찬가지로 예시된 사무이며, 대부분 자치주민의 생활과 밀접하게 연계되어 있는 영역들이다. 지방자치단체의 종류별 사무 중 환경행정과 관련한 사무의 예시 내용은 다음 <표2>와 같다.

<표2> 지방자치단체의 종류별 사무 중 환경행정사무 예시

구분	시·도 사무	시·군·자치구 사무
청소·오물의 수거 및 처리	1) 폐기물 처리 기본계획 수립 2) 일반폐기물(분뇨, 쓰레기 등) 처리시설의 설치·운영(도의 경우는 제외한다) 3) 일반폐기물 처리업의 허가 및 지도·감독(일반폐기물 수집·운반업을 제외한다) 4) 광역 일반폐기물 처리시설의 설치·운영 5) 분뇨처리시설, 오수처리시설, 단독정화조 또는 축산폐수 처리시설의 설계 시공업의 등록 및 지도·감독 6) 일반폐기물 처리사업자가 받아야 하는 일반폐기물의 처리수수료 요율 결정 7) 일반폐기물의 처리수수료 요율 결정(도의 경우는 제외한다)	1) 일반폐기물 처리 기본계획 수립 2) 일반폐기물(분뇨, 쓰레기 등) 처리시설의 설치·운영(자치구의 경우는 제외한다) 3) 일반폐기물 처리업의 허가 및 지도·감독(일반폐기물 수집·운반업만 해당한다) 4) 일반폐기물의 적정관리 조치 5) 일반폐기물 무단투기에 대한 지도 6) 일반폐기물 처리수수료의 요율 결정 7) 일반폐기물 다량배출자의 신고수리 및 관리 8) 일반폐기물 재활용신고의 수리 및 관리 9) 폐기물 처리에 관한 보고·검사 등 조치명령 10) 특별청소지역의 지정 및 조정 11) 특별청소지역 내의 일반폐기물 수집·처리 12) 특별청소지역 내의 분뇨사용 제한

		<ul style="list-style-type: none"> 13) 분뇨·쓰레기 처리시설에 대한 개선명령 등 14) 우수처리시설, 단독정화조 또는 축산폐수 처리시설의 설치 신고 수리 및 관리 15) 대청소 실시계획의 수립·시행 16) 공중변소, 공중용 쓰레기용기 및 쓰레기 적환장(積換場)의 설치·유지 관리
자연보호 활동	<ul style="list-style-type: none"> 1) 지역환경보전계획 수립·시행 2) 자연생태계 보전지역 등 보호지역 관리 3) 자연환경 개선지역 지정·관리 및 개선 계획 수립·시행 4) 도시자연공원 조성계획 수립·시행 5) 특정 야생동·식물 보호관리 대책 수립·시행 6) 자연보호계획 수립 7) 자연보호교육 및 홍보 8) 자연보호 시범학교 육성·지도 9) 심신수련장 조성·관리 10) 자연보호 명예감시관 위촉·관리 11) 자연보호 대상물 지정·관리 12) 자연학습원 조성·관리 	<ul style="list-style-type: none"> 1) 지역환경보전 세부시행계획 수립·시행 2) 자연생태계 보전지역 등 보호지역 관리 3) 자연환경 개선지역 지정·관리 및 개선 계획 수립·시행 4) 도시자연공원 조성계획 수립·시행 5) 특정 야생동·식물 보호관리 대책 수립·시행 6) 자연보호계획 수립·추진 7) 자연보호 시설물 설치 및 유지·관리 8) 자연보호 시범학교 육성 9) 자연보호 명예감시관 위촉·관리 10) 자연보호 지도·계몽 11) 자연보호 캠페인 실시 및 지도
지방하천·준용하천 및 소하천의 관리	<ul style="list-style-type: none"> 1) 지방·준용하천 정비기본계획 및 오염하천 정화사업에 대한 종합계획 수립 2) 하천예정지의 지정 3) 지방·준용하천의 공사와 유지관리 4) 지방·준용하천의 점용허가와 점용료 징수 5) 하천부속물의 관리규정 제정 6) 지방하천 연안구역의 지정·고시와 그 구역 내에서의 공작물 설치 허가 등 7) 폐천부지의 교환 및 양여 8) 하천감시(자갈채취단속 등) 	<ul style="list-style-type: none"> 1) 오염하천 정화사업 및 소하천정비계획 수립·시행 2) 오염하천 정화사업 및 소하천정비사업 대상지구 선정 3) 오염하천 정화사업 및 소하천정비사업지구 측량·설계 4) 소하천정비사업 기술지도반 편성·운영 5) 소하천공사와 보수 등 유지·관리 6) 하천감시
상수도·하수도의 설치 및 관리	<ul style="list-style-type: none"> 1) 상수도사업 기본계획 수립 2) 상수도의 신설·개축 및 수선(도의 경우는 제외한다) 3) 상수도공채 발행 4) 상수도사업 특별회계 설치·운영 5) 수도사업소 설치·운영(도의 경우는 제외한다) 6) 정수 및 수도시설관리소 운영(도의 경우는 제외한다) 7) 공공하수도 정비기본계획의 수립(둘 이상 도·시·군의 통합계획 수립만 해당한다) 8) 중수도 설치관리 권장 및 기술지원 9) 먹는물 공동시설의 위생관리계획 수립 	<ul style="list-style-type: none"> 1) 상수도사업 기본계획 수립 2) 상수도의 신설·개축 및 수선과 이의 유지·관리(자치구의 경우는 제외한다) 3) 상수도공채 발행(자치구의 경우는 제외한다) 4) 상수도사업 특별회계 설치·운영(자치구의 경우는 제외한다) 5) 수도사업소 설치·운영(자치구의 경우는 제외한다) 6) 공공하수도정비 기본계획의 수립·시행(자치구의 경우는 제외한다) 7) 중수도 설치관리 권장 및 기술지원 8) 먹는물 공동시설의 위생관리

