

환경인권보장을 위한 법체계*

- 환경규제의 필요성과 정당성을 중심으로 하여 -

양천수** · 우세나***

I. 서론

이제 우리 시대는 20세기를 지나 새롭게 21세기로 접어들었다. 이미 뉴 밀레니엄 대한 기대와 흥분에서 충분히 나타났듯이, 새 천년·새로운 세기는 우리에게 희망과 낙관을 안겨줄 것처럼 보인다. 이를테면 인터넷 등을 통해 점차 가속화되고 있는 정보화사회 현상은 우리에게 ‘정보민주주의’라는 한층 더 진보된 사회를 제시해 줄 것처럼 보인다. 인간계놈 프로젝트는 항상 질병에 시달려야 하는 우리 인류에게 난치병해 소라는 새로운 희망을 던져줄 것만 같다. 그러나 21세기가 항상 우리에게 희망과 낙관이라는 청사진만을 제시하는 것은 아니다. 이에 대응하여 새로운 불안, 즉 사회 전체를 파멸시킬 지도 모르는 거대한 ‘위험’(Risiko) 역시 우리에게 부담으로 다가오고 있다. 그 때문에 독일의 사회학자인 울리히 벡(U. Beck)은 이미 1986년에 현대사회를 ‘위험사회’(Risikogesellschaft)로 규정하기도 하였다.¹⁾

그렇다면 우리의 생존 자체를 위협하는 위험에는 어떤 것들이 있을까? 여기서 우리는 환경오염을 가장 대표적인 위험으로 제시할 수 있을 것이다.²⁾ 왜냐하면 이미 많은 사람들이 공감하고 있는 것처럼,³⁾ 현대사회에서 가속화되고 있는 환경오염은 자칫 우

* 투고일자 : 2016. 6. 10 심사일자 : 2016. 6. 20 게재확정일자 : 2016. 6. 24

** 영남대학교 법학전문대학원 부교수·법학박사

*** 국립공주대학교 법학과 부교수·법학박사

1) U. Beck, *Risikogesellschaft*, 1986; 이에 대한 우리말 번역으로는 U. Beck, 홍성태 (옮김), 「위험사회」, 새물결, 1997. 여기에서는 번역서로 인용한다.

2) 울리히 벡도 「위험사회」에서 환경오염을 가장 심각한 위험으로 제시한다. U. Beck, 위의 책(주 1), 57면 아래.

3) 가령 로마클럽의 제1차 보고서는 환경오염에 대한 인류의 우려를 잘 대변한다. 이에 대해서는 홍성방, 「환경보호의 법적 문제: 독일의 헌법과 행정법에 있어서 환경보호를 중심으로」,

리 인류 전체, 나아가 지구 전체의 생태계를 파멸시킬지도 모르기 때문이다. 예를 들어, 현대사회에서 가장 중요한 에너지원으로 평가되는 핵에너지는, 체르노빌 원전사고, 후쿠시마 원전사고가 잘 예증하듯이, 인류 전체의 목숨을 앗아갈 수 있다.⁴⁾ 따라서 이런 환경오염을 현대를 위협하는 위협으로 인식하고, 이에 대해 일정한 예방책을 강구하는 것이 그 무엇보다도 시급한 일일지 모른다.

하지만 환경오염방지, 달리 말해 환경보호에는 일정한 한계가 내재할 수밖에 없다. 그 이유는 환경오염이란 곧 경제성장의 부산물, 달리 말해 ‘외부효과’로서 등장하는 것이기 때문이다. 이 점에서 환경오염은 경제성장과 동전의 양면을 이룬다. 이런 이유에서 비록 깨끗한 환경에서 살고 싶다는 요청은 그 누구를 막론하더라도 공감대를 이루고 있지만, 막상 깨끗한 환경을 유지하기 위해 그 무엇인가를 실천해야 하는 대목에서는 상당수의 사람들이 머뭇거리게 된다. 만약 무작정 환경보호만을 위해 경제성장 그 자체를 정지시켜 버리면, 많은 사람들은 그들의 생존수단을 잃어버릴 것이기 때문이다.

이런 점은 철강산업에 대한 환경규제에서도 마찬가지로 나타난다. 철강산업도 그 자체의 성격 때문에 일정한 정도 환경오염을 유발할 수밖에 없다. 하지만 그렇다고 해서 철강산업 모두를 금지시킬 수는 없다. 이미 철강산업은 우리 경제에서 중추적인 역할을 수행하고 있기 때문이다.⁵⁾ 따라서 우리는 철강산업의 경제적 역할을 유지하면서도, 최대한 환경오염을 억제할 수 있는 제도적 장치를 마련해야 할 필요가 있다. 그리고 이를 통해 환경인권을 보장해야 할 필요가 있다. 이 글은 이런 문제의식에 입각하여, 특히 철강산업에 대한 환경규제의 필요성과 정당성, 철강산업에 대한 환경규제의 현황 및 방향을 중심으로 하여 논의를 전개하고자 한다.

II. 현대사회와 철강산업 그리고 환경규제

1. 현대사회와 철강산업

철강산업은 현대사회, 바꿔 말해 현대 경제체제 속에서 석유화학공업과 더불어 기초요소산업으로 자리매김 하고 있다.⁶⁾ 그러므로 철강산업이 현대 경제체제에서 차지

서강대학교 출판부, 1999, 97면 아래 참고.

4) 핵에너지와 관련된 제반 문제에 관해서는 홍성방, 위의 책(주3), 51면 아래.

5) 이는 철강산업이 국민경제에 미치는 과급효과를 생각해 봐도 알 수 있다. 이에 관해서는 이인숙, “철강산업과 국민경제: 산업연관효과를 중심으로”, 고려대학교 대학원 석사학위논문, 1991 참고.

하는 비중은 엄청나다. 철강산업은 기초요소산업으로서 다른 산업들에 대해 산업연관 효과를 미친다. 이는 우리나라의 경우를 보더라도 분명하다. 가령 우리나라가 1970년대의 고도경제성장기를 보낼 때, 포항제철을 주축으로 하는 철강산업은 고도경제성장을 이끄는 견인차 역할을 하였다. 이는 현재 상황에서도 여전히 유효하다. 철강산업은 여전히 현대 경제체계에서 중추적인 역할을 수행하고 있다. 이를테면 우리나라 수출산업의 핵심을 이루는 자동차산업은 철강산업과 밀접한 관련을 맺고 있다. 우리나라의 대표적인 자동차회사인 현대자동차가 독자적인 일관제철소를 보유하고 있다는 점이 이를 예증한다. 그 만큼 철강산업은 우리 경제를 지탱하는 디딤돌이 되고 있다.

2. 철강산업과 환경오염

그러나 이미 언급하였듯이, 철강산업이 우리에게 긍정적인 효과만을 미치는 것은 아니다. 후기 산업사회를 지탱하는 다른 산업과 마찬가지로, 철강산업도 환경오염이라는 외부효과를 유발하고 있기 때문이다.⁷⁾ 예를 들어, 철강산업은 철강을 제련하는 과정에서 대기환경이나 수질을 오염시킬 수 있다. 또한 대규모 철강산업단지를 조성하고 이를 운영하는 과정에서 소음이나 진동을 일으킬 수도 있다. 여기서 대기환경오염이나 수질오염 혹은 소음·진동유발 등은 모두 환경오염의 대표적인 경우가 된다. 그러므로 철강산업 역시 다른 산업과 마찬가지로 환경오염이라는 현대의 질병에서 벗어나기 어렵다.

3. 현대 위험사회의 위험원으로서 철강산업

만약 사실이 그렇다면 그리고 오히려 백이 진단한 것처럼 현대사회를 위험사회라고 지칭할 수 있다면, 철강산업은 현대 위험사회를 구성하는 치명적인 위험원이라고 할 수 있다. 철강산업은 현대 위험사회에서 중대한 위험인 환경오염을 유발하기 때문이다. 물론 철강산업이 유발하는 환경오염을 핵에너지 사용에 내재되어 있는 위험과 동등한 것으로 취급하기는 어렵다. 철강산업에 따른 환경오염이 방사능누출과 같이 인류 전체를 치명적으로 괴멸시킬 만한 것으로 보기는 힘들기 때문이다. 그렇다 하더라도 철강산업 자체는 과거에는 없었던 것이고, 또한 철강산업에 의한 환경오염도 일찍

6) 이인숙, 위의 논문(주5), 1면.

7) 외부효과 개념에 대해서는 조홍식, “환경법 소묘: 환경법의 원리·실제·방법론에 관한 실험적 고찰”, 『서울대학교 법학』 제40권 제2호, 서울대학교 법학연구소, 323면 참고.

이 찾아보기는 어려운 것이었으므로,⁸⁾ 철강산업을 현대 위험사회의 위험원으로 파악하는 것에는 무리가 없다고 생각한다.

Ⅲ. 철강산업에 대한 환경규제의 필요성과 정당성

1. 철강산업에 대한 환경규제의 필요성과 규제방안

위에서 보았듯이 철강산업을 현대 위험사회의 위험원으로 파악할 수 있다면, 철강산업에 대한 환경규제의 필요성도 자연스럽게 도출할 수 있다. 그 이유는 위험원으로부터 생성되는 위험 혹은 위해들이 재난으로 현실화되기 전에, 이를 적절하게 예방할 필요가 있기 때문이다. 물론 거듭 말하지만, 위험원 그 자체를 모두 없애버릴 수는 없다. 현대사회를 위험사회라고 말하는 이유는 이런 위험들을 통해 사회가 유지되는 측면이 있기 때문이다. 다만 철강산업과 같은 위험원들을 적절하게 관리하고, 위험원으로부터 형성되는 위험들을 상황에 적합하게 분배할 필요는 있다.

그렇다면 어떻게 철강산업이라는 위험원을 관리할 것인가? 이에 대해서는 크게 두 가지 방안을 고려할 수 있다. ‘자율적인 관리방안’과 ‘타율적인 관리방안’이 그것이다. 여기서 자율적인 관리방안이란 철강산업을 담당하는 기업 스스로가 자율적으로 환경오염을 방지할 수 있도록 관리·경영방법을 마련하는 것을 말한다. 이를테면 철강제련과정에서 생성되는 오·폐수를 정화할 수 있는 폐수정화장치를 마련한다든지 또는 대기오염을 줄일 수 있는 설비를 갖추는 것이 그 예가 될 수 있다. 이에 대해 타율적인 관리방안이란 법률과 같은 외부적인 강제수단을 통해 철강산업이 유발하는 환경오염을 억제하는 것을 뜻한다. 예를 들어, 법률에 허용기준을 마련하고, 이를 철강기업이 지키도록 강제하는 것을 들 수 있다. 위험원을 효과적으로 관리할 수 있으려면, 타율적인 관리방안보다 자율적인 관리방안이 더욱 적합할 것이다. 아무래도 타율적으로 끌려 다니는 것보다는 자발적으로 그 무엇을 행하는 것이 더욱 효과적일 것이기 때문이다. 하지만 실제로 또는 단기적으로는 철강기업에게 자율적으로 환경오염을 방지하도록 기대하는 것은 어려울지 모른다. 왜냐하면 철강기업이란 굳이 독일의 사회학자 루만(N. Luhmann)의 체계이론을 원용하지 않더라도 아무래도 경제적 효율성을 우선

8) 물론 고대 그리스인과 로마인은 금속 제련에 필요한 열감을 만들기 위해 지중해 지역의 산림을 훼손시킨 경우가 있다고 한다. H. Hofmann, “Natur und Naturschutz im Spiegel des Verfassungsgesrechts”, in: *JZ*, 1988, S. 266.

시킬 수밖에 없기 때문이다.⁹⁾ 따라서 경제적 효율성에 장애가 되는 것처럼 보이는 환경오염방지시설을 철강기업이 자율적으로 마련할 것이라고 기대하는 것은 어렵다. 이런 이유에서 현실적으로 볼 때, 당장에는 철강산업이라는 위험원을 관리하는 데는 타율적인 관리방안, 특히 법규범에 의한 관리방안이 더욱 효과적이라고 말할 수 있다.

2. 철강산업에 대한 환경규제의 정당성 근거

이와 같이 철강산업이라는 위험원은 법규범으로써 타율적으로 관리하는 것이 가장 적합한 방안이라고 한다면, 우리는 새로운 의문점에 부딪히게 된다. 과연 어떤 근거를 통해 철강산업에 대한 법적 규제, 달리 말해 철강산업에 대한 환경규제는 정당성을 획득할 수 있는가? 만약 철강산업에 대한 환경규제가 정당성을 얻지 못하면, 비록 환경규제가 필요하더라도 이는 실현될 수 없으므로, 이런 의문점은 중요한 의미가 있다. 아래서는 이 의문점을 해명하려 한다.

(1) 윤리적·도덕적 정당화 근거

먼저 윤리적·도덕적 정당화를 피할 수 있다. 여기서 윤리적 정당화는 특히 지금은 작고한 독일의 환경철학자 한스 요나스(H. Jonas)를 중심으로 하여 전개된 신윤리학에 의해 이루어질 수 있다.¹⁰⁾ 신윤리학은 종래의 윤리학을 인간중심적 윤리학으로 규정하면서, 새롭게 인간뿐만 아니라 자연도 윤리의 주체로서 승격시키려 한다. 뿐만 아니라, 이들은 자연의 자기주체성을 윤리학에 한정하지 않고 범영역까지 확대하여 자연의 권리주체성 역시 인정하려 한다.¹¹⁾ 이런 신윤리학에 의하면, 철강산업에 대한 법적 규제는 다음과 같이 정당화된다. 인간을 포함한 모든 존재는 자기주체성과 자기목적성을 갖는다.¹²⁾ 따라서 자연 역시 자기주체성과 자기목적성을 지닌다. 그러므로

9) 루만의 체계이론에 따르면, 일정한 사회적 체계는 체계 자신의 독자적인 논리에 따라 작동한다. 가령 경제체계는 자신의 논리인 경제성원칙에 입각하여 스스로 작동한다. 이런 체계이론을 철강산업에 적용하면, 철강산업도 경제체계를 구성하는 경제적 소통의 일종이므로, 경제성원칙에 따라 철강산업을 계속 확대·재생산하는 과정을 거치게 된다. 이런 루만의 체계이론에 대해서는 N. Luhmann, *Soziale Systeme: Grundriß einer allgemeinen Theorie*, 1988 참고; 아울러 이를 소개하는 국내문헌으로 이상돈·홍성수, 「법사회학」, 법문사, 2000 참고.

10) 특히 한스 요나스가 정립한 책임원칙에 대해서는 H. Jonas, *Das Prinzip Verantwortung*, 1986; 우리말 번역으로는 H. Jonas, 이진우 (옮김), 「책임의 원칙」, 서광사, 1994 참고. 이 글에서는 번역서로 인용하도록 한다.

11) 자연의 권리주체성에 대한 상세한 논의는 홍성방, 앞의 책(주3), 제1주제 참고.

12) 존재의 자기목적성에 관해서는 H. Jonas, 앞의 책(주10), 제3장 참고.

이런 자연을 보존하고 유지하는 것은 윤리적으로 볼 때 선한 행위가 된다. 그 결과 철강산업에 의해 유발되는 환경오염을 방지하기 위해 법적 규제를 사용하는 것은 윤리적으로 정당화된다.

한편 철강산업에 대한 환경규제는 의사소통이론에 바탕을 둔 도덕이론에 의해서도 정당화된다. 이 때 의사소통이론에 바탕을 둔 도덕이론이란 독일의 사회철학자 위르겐 하버마스(J. Habermas)에 의해 제창된 도덕이론을 말한다.¹³⁾ 이를 ‘대화윤리’(Diskursethik)라고 부른다. 이러한 대화윤리에 따르면, 도덕적 주장은 그 주장이 타인들에 의해 정당성을 인정받을 때 도덕적인 것이 된다.¹⁴⁾ 즉 도덕적인 것은 경험 이전에 선형적으로 존재하는 것이 아니라, 도덕적인 대화참여자에 의해 비로소 발견되고 합의되는 것이라고 한다. 따라서 만약 어떤 도덕적인 언명이 더 이상 사회구성원에 의해 정당성을 얻지 못하면, 이 언명은 더 이상 도덕적인 언명이 될 수 없다. 반대로 사회구성원이 과거에는 없던 새로운 언명을 도덕적인 것으로 정당성을 부여하면, 이 언명은 도덕적 언명으로 승인된다. 이런 도덕이론에 의하면, 철강산업에 대한 환경규제는 다음과 같이 정당화된다. 이제 우리 시대에서 환경오염을 막아야 한다는 주장은 사회구성원에 의해 정당성을 얻고 있다. 그러므로 오늘날 환경오염을 방지함으로써 환경인권을 보장하는 것은 새로운 도덕이 되고 있다. 따라서 철강산업에 대한 환경규제는 도덕에 합치하는 것으로서 정당화된다.

(2) 법경제학적 정당화근거

철강산업에 대한 환경규제는 법경제학의 관점을 원용해서도 정당화할 수 있다.¹⁵⁾ 종래의 이론에 의하면, 환경은 보통 민법이나 경제학의 측면에서 간과되어 왔다. 가령 환경 그 자체는 재산권의 대상이나 독자적인 보호법익으로 인정되지 않았다. 또한 환경은 상품과 같은 재화로 파악되지 않았다. 그러나 환경오염이 점차 심각해지면서(이른바 ‘공유지의 비극’),¹⁶⁾ 환경을 독자적인 법익으로 인정하거나 이에 경제적 가치를 부여하려는 시도가 증가하고 있다. 예를 들어, 환경을 공공재로 파악하면서 여기에 독

13) J. Habermas, *Erläuterungen zur Diskursethik*, 1991; 우리말 번역으로는 J. Habermas, 이진우 (옮김), 「담론윤리의 해명」, 문예출판사, 1997. 아래에서는 번역서로 인용하도록 한다.

14) J. Habermas, 위의 책(주13), 42면.

15) 환경문제를 법경제학의 관점에서 접근하는 문헌으로는 김태경, “경제학적 현실문제와 생태학적 갈등”, 「환경논의의 쟁점들」, 107면 아래; 조홍식, 앞의 논문(주7) 등 참고; 한편 법경제학 일반에 관해서는 박세일, 「법경제학」, 박영사, 2000 참고.

16) 공유지의 비극에 대해서는 G. Hardin, “*The Tragedy of the Commons*”, 162 Science, 1968, p. 1243.

자적인 재산권을 설정하려는 노력이나,¹⁷⁾ 환경권을 독자적인 법익으로 인정하려는 논의,¹⁸⁾ 또는 환경을 공공의 신탁재산으로 이론구성하려는 시도(공공신탁이론)들이 그것이다.¹⁹⁾ 이런 시도들에 의하면, 이제 환경은 더 이상 재산권으로 인정되지 않는 대상이거나 법의 규율대상에서 벗어나 있는 것이 아니다. 환경은 모든 인류의 공공재산으로서 법적인 보호의 대상에 편입되어야 한다. 나아가 이런 환경은 공공재화로서 거래의 대상에 포함되어야 한다. 따라서 환경을 오염시키는 행위는 공공재산을 훼손하는 것이고 동시에 경제적인 손실을 유발하는 것이 된다. 그러므로 환경오염을 방지하려는 시도는 법정경제학적인 견지에서 보더라도 정당하다. 이는 철강산업에 대한 환경규제에 대해서도 마찬가지다.

(3) 법적 정당화근거

이제 철강산업에 대한 환경규제를 어떻게 법적으로 정당화할 수 있는지를 검토하도록 한다. 이 쟁점은 크게 두 가지 차원에서 접근할 수 있다. 첫째는 헌법적인 차원이고, 둘째는 개별 실정법적인 차원이다.