12 인권이론과 실천 제24호

	10) 공공하수도의 설치·개축 및 수선(도의 경우는 제외한다) 11) 하수종말처리장의 설치와 유지·관리(도의 경우는 제외한다)	9) 공공하수도의 설치·개축 및 수선(자치구의 경우는 제외한다) 10) 하수종말처리장의 유지·관리(자치구의 경우는 제외한다) 11) 공공하수도의 점용료 및 사용료의 징수
간이상수도의 설치 및 관리	1) 간이상수도 설치계획 수립·조정 2) 간이상수도사업 자금 지원과 기술 지도	1) 간이상수도 설치계획 수립·시행 2) 간이상수도사업장 선정 3) 간이상수도공사의 지도 4) 간이상수도의 위생 및 수질 관리 5) 간이상수도의 폐쇄 결정
도립·군립 및 도시공원, 녹지 등 관광·휴양시설의 설치 및 관리	1) 도립공원계획의 결정·고시 2) 도립공원의 지정·고시 및 관리 3) 도립공원 내 공원사업의 시행 및 공원시설 관리 4) 도립공원 보호구역의 지정·고시 5) 도립공원의 입장료·사용료 및 점용료 징수 6) 관광지 및 관광단지의 조성계획 수립·집행 7) 관광휴양지의 관리 8) 도시공원 및 유원지 조성계획의 입안(도의 경우는 제외한다) 9) 도시공원·유원지의 설치 및 관리(도의 경우는 제외한다) 10) 도시공원·유원지의 입장료·사용료·점용료의 징수(도의 경우는 제외한다)	1) 군립공원계획의 결정·고시 2) 군립공원의 지정·고시 및 관리 3) 군립공원 내 공원사업 시행 및 공원시설 관리 4) 군립공원 보호구역의 지정·고시 5) 군립공원 입장료·사용료·점용료의 징수 6) 도시공원 및 유원지 조성계획의 입안(자치구의 경우는 제외한다) 7) 도시공원·유원지의 설치 및 관리(자치구의 경우는 제외한다) 8) 녹지의 설치 및 관리 9) 도시공원·유원지의 입장료·사용료·점용료의 징수(자치구의 경우는 제외한다) 10) 관광자원 개발·보존 11) 관광지 및 관광단지의 개발·시행 12) 관광휴양지의 관리 13) 유선·도선업의 안전관리 및 지도 감독

그리고 「지방자치법」 제10조 제3항에 따라 사무를 처리할 때 서로 경합하지 않도록 해야 하나, 별표1에 예시된 사무 중에는 경합사무가 있을 수 있는데, 이러한 관할경합사무의 처리에 관하여는 시·군·자치구에서 먼저 처리한다. 불경합의 원칙과 기초지방자치단체 우선의 원칙을 명시하고 있는 것이다.

4) 국가사무의 구분 기준

앞서 살펴본 바와 같이 「헌법」 제117조 제1항은 ‘주민의 복리에 관한 사무’를 지방자치단체의 사무로 규정하고 있으므로, 그 외의 사무는 국가사무라는 것을

전제하고 있다. 국민 전체의 복리 및 국가 대·내외적 차원의 사무는 본질적으로 국가의 임무인 것이다.

이에 「지방자치법」 제11조에서도 지방자치단체가 처리할 수 없는 사무, 즉 국가 사무로 유지해야 하는 사무의 유형을 열거하고 있다. 즉 ① 외교, 국방, 사법(司法), 국세 등 국가의 존립에 필요한 사무, ② 물가정책, 금융정책, 수출입정책 등 전국적으로 통일적 처리를 요하는 사무, ③ 농산물·임산물·축산물·수산물 및 양곡의 수급조절과 수출입 등 전국적 규모의 사무, ④ 국가종합경제개발계획, 국가하천, 국유림, 국토종합개발계획, 지정항만, 고속국도·일반국도, 국립공원 등 전국적 규모나 이와 비슷한 규모의 사무, ⑤ 근로기준, 측량단위 등 전국적으로 기준을 통일하고 조정하여야 할 필요가 있는 사무, ⑥ 우편, 철도 등 전국적 규모나 이와 비슷한 규모의 사무, ⑦ 고도의 기술을 요하는 검사·시험·연구, 항공관리, 기상행정, 원자력개발 등 지방자치단체의 기술과 재정능력으로 감당하기 어려운 사무이다.

전체적으로 살펴볼 때, 대외적 존립사무, 국토·경제 발전 도모를 위한 전국적 규모의 사무, 통일적 사무처리의 필요성, 고도의 기술 및 재정력의 요청 등이 국가사무로 구분하는 요건이라고 할 수 있다. 이상 열거된 사무들은 기본적으로 국가사무에 해당하는 것으로, 자치사무나 단체위임사무는 될 수 없고, 국가가 직접 처리하거나 기관을 차용하여 기관위임사무로 처리하여야 한다. 다만 동법 동조 단서에 따라 개별 법률 규정이 있는 경우에는 지방자치단체가 국가사무를 처리할 수 있다.