1) 헌법적인 차원

우선 환경규제는 헌법적인 차원에서 정당화할 수 있다. 우리 헌법은 제35조 제1항에서 “모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다.”고 규정한다. 이 규정은 우리 헌법이 환경에 대한 권리를 헌법상 기본권으로 인정하고 있음을 보여준다. 물론 헌법상 환경권이 과연 어떤 성격을 갖는가에 대해서는 견해가 대립한다.²⁰⁾ 가령 이는 단지 국가의 목표만을 밝히고 있는 프로그램 규정에 지나지 않는 것인지, 아니면 국민이 국가에 대해 직접 일정한 작위·부작위를 요구할 수 있는 권리인지(구체적 권리설), 그것도 아니면 국가에 대한 방어권적 성격과 청구권적인 성격이 모두 포함된 종합적 권리인가에 대한 논의가 그 예다. 뿐만 아니라, 환경권이 과연 인권에 속하는지에 대한 논의도 전개된다.²¹⁾ 하지만 이 가운데 어떤 견해가 타당한지 밝히는 작업은 이 글의 과제가 아니

17) 조홍식, 앞의 논문(주7), 324면 아래 참고.

18) 이는 특히 독일에서 환경권을 기본법상 독자적인 기본권으로 인정할 수 있느냐와 맞물려 진행되었다. 이에 관해서는 홍성방, 앞의 책(주3), 114면 아래 등 참고.

19) 공공신탁이론을 소개하는 문헌으로는 조홍식, “공공신탁이론과 한국에서의 적용가능성”, 「법조」 제46권 제5호; 류지태, 「환경법」, 고려대학교 출판부, 2000, 48면 아래 등 참고.

20) 이는 사회적 기본권의 법적 성격이 무엇인가와 관련하여 논의가 전개된다. 이에 관해서는 일단 허영, 「헌법이론과 헌법(중)」, 박영사, 1992, 282면 아래 참고.

다. 따라서 이에 대한 상세한 언급은 생략하려 한다.²²⁾ 단지 한 가지 분명한 것은, 환경권의 법적 성질이 어떠하든지 간에 환경을 보호하기 위한 법적 규제는 이미 헌법을 통해 정당화되고 있다는 점이다.

2) 개별 실정법적인 차원

다음 철강산업에 대한 환경규제는 헌법상 환경권을 구체화하는 개별 실정법을 통해 정당화된(헌법 제34조 제2항). 이 때 대표적인 실정법으로는 1990년에 제정된 환경정책기본법을 비롯한 환경관련법규를 거론할 수 있다. 이미 우리나라는 1980년대 이후 환경보호에 대한 의식이 성장하면서, 환경보호를 위한 기본법인 환경정책기본법을 위시하여 수질환경보전법, 토양환경보전법, 대기환경보전법, 자연환경보전법, 폐기물관리법 등을 마련하였다. 이는 우리의 법체계가 이미 환경규제의 필요성에 상응하게 정당성 근거를 마련하고 있음을 보여준다. 아울러 환경오염에 따른 손해배상의 민법적 근거인 제750조나 각종 환경형법규정도 환경규제를 개별 실정법의 측면에서 정당화해주는 근거가 된다.

IV. 철강산업에 대한 환경규제의 현황

현재 철강산업만을 직접 규제하는 법률은 보이지 않는 것 같다.²³⁾ 그러므로 철강산업에 대한 환경규제 현황을 파악하려면, 철강산업과 관련을 맺을 수 있는 법규범을 탐색하여 이를 검토할 수밖에 없다.

1. 헌법 제35조에 의한 규제

앞에서도 잠시 언급하였듯이, 헌법 제35조는 환경권을 기본권으로 규정한다. 따라서 철강산업도 헌법 제35조에 의해 통제된다. 그러나 헌법 제35조는, 다른 기본권규

21) 이에 대해서는 홍성방, 앞의 책(주3), 부록 2 참고.

22) 결론만을 간단히 제시하면, 헌법상 환경권은 기본적으로는 국가의 정책방향을 정하는 프로그램 규정으로 이해하는 것이 타당하다. 단 환경권은 헌법재판의 근거규정이 될 수 있으므로, 이러한 한에서 구체적인 권리와 유사한 기능을 할 수 있다고 본다. 이러한 견해는 권영성 교수의 주장처럼 불완전한 구체적 권리설이라고 이해할 여지가 있다. 권영성 교수의 견해에 관해서는 권영성, “사회적 기본권의 헌법규범성고”, 『헌법논총』 제2집, 1991, 177면 아래 참고.

23) 현행 환경관련 실정법규를 일별하면, 대부분 일반적·추상적으로 규정되어 있음을 알 수 있다. 현행 환경관련법규의 체계와 개괄적인 내용은 류지태, 앞의 책(주19), 131면 아래 참고.

정이 그렇듯이, 고도의 추상성·개방성을 띤다. 나아가 제35조 제2항은 환경권의 구체적인 내용을 법률에 위임하고 있다. 그러므로 헌법 제35조만으로는 철강산업에 대한 규제현황을 분명히 파악하기는 어렵다. 다만 한 가지 낼 수 있는 결론은, 철강산업을 담당하는 기업은 “환경보전을 위하여 노력”해야 한다는 것이다.

2. 환경정책기본법에 의한 규제

따라서 아무래도 철강산업에 대한 환경규제현황은 개별 실정법규를 탐색함으로써 확인된다. 이에 관해서는 먼저 환경규제에 대해 기본지침을 제시하는 환경정책기본법을 검토할 필요가 있다. 여기서는 환경정책기본법의 규정 가운데 철강산업기업에 직접 관련이 되는 규정들을 주로 검토한다.

(1) 사업자의 책무

먼저 환경정책기본법 제5조는 환경오염방지를 위한 사업자의 책무를 규정한다.²⁴⁾ 제5조에 의하면, 사업자는 그 사업활동으로부터 야기되는 환경오염 및 환경오염에 대하여 스스로 이를 방지하는 데 필요한 조치를 해야 하며, 국가 또는 지방자치단체의 환경보전시책에 참여하고 협력해야 할 책무를 진다. 이 때 사업자란 일정한 사업에 종사하는 자연인 또는 법인을 의미하므로, 철강산업기업은 사업자에 속한다. 따라서 철강산업기업도 위 제5조가 규정하는 책무를 준수해야 한다.

(2) 오염원인자의 비용부담책임

나아가 환경정책기본법 제7조는, 뒤에서 다시 설명하겠지만,²⁵⁾ 환경책임의 기본원칙으로서 오염원인자의 비용부담책임을 규정한다. 따라서 자기의 행위 또는 사업활동으로 인하여 환경오염 또는 환경훼손의 원인을 야기한 자가 원칙적으로 그 오염의 방지와 오염 또는 훼손된 환경의 회복 및 피해구제에 소요되는 비용을 부담해야 한다. 그러므로 가령 철강산업기업이 폐수를 배출하여 인근 수질을 오염시켰다면, 원칙적으로 철강산업기업이 수질오염에 관련된 비용부담책임을 져야 한다.²⁶⁾

(3) 환경기준 준수

24) ‘책무’란 법적으로 부과되는 의무이기는 하지만, ‘책임’(Schuld)과는 달리 이를 위반하더라도 직접적인 법적 제재를 받지 않는 의무를 말한다. 달리 ‘간접의무’라고도 한다.

25) 아래 V.2.(2) 참고.

26) 그러나 뒤에서 다시 보겠지만, 오염원인자 비용부담책임만을 관철하는 데는 여러 가지 무리가 있다.

다음으로 환경정책기본법은 제12조를 통해 정부가 환경기준을 설정하여 환경행정 작용을 할 것을 명령한다. 그리고 제13조에서 국가 및 지방자치단체에게 이 환경기준을 적정하게 유지하도록 요구하고 있다. 이는 달리 말해, 사업자인 철강기업이 국가 또는 지방자치단체가 설정한 환경기준을 준수해야 한다는 점을 뜻한다(제5조).

3. 개별 환경관련법규에 의한 규제

철강산업과 직접적인 관련을 맺는 개별 환경관련법규로는 일단 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”,²⁷⁾ “대기환경보전법”을 들 수 있다. 이외에 “폐기물관리법”과 “소음·진동관리법”을 거론할 수 있다. 아래서는 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”과 “대기환경보전법”을 중심으로 검토한다.

(1) “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”

1) 주요규제내용

“수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”(이하 ‘법’으로 약칭한다)에 의하면, 철강산업 기업은 다음과 같은 법적 규제를 준수해야 한다.

(a) 배출허용기준

우선 법 제32조는 배출허용기준을 마련하고 있다. 다음으로 법 제33조는 배출시설의 설치에 대한 허가제 및 신고제를 규정한다. 배출시설 설치에 관해서는 환경부 장관의 허가 또는 신고를 요하도록 하고 있는 것이다. 그러므로 철강산업기업이 배출시설을 설치하려면, 환경부 장관에게 허가를 받거나 신고를 해야 한다.

법 제32조가 규정하는 내용 중에서 특히 다음 두 가지를 언급할 필요가 있다. 첫째, 법 제32조 제5항은 일정한 요건이 충족되는 경우에 배출시설의 설치 또는 변경을 제한한다. 이에 따르면, “환경부장관은 상수원보호구역의 상류지역, 특별대책지역 및 그 상류지역, 취수시설이 있는 지역 및 그 상류지역의 배출시설로부터 배출되는 수질 오염물질로 인하여 환경기준을 유지하기 곤란하거나 주민의 건강·재산이나 동식물의 생육에 중대한 위해를 가져올 우려가 있다고 인정되는 경우에는 관할 시·도지사의 의견을 듣고 관계 중앙행정기관의 장과 협의하여 배출시설의 설치(변경을 포함한다)를 제한”할 수 있다. 둘째, 법 제32조 제7항은 특정한 경우에 폐수무방류배출시설을

27) 이는 구 “수질환경보전법”을 대폭 개정한 것이다.