국가사무 중 지방자치단체가 수행하는 사무는 단체위임사무와 기관위임사무로 구분되는데, 단체위임사무는 「지방자치법」 제103조 규정에 따른 “법령에 의하여 지방자치단체에 속하는 사무”에서 근거를 찾을 수 있다. 즉, 법령의 개별적 규정에 의하여 국가 또는 자치단체로부터 다른 자치단체에게 위임된 사무로서, 직접적으로 당해 지방적 이해관계가 있을 뿐 아니라 전국적 이해관계가 있는 사무를 말한다. 기관위임사무는 「지방자치법」 제102조, 제104조, 「정부조직법」 제6조 제1항 등에서 그 근거를 찾을 수 있는데, 법령 등에 의하여 국가 또는 상급자치단체로부터 자치단체의 기관에게 사무처리를 위임하는 사무이다. 기관위임사무는 국가적 이해관계가 분명한 사무로서 현행 법령 체계에서는 국가사무를 나열하고 법률에서 위임근거를 마련한 이후 시행령을 통해 지방자치단체에 위임한 사무를 기관위임 사무로 처리하고 있다.¹¹⁾ 그러나 구 지방자치발전위원회는 국가사무이나 국가가 직접 처리하지 않고, 지방이 처리하는 사무는 기관위임사무로 보아야 한다는 의견을 제시한 바 있다.

11) 정순관, 중앙-지방 합리적 역할 배분을 위한 국고보조사업 사무구분 연구, 전국시도지사협의회, 2014 참조.

Ⅲ. 「환경정책기본법」상 환경사무배분 및 정책적 기본원리

1. 국가적 통일성과 지역적 특수성의 고려

환경 관련 법률의 근간이 되고 있는 「환경정책기본법」상 환경사무 배분에 관한 기준은 우선 동법 제4조에서 살펴볼 수 있다. 즉 국가는 환경보전계획을 수립하여 시행하고(제1항), 지방자치단체는 관할 구역의 지역적 특성을 고려하여 국가의 환경보전계획에 따라 그 지방자치단체의 계획을 수립하여 시행한다(제2항). 그리고 동법 제14조에서 환경부장관으로 하여금 20년마다 국가환경종합계획을 수립하게 하고, 동법 제17조에서 5년마다 환경보전중기종합계획을 수립하게 한다. 그리고 시·도지사는 이상의 계획에 따라 관할 구역의 지역적 특성을 고려하여 해당 시·도의 환경보전계획을 수립·시행하며(동법 제18조 제1항), 시장·군수·구청장은 국가환경종합계획, 중기계획 및 시·도 환경계획에 따라 관할 구역의 지역적 특성을 고려하여 해당 시·군·구의 환경보전계획을 수립·시행한다(동법 제19조 제1항).

이와 같이 환경계획에서 중앙정부는 환경보전에 대한 중장기적 종합계획을 수립하는 것이 주요 책무이다. 그리고 시·도 및 시·군·구는 순차적으로 설정되는 각각의 계획에 따라 지역적 특성을 고려하여 환경보전계획을 수립할 뿐만 아니라, 시행도 하여야 한다. 이러한 사무배분 방식은 환경보전계획에서 국가 전체적으로 통일적인 계획을 확보하고, 각 지역의 특수성을 동시에 모색하기 위한 것이라고 볼 수 있다.

2. 국가사무의 포괄성과 우위성

한편, 「환경정책기본법」 제12조는 환경기준의 설정에 관하여 규정하고 있는데, 이는 국가가 환경기준을 설정하고(제1항), 각 시·도는 해당 지역의 환경적 특수성을 고려하여 필요하다고 인정될 때, 해당 시·도의 조례로 국가 환경기준보다 확대·강화된 별도의 지역환경기준을 설정 또는 변경할 수 있으며(제3항), 이를 환경부장관에게 보고하도록 하고 있다(제4항). 이는 환경기준의 설정 및 관리에 대한 중앙정부 권한의 우위를 보여주는 것이다.

해당 환경사무와 관련된 개별법에서도 중앙정부와 지방자치단체 간의 배분체계를 규정하고 있다. 일반적으로 환경사무에서 포괄적 관리 사무는 중앙정부 즉, 환경부장관의 책무로 명시되어 있고, 설치 및 변경허가 등 단순한 집행을 위한 행정업무는 지방자치단체에 위임된 사례를 볼 수 있다.

3. 환경정책의 기본원리 도출

일반적으로 환경 관련 법·정책의 기본원리로 사전배려의 원칙, 원인자책임의 원칙, 협력의 원칙, 통합의 원칙, 지속가능한 발전의 원칙 등을 들 수 있다. 이러한 기본원리는 환경 관련 법률의 근간이 되고 있는 「환경정책기본법」에서 찾을 수 있다.¹²⁾

1) 사전배려의 원칙

사전배려의 원칙은 환경보호를 위해 계획적·사전예방적으로 환경오염의 발생을 방지하는 것을 말한다. 「환경정책기본법」 제1조는 모든 국민이 건강하고 쾌적한 삶을 누릴 수 있도록 하기 위해 “환경보전에 관한 국민의 권리·의무와 국가의 책무를 명확히 하고 환경정책의 기본 사항을 정하여 환경오염과 환경훼손을 예방하고 환경을 적정하고 지속가능하게 관리·보전”한다고 규정하고 있다. 이로써 환경의 오염 및 그 훼손과 같은 환경위해와 환경위험에 대한 사전배려를 요구함과 동시에, 환경 자원을 적정하고 지속가능하게 관리 및 보전하는 환경 자원의 관리·보전에 대한 사전배려를 요구하는 것으로 사전배려의 원칙이 반영된 것으로 볼 수 있다.¹³⁾

또한 「환경정책기본법」 제8조는 환경오염의 발생에 대한 사전예방의 원칙¹⁴⁾을 명시적으로 규정하고 있다. 즉 국가 및 지방자치단체는 환경오염물질 및 환경오염원의 원천적인 감소를 통한 사전예방적 오염관리에 우선적인 노력을 기울여야 하며, 사업자로 하여금 환경오염을 예방하기 위하여 스스로 노력하도록 촉진하기 위한 시책을 마련하여야 한다. 사업자는 제품의 제조·판매·유통 및 폐기 등 사업활동의 모든 과정에서 환경오염이 적은 원료를 사용하고 공정(공정)을 개선하며, 자원의 절약과 재활용의 촉진 등을 통하여 오염물질의 배출을 원천적으로 줄이고, 제품의

12) 탁영남, “환경법의 기본원리”, 대구법학 제12권, 대구대학교 법학연구소, 2015, 188쪽 이하 참조.

13) 홍준형, 환경법특강, 박영사, 2017, 24쪽.

14) 이와 관련하여 일반적으로 사전배려의 원칙과 사전예방의 원칙은 동의어로서 양자는 같은 뜻을 가진다고 이해하지만, 이와 달리 사전배려의 원칙과 사전예방의 원칙을 구별하여야 한다는 견해가 있다. 이에 따르면, ‘사전예방의 원칙은 환경오염의 발생에 대한 과학적 확실성이 존재하는 경우에 사전에 환경보호 조치를 통해 환경오염을 예방하는 것이고, 사전배려의 원칙은 환경오염의 발생에 대한 과학적 불확실성 또는 과학적 입증이 존재하지 않더라도 환경보호 조치를 취하는 것’이라고 한다(박군성/함태성, 환경법, 박영사, 2017 54쪽 이하; 김홍균, 환경법, 홍문사, 2014 48쪽 이하). 그러나 사전배려의 원칙을 과학적 개연성을 제외한 과학적 불확실성인 환경오염에 대한 위험의 발생을 사전에 방지하는 것으로 파악한다면 그 보호조치의무의 도출이 어려워질 수 있다는 점에서 사전배려의 원칙과 사전예방의 원칙을 구별의 실익이 불분명하다는 점에서 양자는 같은 의미를 가진 동의어로 파악한다(홍준형, 환경법특강, 25쪽 이하).

16 인권이론과 실천 제24호

사용 및 폐기로 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력하여야 한다. 국가, 지방자치단체 및 사업자는 행정계획이나 개발사업에 따른 국토 및 자연환경의 훼손을 예방하기 위하여 해당 행정계획 또는 개발사업이 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 노력하여야 한다.

2) 오염원인자책임의 원칙

원인자책임의 원칙은 환경피해를 야기한 자에게 그 환경피해의 제거, 방지 또는 손실전보에 관한 책임을 지도록 하는 것을 말한다. 이 원칙은 환경오염에 대한 실질적 책임에 대한 귀속모델이면서, 동시에 비용부담의 규제모델이다. 이러한 원칙은 「환경정책기본법」에서 오염원인자 책임원칙으로 반영되어 있다. 「환경정책기본법」 제7조에 “자기의 행위 또는 사업활동으로 환경오염 또는 환경훼손의 원인을 발생시킨 자는 그 오염·훼손을 방지하고 오염·훼손된 환경을 회복·복원할 책임을 지며, 환경오염 또는 환경훼손으로 인한 피해의 구제에 드는 비용을 부담함을 원칙으로 한다.”고 하여 규정하고 있다.

그 외에도 「환경정책기본법」 제5조는 “사업자는 그 사업활동으로부터 발생하는 환경오염 및 환경훼손을 스스로 방지하기 위하여 필요한 조치를 하여야 하며, 국가 또는 지방자치단체의 환경보전시책에 참여하고 협력하여야 할 책무를 진다.”고 규정하고 있다. 이에 따라 사업자는 사업활동으로부터 발생하는 환경오염의 발생을 방지하기 위한 조치를 취해야 책무가 발생하므로, 이는 원인자책임의 원칙이 반영된 규정이라 할 수 있다.

환경정책기본법 제7조는 환경오염을 일으킨 자에 대한 비용부담의 형태로 규제적 측면에서 부과되는 것을 규정한 것이고, 환경정책기본법 제5조는 환경오염에 대한 실질적 책임에 대한 귀속적 측면에 입각한 규정으로 볼 수 있다.

3) 협력의 원칙

협력의 원칙은 환경보호라는 과제를 국가뿐만 아니라 사회·경제적으로 관련된 모든 개인 또는 단체가 함께 수행하여야 하는 것을 말한다. 이러한 원칙은 환경정책기본법 제4조, 제5조 및 제6조에서 이끌어 낼 수 있다.

먼저, 「환경정책기본법」 제4조는 국가와 지방자치단체의 책무사항을 규정하고 있다. 국가는 환경오염 및 환경훼손과 그 위해를 예방하고 환경을 적정하게 관리·보전하기

위하여 환경보전계획을 수립하여 시행할 책무를 지며, 지방자치단체는 국가의 환경보전계획에 따라 그 지방자치단체의 계획을 수립하여 이를 시행할 책무를 진다. 이때에 지방자치단체 관할 구역의 지역적 특성을 고려하는 것이 하나의 요건이 된다.