설치할 수 있도록 하고 있다. 이에 따르면, 법 제32조 제5항 및 제6항에도 불구하고 “환경부령으로 정하는 특정수질유해물질을 배출하는 배출시설의 경우 배출시설의 설치제한지역에서 폐수무방류배출시설로 하여 이를 설치”할 수 있다. 이 경우 “배출시설의 설치제한지역에서 폐수무방류배출시설을 설치할 수 있는 지역 및 시설은 환경부장관이 정하여 고시”한다(법 제32조 제8항).

(b) 폐수종말처리장 설치

다음으로 법 제48조는 수질오염이 악화되어 환경기준의 유지가 곤란하거나 수질 및 수생태계 보전에 필요하다고 인정되는 지역 안의 각 사업장에서 배출되는 오염물질을 공동으로 처리하여 공공수역에 배출하도록 하기 위해, 일정한 요건이 충족되는 사업자에게 폐수종말처리시설을 설치할 수 있도록 하고 있다. 따라서 일정한 경우에는 철강산업기업도 폐수종말처리 시설을 마련해야 할 것이다.

(c) 환경기술인 임명

나아가 법 제47조는 환경기술인 제도를 마련하여 사업자가 환경기술인을 임명할 것을 요구한다(제1항). 여기서 환경기술인이란 “배출시설과 방지시설에 종사하는 사람이 이 법 또는 이 법에 따른 명령을 위반하지 아니하도록 지도·감독하고, 배출시설 및 방지시설이 정상적으로 운영되도록 관리”하는 사람을 말한다(제2항). 그러므로 철강산업기업 역시 배출시설과 방지시설을 갖추고 있는 경우에는 환경기술인을 임명해야 한다.

2) 규제위반에 대한 법적 제재

철강산업기업이 위에서 부과한 의무를 위반하는 경우에 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”은 다음과 같은 법적 제재를 가한다.²⁸⁾

(a) 개선명령

먼저 법 제39조는 배출허용기준을 초과한 사업자에게 개선명령을 할 수 있도록 규정한다. 이에 따르면, “환경부장관은 제37조 제1항에 따른 신고를 한 후 조업 중인 배출시설(폐수무방류배출시설은 제외한다)에서 배출되는 수질오염물질의 정도가 제32조에 따른 배출허용기준을 초과한다고 인정할 때에는 대통령령으로 정하는 바에 따라 기간을 정하여 사업자(제35조 제5항에 따른 공동방지시설 운영기구의 대표자를 포함

28) 이를 간략하게 정리하고 있는 문헌으로는 류지태, 앞의 책(주19), 139면 아래 참고.

한다)에게 그 수질오염물질의 정도가 배출허용기준 이하로 내려가도록 필요한 조치”, 즉 “개선명령”을 명할 수 있다. 그러므로 철강산업기업이 배출허용기준을 초과하여 오염물질을 배출하면, 환경부장관에 의해 개선명령을 받을 수 있다.

(b) 조업정지명령

뿐만 아니라, 법 제40조는 “조업정지명령”을 규정한다. 이에 따르면, “환경부장관은 제39조에 따라 개선명령을 받은 자가 개선명령을 이행하지 아니하거나 기간 이내에 이행은 하였으나 검사 결과가 제32조에 따른 배출허용기준을 계속 초과할 때에는 해당 배출시설의 전부 또는 일부에 대한 조업정지”를 명할 수 있다. 따라서 철강산업기업이 환경부장관으로부터 개선명령을 받고도 계속 배출허용기준을 초과하여 오염물질을 배출하게 되면, 법 제40조에 따라 환경부장관에게 조업정지명령을 받게 된다.

(c) 배출부과금

이외에 법 제41조는 “배출부과금”을 마련하고 있다. 여기서 배출부과금이란 일정한 환경기준을 초과하는 오염원의 배출량이나 그 잔류량에 대해 부과되는 부과금을 말한다.²⁹⁾ 이런 배출부과금은 비록 사후적인 제재수단이기도 하지만, 이를 통해 사업자가 미리 배출허용기준을 준수하게끔 하려는 일반예방적 효과를 실질적인 목적으로 한다.³⁰⁾ 법 제41조 제1항에 따르면, 배출부과금은 “기본배출부과금”과 “초과배출부과금”으로 나눌 수 있다. 이러한 배출부과금은 환경부장관이 수질오염물질을 배출하는 사업자나 허가를 받지 않고 혹은 신고를 하지 않고 오염물질을 배출하는 사업자 등에게 부과할 수 있다. 따라서 철강산업기업이 계속해서 배출허용기준을 초과하여 오염물질을 배출하거나, 허가 또는 신고를 하지 않고 오염물질을 배출하는 경우에는 배출부과금을 납부해야 한다.

(d) 과징금 처분

나아가 철강산업기업은 법 제43조에 따라 일정한 경우에는 환경부장관에 의해 과징금 처분을 받게 된다. 과징금처분은 법 제40조가 규정한 조업정지명령을 그대로 관찰하게 되면 국민경제나 공익 등에 현저한 지장을 초래할 우려가 있을 때에 부과하게 된다. 이를테면 법 제43조 제1항은 “환경부장관은 다음 각 호의 어느 하나에 해당하

29) 류지태, 앞의 책(주19), 97면.

30) 그러나 다시 자세히 살펴보면, 배출부과금 제도에는 여러 문제점들이 담겨 있다. 이런 문제점들을 간략하게 서술하고 있는 문헌으로는 류지태, 앞의 책(주19), 98면 참고.

는 배출시설(폐수무방류배출시설은 제외한다)을 설치·운영하는 사업자에 대하여 제 42조에 따라 조업정지를 명하여야 하는 경우로서 그 조업정지가 주민의 생활, 대외적인 신용, 고용, 물가 등 국민경제 또는 그 밖의 공익에 현저한 지장을 줄 우려가 있다고 인정되는 경우에는 조업정지처분을 갈음하여 3억원 이하의 과징금을 부과할 수 있다고 정한다. 이 때 말하는 배출시설이란 “의료법”에 따른 의료기관의 배출시설, 발전소의 발전설비, “초·중등교육법” 및 “고등교육법”에 따른 학교의 배출시설, 제조업의 배출시설, 그 밖에 대통령령으로 정하는 배출시설을 말한다(제43조 제1항 각호). 그러므로 가령 당해 철강기업에게 조업정지명령을 부과하는 것이 국민경제에 막대한 지장을 초래하는 때는 환경부장관은 조업정지명령 대신 과징금처분을 할 수 있다.

(e) 사용중지 및 폐쇄명령

마지막으로 법 제44조는 위법시설에 대한 사용중지 및 폐쇄명령을 규정한다. 이에 따르면, “환경부장관은 제33조 제1항부터 제3항까지의 규정에 따른 허가를 받지 아니하거나 신고를 하지 아니하고 배출시설을 설치하거나 사용하는 자에 대하여 해당 배출시설의 사용중지를 명하여야” 한다. 다만 “해당 배출시설을 개선하거나 방지시설을 설치·개선하더라도 그 배출시설에서 배출되는 수질오염물질의 정도가 제32조에 따른 배출허용기준 이하로 내려갈 가능성이 없다고 인정되는 경우(폐수무방류배출시설의 경우에는 그 배출시설에서 나오는 폐수가 공공수역으로 배출될 가능성이 있다고 인정되는 경우를 말한다) 또는 그 설치장소가 다른 법률에 따라 해당 배출시설의 설치가 금지된 장소인 경우에는 그 배출시설의 폐쇄를 명하여야” 한다.

(2) 대기환경보전법

대기환경보전법은 규율구조의 측면에서 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”과 크게 다르지 않다. 따라서 여기서는 대기환경보전법의 규율내용을 간략하게 정리하는데 그치려 한다.

1) 주요규제내용

먼저 대기환경보전법(이하 ‘법’이라고 한다) 제16조는 수질환경보전법과 마찬가지로 배출허용기준을 규정한다. 따라서 철강산업기업은 법 제16조가 정하는 배출허용기준을 준수해야 한다. 여기서 배출허용기준은 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”과 마찬가지로 총량규제(법 제22조)에 입각하여 설정된다. 다음으로 법 제23조는 배출시

설설치에 대한 허가 및 신고제를 마련한다. 나아가 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”과 마찬가지로 대기환경보전법 역시 환경기술인 제도를 도입하고 있다(제40조).

2) 규제위반에 대한 법적 제재

법적 제재 역시 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”의 그것과 유사하다. 가령 법 제33조에서는 개선명령을 규정하고, 제34조에서는 조업정지명령을 두고 있다. 또한 제35조를 통해서 배출부과금 제도를 인정하고 있고, 제37조에서는 과징금처분을, 제38조에서는 위법시설에 대한 사용중지와 폐쇄조치를 규정하고 있다.

4. 환경민사법을 통한 규제

(1) 불법행위에 의한 규제

철강산업에 대한 환경규제는 환경 민사법을 통해 이루어질 수도 있다.³¹⁾ 예를 들어, 어떤 철강기업이 철강을 제련하는 과정에서 오염물질을 바다에 배출하고, 이 오염물질로 인하여 인근주민에게 손해가 발생했다고 하자. 이 경우 인근주민은 민법 제 750조가 규정하는 불법행위를 통해 자신의 손해를 배상할 것을 철강기업에게 요구할 수 있다. 물론 이 경우에는 민법 제750조에 따라 ① 인근 주민에게 손해가 발생해야 하고, ② 이 손해행위가 철강기업의 오염배출행위와 인과관계를 형성해야 하며, ③ 철강기업의 오염배출행위가 위법한 행위이어야 한다. ④ 또한 원칙적으로는 오염배출행위가 철강기업의 과책(Verschulden)에 의해 발생했어야 한다. 그런데 통상 실무를 보면, 이 중에서 ②의 인과성요건과 ③ 위법성요건 그리고 ④ 과책요건이 쟁점으로 논의된다.³²⁾

(2) 민법 제217조에 의한 규제

우리 민법 제217조 제1항은 다음과 같이 정한다. “토지소유자는 매연, 열기체, 액체, 음향, 진동 기타 이에 유사한 것으로 이웃 토지의 사용을 방해하거나 이웃 거주자의 생활에 고통을 주지 아니하도록 적당한 조치를 할 의무가 있다.” 그리고 제2항은

31) 환경사법에 대해서는 기본적으로 홍천룡, “환경오염 피해의 구제”, 「환경법연구」 제14권, 1992, 5면 아래 참고.