또한, 「환경정책기본법」 제5조는 사업자의 사업활동으로 인해 발생한 환경오염에 대한 책임 및 그 방지에 대한 책무뿐만 아니라 국가 또는 지방자치단체의 환경보전시책에 참여하고 협력하여야 할 책무를 규정하고 있다. 이는 환경정책의 기본원리 중의 하나인 협력의 원칙이 명시적으로 규정된 것이라 할 수 있다.¹⁵⁾ 그리고 동법 제6조는 환경에 관한 국민의 권리와 의무를 규정한 것으로, 특히 동법 제6조 제2항은 “모든 국민은 국가 및 지방자치단체의 환경보전시책에 협력하여야 한다.”고 하여 협력의 원칙을 명시적으로 규정하고 있다. 전체적으로 국가, 지방자치단체, 사업자 국민 모두에게 환경보호를 위한 책무를 규정함으로써 협력을 도모하는 것이다. 다만 협력의 원칙을 실천하는 과정에서 그 구체적인 방법이 거의 도출되는 것이 없어 단지 원칙으로 그치는데 현실적인 한계가 있다. 협력의 원칙을 전면에 내세워 환경이용과 보호를 지속적으로 유지할 수 있도록 해야 한다.

4) 통합의 원칙

「환경정책기본법」 제4조는 국가 및 지방자치단체는 지속가능한 국토환경 유지를 위하여 국토계획과의 연계방안 등을 강구하고(제3항), 이때에 각 부처가 공동으로 적용범위, 연계방법 및 절차 등을 정하도록 하고 있다(제4항). 환경계획과 국토계획 간의 통합적 고려를 살피고 있는 것이다. 또한 실제로 환경계획 수립시 경제적인 요인을 고려하고, 환경오염시설 인가 등과 관련하여 기술과 환경을 통합적으로 고려하는 모습도 나타난다.

5) 지속가능한 발전의 원칙

지속가능한 발전의 원칙은 환경위해의 측면에서가 아니라 장기적 환경자원이용의 원리로부터 생성된 환경정책의 기본원리 중 하나이다. 이와 관련하여 환경정책기본법 제1조에서 환경을 적정하고 지속가능하게 관리·보전함을 중요한 목적으로 설정하고 있으며, 「환경정책기본법」 제2조 제1항은 “환경의 질적인 향상과 그 보전을 통한 쾌적한 환경의 조성 및 이를 통한 인간과 환경 간의 조화와 균형의 유지는

15) 홍준형, 환경법특강, 29쪽.

국민의 건강과 문화적인 생활의 향유 및 국토의 보전과 항구적인 국가발전에 반드시 필요한 요소임에 비추어 국가, 지방자치단체, 사업자 및 국민은 환경을 보다 양호한 상태로 유지·조성하도록 노력하고, 환경을 이용하는 모든 행위를 할 때에는 환경보전을 우선적으로 고려하며, 지구환경상의 위해를 예방하기 위하여 공동으로 노력함으로써 현 세대의 국민이 그 혜택을 널리 누릴 수 있게 함과 동시에 미래의 세대에게 그 혜택이 계승될 수 있도록 하여야 한다.”고 하여, 환경이용에서 환경보호와 개발의 균형과 현재 세대뿐 아니라 미래 세대에게도 환경혜택의 계승 등과 같은 지속가능한 원칙의 핵심적 내용을 환경정책기본법의 이념으로 삼고 있다.

6) 존속보장의 원칙

존속보장의 원칙(Bestandschutzprinzip)은 환경보호의 목표를 환경오염 또는 환경피해가 더 이상 발생하지 않도록 현재 상태를 잘 유지하고 보존하는 것을 말한다.¹⁶⁾ 이를 가리켜 다른 표현으로 악화금지의 원칙(Verschlechterungsverbot)이라고도 한다. 특히, 존속보장의 원칙은 자연환경의 보전이나 수질의 관리 등에서 그 의미가 크다 하겠다. 이 원칙과 관련하여 「환경정책기본법」 제40조를 들 수 있다. 이에 따르면 “국가와 국민은 자연환경의 보전이 인간의 생존 및 생활의 기본임에 비추어 자연의 질서와 균형이 유지·보전되도록 노력하여야 한다.”고 규정하여, 현재의 자연환경을 유지·보전하도록 하여 존속보장의 원칙이 반영되어 있다.

16) 존속보장의 원칙이 환경정책의 기본원리 중 하나로 인정될 수 있는가에 대해 견해의 대립이 있다. 먼저, 존속보장의 원칙은 환경정책의 기본원리 중 하나인 사전배려의 원칙이 대표하고 있는 내용의 일부분에 해당한다는 견해(Kloepfer, Umweltrecht, 2016, § 4 Rn. 72 f.)가 있고, 사전배려의 원칙상의 미래지향적·형성적 요소가 결여되어 있어 환경오염의 발생행위의 금지 또는 그 해제와 관련하여 중요한 의미가 있으므로 환경정책의 기본원리로 인정하고 있는 견해(홍준형, 환경법특강, 26쪽)도 있다.

IV. 환경자치사무의 합리적 배분 원칙의 검토 및 제안

1. 헌법 및 법률상 기본원리와 원칙의 적용

지금까지 자치사무 및 환경사무를 배분하는 헌법과 법률상 제 원칙에 대해 살펴보았다. 즉 「헌법」, 「지방자치법」, 「지방자치분권 및 지방행정체제개편에 관한 특별법」, 「환경정책기본법」 등의 규정에서 사무배분의 원리와 원칙을 규율하고 있음을 알 수 있었다.

우선 헌법에서는 전권한성의 원리와 보충성의 원리와 같은 기본원리를 핵심적으로 제시하고 있다. 보충성의 원리는 명시적이지 않다는 견해도 있으나, 이에 따르더라도 해당 원리가 헌법상 당위적인 원리라는 데에는 이견을 제시하지 않는다. 지방자치와 분권의 본질적 의미에 적합하도록 보충성의 원리를 기본적으로 적용하여야 할 것이다. 보충성 원리를 바탕으로 처음부터 모든 사무를 자치사무로 보고, 국가사무로 이양하는 상향식 방식이 타당할 것이나, 이때에 우리나라의 사무배분은 중앙집권화에서 자치분권화 단계를 거치고 있는 현실을 어떻게 해결할 수 있는지에 대한 난점이 존재한다.

그리고 지방분권법상 원칙으로는 행정기능 중복배제의 원칙(불경합의 원칙), 행정책임 명확화의 원칙, 기초지방자치단체 우선의 원칙(현지성의 원칙), 포괄적 사무배분의 원칙, 행정능률의 원칙, 사회적 형평성의 원칙을 제시하고 있으며, 지방자치법에서는 주민편의와 복리의 원칙, 법령적합의 원칙, 행정능률의 원칙을 기본으로 하면서, 현지성의 원칙, 불경합의 원칙, 기초지방자치단체 우선의 원칙을 보다 구체적으로 제시하고 있다. 환경정책기본법에서는 국가적 통일성(중장기 종합계획과 전체성)과 지역적 특수성 고려하는 원칙을 제시하고 있다.

한편 지방자치법과 환경정책기본법은 국가사무의 원칙을 별도로 규정하고 있다. 지방자치법은 대외적 존립사무, 국토·경제 발전 도모를 위한 전국적 규모의 사무, 통일적 사무처리의 필요성이 있고, 고도의 기술 및 재정력이 요청되는 사무를 국가사무로 제시하고, 환경정책기본법은 사무의 우위성(환경기준의 설정 및 관리)과 사무의 포괄성(사무의 포괄적 관리와 집행 구분)을 들고 있다. 헌법과 각각의 법률에서 도출되는 사무배분의 원리와 원칙을 정리하면 다음 <표3>와 같다.

<표3> 헌법 및 법률상 사무배분을 위한 원리 및 원칙

구분	환경정책 기본법	지방분권법	지방자치법	헌법
기본 원칙			<ul style="list-style-type: none"> - 주민편의와 복리의 원칙 - 법령적합의 원칙 - 행정능률의 원칙 	전권한성의 원리 보충성의 원리 (명시화 필요)
사무 범위 및 배분	<ul style="list-style-type: none"> · 국가적 통일성 - 중장기 종합계획과 전체성 · 지역적 특수성 고려 	<ul style="list-style-type: none"> - 행정기능 중복배제의 원칙 (불경합의 원칙) - 행정책임 명확화의 원칙 - 기초지방자치단체 우선의 원칙(현지성의 원칙) - 포괄적 사무배분의 원칙 - 행정능률의 원칙 - 사회적 형평성의 원칙 	<ul style="list-style-type: none"> - 현지성의 원칙 - 불경합의 원칙 - 기초지방자치단체 우선의 원칙 	
국가 사무	<ul style="list-style-type: none"> · 사무의 우위성 - 환경기준의 설정 및 관리 · 사무의 포괄성 - 사무의 포괄적 관리와 집행 구분 		<ul style="list-style-type: none"> - 대외적 존립사무 - 국토·경제 발전 도모를 위한 전국적 규모의 사무 - 통일적 사무처리의 필요성 - 고도의 기술 및 재정력의 요청 	

이상의 제 원칙을 기본적으로 고려할 때 지방자치 및 분권화의 특성을 핵심으로 보고 중앙과 지방이 협력할 수 있는 내용으로 원칙을 이해하는 것이 필요하다. 이를 실현하고자 하는 실천가능성을 높이기 위해서는 법적 원칙의 고려와 함께 네트워크형 사고방식이 요구되며, 파트너십 강화를 위한 제도적 장치를 마련할 필요가 있다. 예를 들어 지방자치단체에 책임성 부여와 동시에 실질적인 권한을 부여할 수 있어야 하며, 현실적으로는 중앙정부 스스로가 분권의 노력에 박차를 가해야 한다. 그러나 이러한 실현이 현실에서는 많은 어려움을 겪고 있는데, 이른바 “인식의 공유”과정이 어렵다. 현재는 비워주는 것을 의미하는 “포용의 공간”이 필요한 시점이다. 중앙은 지방이 자율적인 활동을 할 수 있도록 보장해야 하고, 중앙과 지방 각자가 각각의 삶을 바꾸는 자치가 아니라, 중앙과 지방의 협력으로 삶을 바꾸는 자치 되어야 한다고 강조하였다.