32) 이 쟁점에 관해서는 아래에서 자세히 논의하려 한다.

“이웃 거주자는 전항의 사태가 이웃 토지의 통상의 용도에 적당한 것인 때에는 이를 용인할 의무가 있다”고 한다. 이 규정은 보통 민법교과서에 따르면, 독일의 ‘이밋시온 금지’를 수용한 것이라고 한다.³³⁾ 그래서 제217조 제2항에서 말하는 “통상의 용도에 적당한 것”을 넘어서는 이밋시온 발생, 달리 말해 환경오염 등으로 인한 생활방해가 있을 때는, 이웃 거주자 또는 인근주민은 이 규정에 의거하여 환경오염방지를 청구할 수 있다고 한다. 따라서 만약 철강산업기업이 환경오염을 유발하고 이로써 인근주민들이 피해를 받는 경우에는, 민법 제217조에 따라 철강산업기업에게 환경오염방지를 청구할 수 있을 것이다.

5. 환경형법에 의한 규제

(1) 일반형법에 의한 규제

일단 철강산업에 의한 환경오염은 일반형법으로써 규제할 수 있다. 예를 들어, 철강산업기업이 고의로 유독성 오염물질을 인근주민 근처로 흘려보내고, 이로 인해 인근주민이 상해를 입거나 사망한 경우에는 형법상 상해(제257조)나 중상해(제258조) 또는 상해치사(제259조)가 성립할 수 있다. 물론 각 규정이 정한 구성요건요소, 그 가운데서도 인과관계(제17조)와 객관적 귀속을 충족해야 한다. 그리고 과실로 위의 결과를 발생시킨 때는, 형법상 업무상 과실치상이나 과실치사(제268조)가 성립할 수 있다. 뿐만 아니라, 철강산업기업이 오염물질을 상수도원에 무단으로 배출한 때는 형법 제192조 이하가 규정하는 음용수에 관한 죄를 부담할 수도 있다.

(2) “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률”에 의한 규제

철강산업은 “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률”(이하 ‘법’으로 약칭한다)에 의해서도 형법적으로 통제된다.³⁴⁾ 여기서 특히 철강산업기업과 관련될 수 있는 규정을 일별하면 아래와 같다. 먼저 법 제3조는 오염물질 불법배출에 대해 가중 처벌한다. 그리고 제4조에서는 환경보호지역 오염행위 등에 대해 가중처벌하고, 제5조에서는 업무상 과실 또는 중과실행위에 대해 가중처벌한다. 또한 제7조에서는 폐기물불

33) 가령 광윤직, 「물권법」, 박영사, 1995, 309면 아래 참고.

34) 원래 이 법은 “환경범죄의 처벌에 관한 특별조치법”으로 제정되었다가 그 후 “환경범죄의 단속에 관한 특별조치법”으로 개정되었고, 다시 “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률”로 개정되어 오늘에 이르고 있다.

법처리에 대해 가중처벌하며, 제8조에서는 누범규정을, 제10조에서는 양벌규정을 두고 있다. 제11조에서는 상당한 개연성을 조건으로 하여 인과관계를 추정하고 있으며, 제12조에서는 과징금 규정을, 제13조에서는 대집행규정을 두고 있다. 철강산업기업은 이러한 규정을 통해 통제된다.

V. 철강산업에 대한 환경규제의 방향

그러면 철강산업에 대한 환경규제는 어떤 방향을 향해야 하는가? 바꿔 말해, 철강산업에 대한 환경법적 법제화는 어떻게 추진되어야 하는가?

1. 법제화의 기초

(1) 철강산업과 환경보호의 실제적 조화

앞에서 잠시 살펴본 것처럼, 철강산업은 우리 경제에서 기초산업으로서 중요한 의미를 갖는다. 철강산업은 우리 경제체계가 원활하게 작동하는 데 필요한 기반이 된다. 그러므로 환경보호만을 위해 철강산업을 억제하거나 심지어 이를 폐지할 수는 없다. 이는 무분별한 ‘환경지상주의’에 지나지 않는다. 환경오염으로 인해 우리 인류가 위협받는 것과 마찬가지로, 실업 역시 우리의 생존을 위태롭게 한다. 하지만 다른 한편 철강산업이 경제성장에 중추적인 역할을 한다고 해서, 환경보호는 도외시하고 철강산업만을 육성할 수도 없다. 이 역시 비이성적인 ‘경제지상주의’에 지나지 않는다. 그러므로 한편으로는 철강산업육성을 통한 경제성장 유지를, 다른 한편으로는 철강산업으로 인한 환경오염 방지라는 두 마리 토끼를 한꺼번에 잡을 수 있도록 해야 한다. 이를 위해서는 두 가지 목표가 모두 최적의 상태를 이룰 수 있는 균형점을 찾고, 이 균형점에 입각하여 법적 규제를 해야 한다.³⁵⁾ 이 균형점을 경제학의 용어로 말하면, ‘파레토 최적점’이 될 것이다. 그리고 이를 법적으로 표현하면, ‘실제적 조화’(praktische Konkordanz)가 가능한 지점이 된다.³⁶⁾ 바꿔 말해, 철강산업육성을 통해 보호되는 경제적 기본권과 환경

35) 이러한 맥락에서 환경정책기본법 제9조는 환경과 경제를 통합적으로 고려할 것을 규정한다. 이에 따르면, “정부는 환경과 경제를 통합적으로 평가할 수 있는 방법을 개발하여 각종 정책을 수립할 때에 이를 활용하여야” 한다(제1항). 나아가 “정부는 환경용량의 범위에서 산업 간, 지역 간, 사업 간 협의에 의하여 환경에 미치는 해로운 영향을 최소화하도록 지원하여야” 한다(제2항).

36) 실제적 조화에 관해서는 계획열, 「헌법학(상)」, 박영사, 1997, 75면 아래 참고.

규제를 통해 보호되는 환경인권 사이에 실제적 조화가 이루어져야 하는 것이다. 이는 우리 헌법의 기본권제한 규정인 제37조 제2항과도 합치한다. 그리고 양자 간의 실제적 조화는 제37조 제2항이 규정하는 비례성원칙을 통해 달성되어야 한다.

(2) 구조정책 우선의 법제화

한편 철강산업에 대해 환경규제를 할 때는 직접적인 제재 위주의 수단을 사용하기 보다는 구조정책이라는 간접적인 수단을 우선적으로 사용해야 한다. 예를 들어, 환경형법상 형량을 가혹하게 올리기보다는 행정법적·경제법적 방법을 활용함으로써 철강기업 스스로가 자율적으로 환경친화적인 생산활동을 전개할 수 있도록 도와주어야 한다(자율적 관리방안 유도). 또한 철강기업이 환경친화적인 새로운 철강제련기술을 개발할 수 있도록 연구개발비를 보조해 주는 것도 좋은 방안이 된다.

(3) 법경제학적 관점 도입

아울러 영미에서 발전한 법경제학적 시각을 환경규제에 도입하는 것도 경제성장과 환경보호의 실제적 조화를 도모하는 데 의미가 있다. 법경제학의 시각에서 보면, 공공재인 환경이 빈번하게 침해되는 것은 환경에 재산권이 설정되어 있지 않기 때문이다. 따라서 공공재인 환경에 재산권을 부여하여 각 개인에게 분배하면 환경오염이 방지된다고 한다. 이런 관점은, 비록 여러 한계를 안고 있기는 하지만, 국가나 지방자치단체가 행정규제를 위한 수단을 선택하는 데 유익한 시사를 한다. 예컨대, 현행 환경관련 법규가 마련하고 있는 배출부과금 제도는 이런 법경제학적 시각을 반영한 것이다. 뿐만 아니라, 앞에서 제시한 구조정책 우선주의 역시 이런 법경제학적 사고를 고려한 것이다. 왜냐하면 법경제학의 측면에서 보면, 처벌 위주의 법제화는 상당히 효율성이 떨어지는 것으로서 설득력이 없기 때문이다.³⁷⁾

(4) 대화구조에 입각한 환경규제

37) 그 이유는 다음과 같다. 만약 어떤 환경법규가 규정한 벌금액이 1천만원이고, 오염정화시설을 운영하는 데 소요되는 비용이 5천만원이라고 하자. 그러면 사업자는 오염정화시설을 운영하기보다는 벌금액을 내는 것을 선택할 것이다. 이런 근거에서 직접적인 환경규제는 별 실효성이 없다. 설사 벌금액을 5천만원 이상으로 올린다 해도, 일단 이 법규가 비례성원칙에 합치하는지 문제될 것이고, 비례성원칙에 합치한다 하더라도, 이 경우에 사업자는 다른 편법, 가령 뇌물과 같은 방법을 동원하여 이러한 규제를 빠져나갈 가능성이 높다.

마지막으로 그렇지만 가장 중요한 방안으로 환경규제를 위한 법제화는 대화구조에 입각하여 짜여야 한다는 것이다. 이 때 대화구조에 입각하여 법제화가 짜여야 한다는 것은, 쉽게 말해 환경규제를 위한 법제화가 어느 일방의 이익이나 관점만을 대변해서 안 된다는 점을 뜻한다. 일단 법제화는 정부나 지방자치단체만 아니라, 철강기업의 사용자와 노동자, 인근주민, 환경단체 등이 모두 참여하는 과정에서 진행되어야 한다. 나아가 정부가 환경관련법규에 따라 행정규제를 할 때도, 행정절차를 통해 각 이해관계인들이 충분히 자기의 이익을 주장하고 논증할 수 있도록 보장해야 한다. 또한 현행 환경관련법규가 새로운 이해상황에 개방될 수 있어야 한다. 만약 이런 대화구조가 보장되지 않으면, 당해 법규는 어느 일방의 지배도구로 전락하고 말 것이다.