2. 해외 주요국가와의 비교 검토

환경보호를 국가핵심목표로 삼고 있는 독일은 환경사무와 관련하여 연방정부의 입법권한을 기본법에서 보장하고 있으며, 이에 따라 각 주는 관련 입법내용을 수용하고 있다. 환경보호에 관한 입법을 국가적 책임으로 하고 있으며, 통일적이고 종합적인 환경정책을 수행하고 효과적인 환경보전 및 보호를 가능하게 된다. 또한 개별 법률이 아닌 기본법에서 사무배분에 관한 원칙을 규정하고 있으며, 그 내용은 기초자치단체 우선의 원칙, 자기책임성의 원칙, 집행에서의 전권한성의 원칙, 적법성의 원칙(연방의 주에 대한 감독권한) 등이 있다. 이러한 원칙을 토대로 환경사무와 관련하여 각 주는 그 집행을 위한 법률을 각각 제정하여 시행하고 있다.¹⁷⁾

다만 오늘날 독일은 환경정책적 측면에서 환경문제의 유럽화(유럽연합 지침의 적용)가 대두되고, 이에 따른 탈의회화를 겪으면서 연방상원 및 하원의 역할은 감소하고, 연방정부가 주도적으로 환경정책을 대변하고 있다. 환경문제에서 연방상원은 의회의 역할보다는 주정부의 입장에서 이해관계를 대변한다. 결과적으로 환경문제에서만은 연방행정주의가 지배적으로 작용한다.

독일과 마찬가지로 프랑스 역시 헌법상 배분의 원칙을 규율하고 있다. 즉 보충성의 원칙과 자유로운 행정의 원칙을 규정하고 있는 것이다. 법률상의 원칙도 규정하고 있는데, 지방자치법과 사무배분법에서 일반권한조항, 분야별 총체적 배분 원칙, 총괄이양의 원칙, 동등한 보상의 원칙을 규정하고 있다.

3. 환경사무의 특수성 고려

일반적으로 환경은 상호관련성, 시차성, 광역성, 비가역성 등의 특성을 지니고 있어, 업무수행에서 다른 분야와 다른 적용이 필요할 수 있다. 즉 환경사무는 지방역량, 정책속성, 책임성 등을 고려하여 환경분권이 다른 정책분권과 성질상 차이가 있다. 그래서 환경사무에 적용되는 별도의 원칙을 마련할 필요가 있는 것이다. 예를 들어 환경분권은 규제 중심의 정책, 오염발생시 책임 중심의 정책, 인적자원이 적은 정책, 지방역량 낮고, 기술전문성 낮은 특성, 비가역적 특성이 있다는 점에서 정책 선호도가 낮다. 이러한 환경분권에 비해 비교대상으로 삼을 수 있는 지역개발분권의 경우에는 지원 중심의 정책, 인적자원이 다수인 정책이라는 특성이 있어 정책 선호에서 우위를 자치하고 있다.

17) 탁영남, “독일의 환경정책과 법적 구현 - 독일 기본법의 검토를 중심으로-”, 공법학연구 제19권 제2호, 한국비교공법학회, 2018, 209쪽 이하 참조.

이에 환경사무를 다른 자치행정사무와 특별히 구분하여 권한배분을 고려해야 하는가에 대한 입장에 관한 재고찰이 중요하며, 검토가 필요하다. 이에 대한 판단에서는 다시 기능분담론에 대한 논의를 살필 필요가 있으며, 본원적으로 환경철학과 환경정책학적 관점에서의 고찰이 기본적으로 요청된다.

4. 중앙과 지방의 공동부담의 원칙 강화

우리나라의 환경사무와 환경정책을 지배하는 환경철학과 가치를 「환경정책기본법」 외에 「지속가능발전법」, 「자연환경보전법」 등이 견인하고 있는데, 환경정책의 기본원리 중에서 사전배려의 원칙, 원인자책임의 원칙 등은 우리법에 잘 반영되어 있고, 통합의 원칙은 환경과 경제, 국토와 환경계획 간의 통합적 고려, 환경오염시설 인가 등에서 나타나지만, 협동의 원칙과 공동부담의 원칙은 거의 실현되지 않고 있다.

환경문제는 환경과 경제, 환경과 국토계획, 기술과 환경 간의 통합적 고려가 필요하며(통합의 원칙), 환경정책의 제 원칙 중 미약한 부분인 ‘공동부담의 원칙’을 강화해야 할 필요가 있다. 환경오염문제는 인위적인 행정구역상의 경계를 넘어서 발생할 우려가 있고, 지방자치단체는 재정적 열악성으로 인해 환경보다 개발위주의 정책에 관심을 갖기 쉬어 환경훼손이 더욱 심각해질 수 있으며, 이러한 원인들로 인해 환경 질의 불평등, 불균형적인 정책이 나타날 수 있다. 지방분권화와 관련해 환경규제가 약화된다는 논의는 RTB(Race to the Bottom)이론을 통해서 잘 나타난다. RTB 이론은 지방자치단체가 지역의 경제발전을 위하여 기업을 유치하려고 노력하며 환경규제수준을 낮추는 경쟁을 하게 되고 궁극적으로 규제수준이 결국 하향평준화 될 것이라고 한다.

환경정책기본법은 지방자치제와 불가분하게 나란히 발전해 온 역사를 가지고 있으며, 환경정책기본법상에 원칙을 도출한다면, 환경정책기본법 제8조, 제10조, 제13조, 제27조 등에서 국가와 지방자치단체의 환경에 대한 공동의 노력을 기술하고 있으므로, 공동사무에 대한 검토가 요청된다. 환경정책기본법 제30조에서 환경보전을 위한 규제 주체로 정부만을 규율하고 있어, 환경규제업무의 주체를 중앙정부만으로 오해할 수 있으며, 이는 국가 중심적 환경규율의 입장을 보이는 것이다. 지방자치단체에도 환경규제를 할 수 있는 권한을 부여할 수 있도록 법률을 개정하고, 단순히 집행을 위한 행정업무는 지방자치단체에 이양하는 것이 요청된다고 하였다. 나아가 환경문제는 원래 지역에서 발생하는 것으로 지역 환경을 보전할 책무를 지방자치단체에 부담하고, 지역적 특색에 맞는 시책을 강구할 필요가 있다.