2. 철강산업에 대한 환경행정법의 법제화 방향

(1) 환경개념의 확정

본격적인 논의를 하기에 앞서, 환경규제의 대상인 환경개념을 어떻게 확정할 것인지 알아보자. 이미 앞서 IV.에서 철강산업에 대한 환경규제의 현황을 검토하였으므로, 환경개념에 대한 논의는 무의미해 보일 수도 있다. 하지만 환경개념을 분명하게 설정하는 것은, 환경규제의 대상과 범위를 확정하는 데 의미가 있다.

환경개념에 관해서는 크게 두 가지 견해가 있다. 첫째 견해는 자연경관만을 환경으로 인정하려는 견해다. 이 견해에 의하면, 인간에 의해 형성된 인공환경은 환경개념에 포섭될 수 없다. 둘째 견해는 자연환경뿐만 아니라 인공환경까지 환경으로 인정하려는 견해다. 이 두 견해 가운데 첫째 견해가 타당하다고 생각한다. 만약 둘째 견해처럼 환경을 이해하면, 철강산업시설도 환경에 포함되고, 따라서 철강산업에 대한 환경규제는 그 의미를 잃어버리게 될 것이기 때문이다. 둘째 견해는 환경을 넓게 파악하여 규제 범위를 확장하려는 의도를 갖고 있지만, 이 의도는 얻는 것보다 잃는 것이 더욱 많을 것이다. 아울러 둘째 견해는 인간의 인공환경, 가령 예술품이나 문화재도 환경개념에 포함시켜 보호대상으로 파악하려 하지만, 이런 대상들은 환경규제가 아닌 다른 규제으로써도 충분히 보호할 수 있다. 따라서 둘째 견해를 받아들이는 것은 타당하지 않다. 환경이란 자연환경만을 지칭하는 것으로 이해해야 한다.

(2) 환경행정법의 기본원칙 설정

종래 환경행정법에 의하면, 환경행정법의 기본원칙으로 사전배려원칙, 오염원인자 책임원칙, 협동의 원칙 등이 인정되어 왔다.³⁸⁾ 여기서 사전배려원칙이란 환경이 사업자 등에 의해 오염되기 전에 미리 환경위해행위들을 적절하게 규제해야 한다는 점을 뜻한다. 이런 사전배려원칙은 환경규제의 기초로서 언급한 구조정책 우선의 법제화와도 합치한다. 따라서 사전배려원칙에 의하면, 환경행정을 직접적으로 담당하는 행정청은 환경보호를 위해 철강기업에 대해 직접적인 규제수단을 우선적으로 사용할 수는 없다. 그 대신 환경기업이 자율적으로 환경친화적인 경영을 할 수 있도록 비공식적 행정수단과 같은 간접적인 규제수단을 우선적으로 선택해야 한다.

다음 오염원인자 책임원칙이란 환경오염을 일으킨 원인행위자가 책임을 부담해야 한다는 점을 뜻한다. 이 원칙은 근대 자유주의적 법체계가 정립한 자기책임원칙을 달리 말한 것이라 할 수 있다. 또한 오염원인자 책임원칙은 민법상 기본원칙인 과실책임원칙과도 상통하는 면이 있다. 그 이유는 과실책임원칙은 행위자에게 과책이 있는 경우에만 결과발생에 대한 책임을 인정함으로써 책임귀속의 범위를 제한하려는 것과 같이, 오염원인자 책임원칙도 오염결과에 대해 인과관계가 인정되는 오염원인행위를 한 사람에게만 책임을 귀속시키려는 것이기 때문이다. 따라서 오염원인자 책임원칙은 인과관계를 전제로 하여 환경책임법상 책임귀속을 제한하려는 의미를 함의한다. 그런데 문제는 행정현실을 돌이켜 보면, 통상 오염행위에 대해서는 인과관계를 분명히 확정하기 어렵다는 점에 있다. 이 때문에 만약 오염원인자 책임원칙을 그대로 관철하면, 실제 환경오염기업은 거의 책임을 지지 않는다는 불합리한 결과가 나올지도 모른다. 다른 한편 이 원칙은 환경책임의 결과를 모두 오염원인자에게만 부담시킴으로써, 가령 철강산업기업과 같은 오염원인자에게 너무 과도한 요구를 한다는 정반대의 의미도 함의한다.

이런 이유에서 협동의 원칙이 중요한 의미를 차지할 수 있다. 협동의 원칙이란 환경오염의 관련 이해관계인이 모두 협력하여 환경오염을 방지해야 한다는 점을 뜻하기 때문이다. 생각해 보면, 환경오염에 대해서는 어느 일방에게만 책임을 물을 수 없다. 원래 자연환경이란 서로 복잡한 유기적 관계를 맺고 있는 생태계의 총체이므로, 자연환경의 파괴가 어느 한 원인으로부터만 비롯되었다고 말할 수는 없기 때문이다. 그러므로 환경법 영역에서는 오염원인자 책임원칙보다는 협동의 원칙이 더욱 중요한 의미를 가질 것이다. 위에서 법제화의 기초로 언급한 대화구조에 입각한 환경규제는 이 원칙을 달리 표현한 것이기도 하다.

38) Bender/Sparwasser, *Umweltrecht*, 2. Aufl., 1990, S. 15 ff; 류지태, 앞의 책(주19), 68면 아래; 홍성방, 앞의 책(주3), 176면; 홍준형, 「환경법」, 한울아카데미, 1995, 25면 아래 등 참고.

결론적으로 말해, 환경행정법의 기본원칙으로는 사전배려원칙과 오염원인자 책임원칙을 가장 우선적인 원칙으로 설정해야 한다. 다만 오염원인자 책임원칙은 협동의 원칙을 통해 상호보완되어야 할 필요가 있다.

(3) 법제화와 관련된 개별적인 문제점 해소

여기서는 환경행정법의 법제화방향을 모두 상세하게 논의할 수 없다. 이는 필자의 능력을 넘어서는 일이다. 다만 법제화에 관련을 맺는 개별적인 문제점 몇 가지를 언급하고 이를 극복할 수 있는 방안을 제시하는 데 만족하려 한다.

1) 배출허용기준 설정의 문제

우선적으로 문제 삼을 만한 것은 환경기준, 구체적으로 말해 배출허용기준 설정문제이다. 예를 들어, “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률” 제32조는 배출허용기준의 구체적인 내용을 환경부령에 위임하고 있다. 여기서 일단 이런 위임입법이 정당하지 문제될 수 있다. 결론적으로 말한다면, 이는 정당하다. 이미 우리 헌법은 제95조에서 법률 가운데 일정한 내용을 부령으로 위임할 수 있다고 규정하고 있기 때문이다. 이때 법률에서 구체적인 범위를 정하여 위임할 필요가 있는데, “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률” 제32조는 배출허용기준이라는 범위를 정하고 있으므로 이 요건은 충족된다. 나아가 배출허용기준은 단순히 입법자에 의해 결정될 수 있는 것이 아니라, 고도의 과학·기술을 바탕으로 하여 결정해야 할 문제이다. 또한 새로운 상황이 발생했을 때를 대비하여 탄력적으로 변경될 필요가 있으므로, 이를 환경부령에 위임하는 것은 정당하다.

문제는 배출허용기준을 어떤 기준에 의해 설정해야 하는가이다. 이는 전적으로 과학·기술에 의존한다.³⁹⁾ 그런데 어떤 배출허용기준이 일정한 과학적 견해에 따라 설정되었다고 할 때, 그 과학적 견해가 과연 타당한 것인지는 전문과학자 이외에는 알기 어렵다. 이는 환경과학이 고도의 복잡성을 띠고 있다는 점에 비추어볼 때 더욱 그렇다. 사실 이런 현상은, 이미 울리히 벡이 지적하고 있듯이,⁴⁰⁾ 현대 위험사회가 보여주는 전형적인 특징이다. 그래서 벡은 이런 위험사회에서 과학·기술에 의해 모종의 기만이 이루어질 수 있다고 한다. 특히 허용기준은 그 대표적인 경우라고 말한

39) 이는 환경법이 과학·기술과 밀접한 관련을 맺고 있음을 보여준다. 이 점을 지적하는 조홍식, 앞의 논문(주7), 333면 아래 참고.

40) U. Beck, 앞의 책(주1), 100면 아래.

다.⁴¹⁾ 이 때문에 심지어 백은 위험사회는 지식에 의해 지배된다고 한다.

이런 백의 지적은 상당한 설득력을 갖는다고 생각한다. 그러므로 특히 배출허용기준을 설정할 때, 허위의 과학·기술이 개입하지 않도록 하는 것이 중요하다. 그러면 어떻게 허위의 과학·기술이 배출허용기준에 개입하는 것을 막을 수 있을까? 이에 대해서는 앞에서 말한 대화구조에 입각한 법제화가 한 가지 해결책이 될 수 있다. 즉 환경부령으로 배출허용기준을 설정할 때, 단순히 환경부에 소속된 관료와 이들이 위촉한 과학·기술자에 의해서만 설정되도록 할 것이 아니라, 다른 이해관계인이 이들이 대동한 전문가와 함께 참여할 수 있도록 해야 한다. 그래야만 과학·기술의 독점을 막을 수 있다.

2) 배출부과금 문제

현행 환경관련법규가 마련하고 있는 배출부과금 제도에는 여러 문제점이 내포되어 있다.⁴²⁾ 가장 큰 문제는 배출부과금이 너무 적게 책정되어 있다는 것이다. 이 때문에 현실적으로 다수의 환경오염관련 사업자들이 오염방지시설을 갖추고 운영하기보다는 차라리 배출부과금을 내는 쪽을 선택한다고 한다.⁴³⁾ 또한 배출부과금을 오직 환경오염유발 사업자에게만 부과하는 것은 타당하지 않다. 이는 비록 오염원인자 책임원칙에는 합치한다 하더라도, 협동의 원칙에는 맞지 않는다. 또한 장기적으로 보면, 이렇게 사업자, 가령 철강산업기업에게만 배출부과금을 부과하는 것은 여러 탈법 및 위법행위를 조장하여 큰 실효성을 거두지 못할 것이다.