V. 나가며

21세기는 세계화와 아울러 지방화의 시대, 환경위기의 시대라고 일컬어진다. 이러한 동향에서 볼 때 한 국가의 경쟁력은 환경 분야에서도 환경자치사무의 자율성을 어떻게 보장하고, 지방자치단체의 책임성에 기초하여 스스로의 역량을 어느 정도로 강화하고, 환경자치사무를 얼마나 효율적으로 집행관리하느냐 등의 기준 여하에 좌우된다고도 할 수 있다.

그간 환경사무의 지방이양을 긍정하는 입장은 환경문제 및 환경자원 관리에서 주민참여를 촉진하고 지방자치단체의 책임성을 제고하여 효과적으로 지방의 환경사무를 구현하는 것을 강조한다. 반면에 환경사무의 지방이양에 대해 신중해야 한다는 입장은 환경오염 문제는 어느 한 지역에 국한되어 나타나지 않으며, 기존의 행정구역 범위를 벗어난 광역성을 띠기 때문에 집권화의 논리가 타당하다고 한다. 또한 환경사무를 이양할 경우에 지방자치단체는 재정적 열악성을 극복하기 위해 환경자원 관리 및 환경문제 해결에 노력하기 보다는 지역성장과 관련된 경제개발 사업에 치우칠 수밖에 없는 현실로 환경의 훼손문제가 심각해질 뿐만 아니라, 환경의 질 개선이라는 관점에서 지역 간 불평등이 심각해 질 수 있다고 지적한다. 그러나 환경사무의 지방이양에 관한 긍정론과 신중론에 관한 차이 내지 권한배분에 관한 기능 부담론에서 한쪽의 견해를 수용해야 하는 문제가 아니라, 각각의 입장을 숙고하여 분권화 및 집권화로의 가치지향성을 판단할 필요가 있다.

헌법상 보장되는 사무배분의 기본원리(전권한성, 보충성)를 고려할 때, 중앙정부의 권한을 지방자치단체에 이양하는 종래의 하향식 배분 기준에 대하여 재고찰이 필요하다. 즉 보충성의 원리를 기본으로 적용한다면 독일과 같이 자치사무를 우선적으로 정한 후 상향식으로 국가사무를 배분하여야 하나, 정반대로 수행되고 있는 우리의 환경행정현실에 부합하게 적용하는 문제가 병행적으로 남아 있는 것이다. 이러한 문제는 광역과 기초지방자치단체 간의 권한배분에서도 마찬가지이다. 그러므로 이때에는 환경사무의 특수성을 별도로 고려한 원칙이 요구된다 할 것이다. 이와 함께 중앙과 지방의 공동부담의 원칙 강화하고, 지방자치단체의 환경사무에 대한 역할을 증대시켜야만 진정한 의미의 환경자치사무가 수행될 수 있을 것이다.

주제어: 환경정책기본법, 지방분권법, 지방자치법, 환경사무, 자치사무, 사무배분

참 고 자 료

- 김홍균, 환경법, 홍문사, 2014.
- 박균성/함태성, 환경법, 박영사, 2017.
- 이기우, “지방자치발전을 위한 사무배분의 과제”, 지방자치연구 제8권 제2호, 한국지방자치학회, 1996.
- 정극원, “헌법체계상 환경권의 보장”, 헌법학연구 제15권 제2호, 한국헌법학회, 2009.
- 정순관, 중앙-지방 합리적 역할 배분을 위한 국고보조사업 사무구분 연구, 전국시도지사협의회, 2014.
- 조정찬, “지방자치단체 사무배분에서의 지방자치와 국가행정의 조화”, 법제, 2008.
- 최봉석, “기관위임사무의 정체성과 그 폐지론에 대한 재고”, 지방자치법연구 제5집, 한국지방자치법학회, 2003.
- 최봉석, “지방자치 사무배분 기준의 문제점과 개선과제 -「사무배분 사전검토제」의 도입가능성 검토-”, 지방자치법연구 제15권 제4호, 한국지방자치법학회, 2015.
- 최윤철, “우리헌법에서의 환경권조항의 의미-기본권 보장 또는 환경보호?-", 환경법연구 제27권 제2호, 한국환경법학회, 2005.
- 최환용, 사회양극화해소정책 실현을 위한 중앙정부와 지자체간 역할 및 책임배분에 관한 법제개선방안 연구, 한국법제연구원, 2006.
- 탁영남, “환경법의 기본원리”, 대구법학 제12권, 대구대학교 법학연구소, 2015.
- 탁영남, “독일의 환경정책과 법적 구현 -독일 기본법의 검토를 중심으로-”, 공법학연구 제19권 제2호, 한국비교공법학회, 2018.
- 한귀현, “지방자치법상 보충성의 원칙에 관한 연구”, 공법학연구 제13권 제3호, 한국비교공법학회, 2010.
- 홍준형, 환경법특강, 박영사, 2017.

Kloepfer, Michael, Umweltrecht, 2016.