3) 다양한 환경행정작용수단의 부재

현행 환경관련법규, 대표적으로 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”만을 일별하더라도, 환경관련법규가 다양한 행위조정수단을 마련하고 있지 않다는 점을 확인할 수 있다. 주로 직접적인 규제 위주의 수단만을 선택하고 있는 것 같다. 그러나 이런 규율태도는 환경행정법의 기본원칙인 사전배려원칙이나 협동의 원칙에 합치하지 않는다. 환경오염관련 기업, 예컨대 철강산업기업은 단지 규율의 객체로서만 의미를 갖는 것이 아니다. 오히려 철강산업기업은 환경규제관청과 마찬가지로 환경오염을 방지해

41) U. Beck, 앞의 책(주1), 120면 아래.

42) 이에 관해서는 윤서성, “배출부과금제도의 운용과 문제점”, 「환경법연구」, 1983; 이선용, “한국의 배출부과금에 대한 고찰”, 「환경법연구」, 1988; 정재길, “배출부과금의 의의와 비교법적 고찰”, 「환경법연구」, 1983; 구자근, “환경오염과 그 대책: 대도시 환경오염, 그 실상”, 「지방자치」, 1992.8 등 참고.

43) 류지태, 앞의 책(주19), 98면.

야 하는 참여자로 파악되어야 한다. 그러므로 통제 중심의 직접적인 행위조정수단보다는 간접적이면서 다양한 행위조정수단을 선택할 필요가 있다. 이를테면 영미의 법경제학에서 논의되는 오염배출권 제도나 비공식적 행정작용인 협상 등을 환경행정작용수단으로 선택할 필요가 있다.⁴⁴⁾

4) 환경행정작용의 실효성 확보

철강산업에 대해 적절한 환경규제를 실시하려면, 현재 존재하는 환경관련법규를 실효성 있게 관철하는 것이 중요하다. 사실 이미 우리 환경법은 상당 부분 의미 있는 규정들을 마련하고 있다. 따라서 이들 규정을 적절하게 시행하고 관철하면, 어느 정도 효과적으로 환경을 보호할 수 있다. 그렇지만 현실적으로 볼 때, 이들 규정들이 관철되지 않는, 말 그대로 잠자고 있는 경우가 많은 것 같다. 이는 어쩌면 환경부가 안고 있는 인적·물적 자원의 한계에서 비롯하는 것인지도 모른다. 하지만 다른 한편 환경부와 같은 행정관청들이 환경관련 사업자들이나 기업들을 이른바 길들이기 위해 선별적으로 통제하는 데서도 그 원인을 찾을 수 있을지 모른다. 또한 간혹 드러나는 기업과 권력의 유착 등으로 인해 환경규제가 작동하지 않는 경우도 있다.⁴⁵⁾ 그러므로 이런 원인들을 제거하여 환경행정작용의 실효성을 확보하는 것이 필요하다.

(4) 중간결론: 독자적인 환경법 제정

우리 환경행정법규들의 체계를 보면, 이들은 각기 개별적으로 마련되어 있을 뿐, 독자적인 환경법이라는 이름 아래 통일적·체계적으로 자리 잡고 있지는 않다는 점을 알 수 있다. 물론 우리 법체계도 환경정책기본법이라는 독자적인 규정을 두고 있다. 하지만 이 규정은 여러 면에서 부족한 점이 많은 것이 사실이다. 이 법은 국가와 지방자치단체·사업자의 책무(제4조, 제5조), 국민의 권리와 의무(제6조), 오염원인자 책임원칙(제7조), 환경오염 등의 사전예방(제8조), 환경기준설정(제12조), 환경계획수립(제14조 아래), 환경영향평가(제41조) 등을 규정하고 있다. 그렇지만 그밖에 환경오염을 방지하고 환경인권을 보장하는 데 필요한 다양한 환경행정작용수단 등을 마련하고 있지는 않다. 따라서 이러한 수단들을 총칭적으로 규정하는 이른바 ‘환경법총칙’을

44) 비공식적 행정작용수단으로서 협상에 관해서는 김연태, “환경행정에 있어서의 비공식적 행정작용으로서 협상”, 「공법연구」 제23집 제3호, 233면 아래 참고.

45) 이렇게 권력과 기업의 유착으로 발생하는 환경오염은 환경관련법규의 의사소통적 구조를 왜곡하는 것이므로, 형법 등을 통해 강력하게 제재할 필요가 있다. 예를 들어, 형법상 뇌물죄 등은 이에 대한 강력한 통제수단이 될 것이다.

고려해 보는 것도 의미가 있다고 생각한다.

3. 철강산업에 대한 환경민사법의 법제화 방향

(1) 불법행위 인정범위의 확장

위 IV.4.(1)에서 간략하게 검토하였듯이, 철강산업기업 등에 의해 발생하는 환경오염은 주로 민법 제750조의 불법행위에 의해 규제된다. 이는 법원실무에서도 마찬가지이다. 그런데 환경오염에 이러한 불법행위를 적용하는 것과 관련해서는 세 가지 논점이 문제된다.

첫째는 인과관계 문제이다. 사실 어떤 환경오염이 정확히 어떤 원인에 의해 발생했는지를 밝히는 것은 쉽지 않다. 왜냐하면 이를 밝히려면 고도의 과학·기술에 바탕을 둔 지식이 필요하고, 또 환경오염은 보통 복합원인에 의해 발생하는 것이 다반사이기 때문이다. 예를 들어, 낙동강이 심하게 오염되었을 때, 이 오염이 구체적으로 어느 사업체에 의해 야기되었는지 파악하는 것은 쉽지 않다. 낙동강 유역에서는 수많은 사업체가 폐수를 방류하고는 했기 때문이다. 원래 민사소송에서 불법행위의 성립요건은 주로 피해자인 원고가 증명해야 한다(규범설). 그런데 피해자들은 통상 가해자인 사업자에 비해 환경오염에 관한 과학·기술적 지식이 부족한 경우가 많고, 인간관계를 증명할 수 있는 증거방법도 주로 가해자 쪽에 있는 경우가 많기 때문에, 인과관계를 증명하는 것은 쉽지 않다. 그래서 법원 실무는 이런 난점을 해결하기 위해 개연성이론이나 간접반증이론을 원용하여 인과관계를 인정하기도 한다.⁴⁶⁾

둘째는 과책인정 문제이다. 과책 역시 인과관계와 마찬가지로 증명하기가 곤란하다. 왜냐하면 가령 철강산업기업이 과연 주의의무를 위반하였는지 여부를 판단하는 것은 쉽지 않기 때문이다. 그 때문에 법원 실무는 일찍부터 증명책임완화를 통해 과책을 손쉽게 증명할 수 있도록 하였다. 이는 곧 법원이 환경오염에 대한 불법행위의 인정범위를 점차 확대하고 있음을 보여준다.

셋째는 오염발생행위의 위법성 판단문제이다. 이 점이 문제되는 것은 가령 철강기업이 관련행정법규를 준수하여 오염물질을 배출하였는데도, 인근주민에게 손해가 발생하는 경우가 있기 때문이다. 이 때 오염물질 배출행위에 위법성을 인정할 수 있는지 문제된다. 왜냐하면 일단 이 행위는 해당 행정법규를 준수했기 때문이다. 그러나

46) 개연성이론에 관해서는 대법원 1974. 12. 10. 선고 72다1774 판결 등 참고; 간접반증이론에 관해서는 대법원 1984. 6. 12. 선고 81다588 판결 참고.

환경행정법과 환경민사법은 각각 다른 규범목적(目的)을 추구한다. 이를테면 환경행정법은 적절한 환경규제를 목표로 하지만, 환경민사법은 공평한 손해전보를 목표로 한다. 이렇게 규범목적(目的)이 각기 다르다면, 위법성도 각기 다르게 판단할 수 있다. 그렇다면 설사 관련행정법규를 준수하였다(遵守)고 해도, 민사법 영역에서는 관련 이익을 종합적으로 판단하여 위법성을 인정할 수 있다(관계적 위법성론). 법원 실무도 실제 이렇게 위법성을 판단한다.⁴⁷⁾

(2) 불법행위 확장의 한계

그렇지만 이렇게 피해자 측의 입장을 강조하여 불법행위 인정범위를 무작정 확장하는 것은 문제가 있다.⁴⁸⁾ 왜냐하면 불법행위를 무작정 확장하면, 장기적으로 볼 때, 철강기업과 같은 사업자들은 생산활동에 부담감을 갖게 될 것이며, 이로 인해 경제성장이 둔해질 것이기 때문이다. 뿐만 아니라, 불법행위를 과도하게 확장하게 되면 근대 민법이 정돈한 과책주의(過責主義)를 파괴할 수도 있다. 이렇게 되면, 그 후유증은 다시 피해자 측인 일반 시민들에게 되돌아올 것이다. 또한 이는 철강산업과 환경보호의 실제적 조화원칙에도 합치하지 않는다. 그러므로 과책주의에 바탕을 두고 있는 불법행위책임(不法行為責任)을 환경영역에서 무한정 확대하는 것은 법도그마틱의 측면뿐만 아니라 법정책의 측면에서도 바람직하지 않다.

(3) 위험책임과 환경책임보험의 도입

그렇다면 이러한 난점을 어떻게 해결할 수 있을까? 이 문제는 위험책임과 환경책임보험을 도입함으로써 해결할 수 있을 것이다. 여기서 위험책임이란 과책을 요건으로 하여 책임귀속을 하는 것이 아니라, 위험원의 지배·관리를 요건으로 하여 책임귀속을 하는 책임체계를 말한다.⁴⁹⁾ 그런데 여기서 주의해야 할 점은, 위험책임은 단순히 무과실의 불법행위책임(不法行為責任)을 의미하는 것은 아니라는 것이다. 오히려 위험책임은 불법행위책임과는 구분되는 독자적인 책임체계로 보아야 한다. 따라서 무작정 환경오염피해가 발생했다고 해서 책임귀속을 인정할 것이 아니라, 위험원의 관리·지배라는 독자

47) 대전지법 1995. 2. 8. 선고 93가합3237 판결 참고.

48) 이는 독일의 법사회학자 토이브너(G. Teubner)가 제시한 '조종의 트릴레마'가 잘 말해준다. G. Teubner, "Verrechtlichung", in: Kübler (Hrsg.), *Verrechtlichung von Wirtschaft, Arbeit und sozialer Solidarität*, 1985, S. 313 ff.

49) 위험책임론에 관해서는 김형배, "위험책임론", 「민법학의 회고와 전망」, 한국민사법학회, 1992, 781면 아래 참고.

적인 요건을 충족하는 경우에만 비로소 책임귀속을 해야 할 것이다.

한편 이런 위험책임은 그 혼자만으로는 제대로 작동할 수 없다. 위험책임만을 인정하는 것은 철강기업과 같은 사업자에게 너무 과중한 요구를 하는 것이기 때문이다. 그러므로 위험책임과 더불어 환경책임보험을 도입해야 할 필요가 있다. 그리고 환경책임보험에서 보험료를 납부해야 하는 의무자를 오직 사업자로만 한정해서는 안 된다. 환경오염방지로 혜택을 입는 자는 광범위하게 걸쳐 있기 때문이다. 그러므로 일정한 한도에서는 국가, 지방자치단체, 인근주민 등도 환경책임보험의 계약자 또는 보험료 납부자가 될 필요가 있다.

(4) 독자적인 환경책임법 입법

장기적으로 보면, 독자적인 환경책임법을 입법하는 것이 바람직할 것이다. 그 이유는 독자적인 환경행정법을 제정해야 하는 이유와 마찬가지로이다. 아예 독자적인 환경법을 마련하여 이 안에 환경행정법과 환경책임법 모두를 두는 것도 유용한 방안이 될 것이다.

4. 철강산업에 대한 환경형법의 법제화 방향

(1) 환경형법을 통한 규제의 어려움

1) 서 설

철강산업은 일반형법과 특별법인 “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률”에 의해 형법적으로 통제된다. 그러나 사실 현대 위험사회에서 환경오염과 같은 위험을 형법으로 대처하는 데는 여러 난점이 있다.⁵⁰⁾ 이는 크게 형법정책의 측면에서 그리고 형법도그마틱의 측면에서 그 이유를 찾을 수 있다.

2) 형법정책상 어려움

먼저 형법정책적인 측면에서 어려움이 등장한다. 원래 형법이란 범죄에 대해 형벌을 부과하는 것을 목적으로 하는 실정법이다. 따라서 형법이 사회에 효과적으로 투입되려면, 그 전제로서 형벌의 목적을 파악할 필요가 있다. 지배적인 형법학에 따르면, 형벌의 목적으로는 응보, 일반예방, 특별예방이 논의된다. 이 중에서 응보이론은 그

50) 이 점을 폭넓게 다루는 문헌으로는 C. Prittwitz, *Strafrecht und Risiko*, 1993 참고.

자체 여러 난점을 안고 있으므로 여기서 채택하기는 어렵다. 다음 특별예방이론도 특히 개인 수형자를 대상으로 하기에 이 또한 부적절하다. 따라서 남은 것은 일반예방이론이다. 일반예방이론은 다시 소극적 일반예방이론과 적극적 일반예방이론으로 구별되고, 적극적 일반예방이론은 다시 통합예방이론과 적극적 일반예방이론으로 세분화된다. 여기서 통합예방이론에 의하면, 환경범죄에 대해 형벌을 부과하는 것은 사회통합을 위해 필요한 것이므로 인정된다. 하지만 독일의 하쎄머(W. Hassemer)등에 의해 전개된 적극적 일반예방이론에 의하면,⁵¹⁾ 과연 환경형벌이 일반예방적 효과를 거둘 수 있는지 의문이 제기된다. 또한 환경형벌은 정형화원칙도 파괴하는 것이므로 적극적 일반예방효과를 거두기 어렵다고 한다.

이들 견해 가운데 하쎄머의 적극적 일반예방이론이 상당한 설득력을 갖는다고 생각한다. 물론 어느 정도는 환경형벌에 일반예방적 효과를 인정할 수는 있을 것이다. 가령 고의로 환경오염행위를 하는 경우가 그렇다. 그러나 인과관계가 불분명하거나 고도의 주의의무위반으로 환경오염행위가 발생하는 경우에는 이런 효과를 인정하기 어렵다. 그러므로 환경규제를 위해 형벌을 투입하는 것은 제한적으로만 이루어져야 한다.

3) 형법도그마틱상 어려움

다음 철강산업을 환경형벌으로 규제하는 데는 형법도그마틱상으로도 어려움이 존재한다. 첫째, “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률” 제11조가 잘 보여주는 것처럼, 환경범죄의 경우에는 인과관계를 인정하기가 쉽지 않다. 이런 이유에서는 “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률” 제11조는 상당한 개연성이 인정되면, 인과관계를 추정하는 것이다. 이는 민법학에서 정립된 개연성이론을 수용한 것이다. 그러나 이렇게 인과관계를 선불리 인정하면, 형법도그마틱의 범죄체계론이 정립한 인과관계 도그마틱을 파괴할 우려가 있다. 이는 동시에 자유주의적·법치국가적 형벌의 파괴를 의미하는 것이기도 하다. 이런 현상은 과실 도그마틱에서도 찾아볼 수 있다. 본래 과실개념은 성향개념으로서 해석자의 자의가 개입하기 쉽다. 이 때문에 과실개념은 피해자보호 우위의 형법정책을 관철하기 위한 수단으로 전략할 우려가 있다. 그러나 이런 방향은 과실 도그마틱을 유명무실하게 만들 수 있다. 결론적으로 말해, 환경오염을 억제하고자 “환경범죄 등의 단속 및 가중처벌에 관한 법률”과 같이 자유주의적·법치국가적 형법도그마틱을 파괴할 수 있는 형법적 수단을 환경오염사건에 투입하는 것은 그리 바람직하지 않다고 말할 수 있다.

51) 이에 대해서는 위의 책(주50), S. 228 f.

(2) 자유주의적·법치국가적 형법에 의한 규제

그렇다면 철강산업에 의해 유발되는 환경오염을 어떻게 형법적으로 규제할 것인가? 이런 의문은 별도의 논의를 필요로 할 만큼 대답하기 쉽지 않다. 따라서 여기서 이 의문을 정면에서 다룰 수는 없다. 다만 결론만을 간략하게 언급하면, 환경오염으로 인해 발생하는 환경범죄에 대해서는 자유주의적·법치국가적 원칙에 따라 형법을 투입해야 한다는 것이다. 즉 법익보호원칙, 책임원칙, 비례성원칙, 죄형법정주의원칙과 같은 근대형법의 규범원칙에 입각하여 철강산업이 야기하는 환경범죄를 형법으로 규제해야 한다.⁵²⁾

5. 자율적인 환경규제 방안

지금까지 철강산업에 대한 환경규제방안을 제시하였다. 이런 환경규제방안은 타율적인 관리방안이다. 그러나 앞에서 잠시 언급하였듯이, 타율적인 관리방안은 단기적으로는 효과적일지는 몰라도, 장기적으로 보면 궁극적인 해결책은 되기 어렵다. 그러므로 아무래도 환경보호는 철강산업기업 스스로가 자율적으로 행하는 것이 가장 바람직할 것이다.

그러면 어떻게 철강기업이 자율적으로 환경을 규제할 수 있는가? 이에 대해서는 우선 우리 “수질 및 수생태계 보전에 관한 법률”이나 대기환경보전법이 규정하고 있는 환경기술인 제도가 한 가지 해답이 된다. 그리고 유럽에서 도입하고 있는 환경심사제도 등도 좋은 참고가 된다.⁵³⁾ 이외에 다른 방법들도 모색할 수 있다. 만약 일정 한도의 오염행위를 막을 수 없다면, 이러한 환경오염을 방지하는 것과 직접적인 관련을 맺지 않는 다른 환경보호를 선택할 수도 있다. 가령 나무심기운동이나 주요생태계 보존운동 그리고 논란이 있기는 하지만 각종 환경시민단체에게 자금을 지원하는 것도 유용한 방안이 될 수 있다.

52) 이와 달리 환경범죄에 대해 형법이 효율적으로 대처해야 한다는 주장으로는 신동운, “환경범죄의 효율적 대처방안”, 「형사정책연구」 제2호, 1990 참고.

53) 환경심사제도에 관해서는 류지태, 앞의 책(주19), 228면 아래; 박수혁, “환경감사에 관한 법제도적 고찰”, 「환경법연구」 제16권, 1994, 41면 아래 등 참고.

VI. 글을 맺으며

이제 우리 시대에서 환경오염은 더 이상 묵과할 수 없는 그 무엇이 되었다. 환경오염을 방지하고 환경인권을 보장하는 것은 현대 위험사회를 유지하는 데 필수적인 전제조건이 된 것 같다. 하지만 그렇다고 해서 무작정 환경지상주의만 부르짖을 수는 없는 것도 사실이다. 철강산업에 대한 환경규제 문제에서 잘 드러나는 것처럼, 환경규제는 경제성장 및 유지라는 과제와 실제적 조화를 이룰 수 있는 한에서만 현실적으로 가능할 수 있다. 이런 원칙을 무시하면, 우리는 가난과 실업이라는 새로운 위험과 부딪히게 될 것이다. 문제는 과연 어떻게 양자 간의 최적점을 설정하고 구체화할 수 있는가 하는 점이다.