

[Marburger 교수 논문 번역]

독일법상의 환경책임

번역 : 강 기 흥*

차 례

- I. 서론
- II. 환경책임법의 기초
- III. 환경보호에 있어 민법과 공법의 관계
- IV. 인과관계문제와 입증문제
- V. “생태적인” 손해의 문제
- VI. 유럽공동체의 환경책임준칙
- VII. 결론적 고찰

I. 서론

1970년 이후로 독일에서는 환경보호를 위한 많은 법률, 법규명령, 일반 행정 규칙들이 제정되었다. 이들 규정들은 엄격한 명령 혹은 금지에서부터 환경관리시스템 혹은 운영적 환경보호위탁에 관한 탄력적인 규정들을 제공하였다. 이처럼 환경법에 있어 독일만큼 세부적인 규정을 갖고 있는 나라도 없을 것이다. 이같은 광범위한 공법규정과 관련하여 환경보호에 있어 민법은 어떤 기능을 할 수 있는

* 한국지방행정연구원, 법학박사

가? 이 질문에 대해 1982년 12월 연방법원이 판결한 사례를 가지고 답해 보도록 하겠다.¹⁾

원고의 주택은 한 혼용지구(역자주: 주택, 상가, 여가시설 등이 혼재한 지역)에 위치하고 있었다. 피고 클럽은 원고가 입주한 2년 뒤 시의 인가를 받아 원고 주택의 바로 곁에 테니스장을 개장했다. 옆에 준공된 테니스코트는 원고의 거실로부터 불과 4m 떨어져 있었다. 테니스 경기의 소음은, 원고가 감내할 수 없을 정도로 컸었다. 원고는 이에 대해 행정소송법적으로는 저항을 할 수 없었는데, 이의제기와 소송제기기간이 오래전에 만료되었기 때문이다. 원고의 소는 민사법원에서 성공을 거두었다. 테니스 경기를 중지하라는 판결이 내려진 것이다.

이는 즉, 이의제기와 소송제기기간의 만료로 행정소송상의 권리구제가 거부된다면, 상황에 따라서는 이같은 기일(期日)을 알지 못하는 민법이 도움을 줄 수 있다는 것이다. 여기에는 다음의 점들이 있을 수 있다: 환경공법도 물론 이것에 관심을 갖지만, 근본적으로 개인적인 권리나 보호이익, 관심들을 지향하지는 않는다는 것이다. 오히려 가장 중요한 것은 환경 혹은 -기본법 제20a조에 규정된 것처럼- 자연적인 생활기반의 보호이다. 그래서 공법은 우선 공익에 기여한다. 이에 대해 민법은 구체적인 개별사건에 적용되어, 어느 의미에서는 환경보호의 민법적인 “섬세한 관리(Feinsteuering)”를 이룩해 낸다. 그래서 민사적인 권리구제가 더 확실하고, 환경부담에 대해 종종 공법을 넘어서는 개인보호를 가져다 준다. 여기에 대해 저는 재론을 하길 원한다. 주의해야할 세 번째는, 피해자는 기본적으로 단지 민법의 도움으로서만 피해보상을 받을 수 있다는 것이다.

이 세가지 관점은 모두, 환경법의 중심이 또한 확실히 공법에 있다면, 민법은 최소한 환경보호에 있어 주요한 보충기능을 수행한다는 것을 명확히 보여준다.

아래에서는, 간략히 관찰해 보기를 원하는 몇 가지 문제점, 즉

1) BGH NJW 1983, 753.

- 환경보호에 있어 민법과 공법의 관계,
 - 인과관계문제와 입증문제,
 - 생태적인 손해의 보상에 대해 집중해서 논하도록 한다.
- 끝으로 유럽공동체의 환경책임준칙도 간략히 소개한다.

II. 환경책임법의 기초

환경보호를 위한 민법적 수단은 한편으론 환경침해에 대한 방어권, 다른 한편으론 손해배상청구권과 형평청구권(Ausgleichsansprüche)으로 이뤄진다. 방어권은 근본적으로 민법 제1004, 906조에 근거하고 있다. 손해배상청구권은 한편으론 예를 들어, 환경책임법, 수자원관리법 혹은 유전공학법에서 나오는 특별한 위험책임 구성요건들을, 다른 면에서는 민법 제823조 이하의 일반 불법행위규정들을 제공한다(gewahren). 여기에 일정한 전제조건하에서 본질적인 침해의 수용에 대한 의무를 위한 보상으로서 허락되는 상린법적인 형평청구권(nachbarrechtliche Ausgleichsansprüche)이 생긴다(민법 제906조 2항 2문).

III. 환경보호에 있어 민법과 공법의 관계

환경공법은 환경과 관련된 행동에 대한 실질적인 요구들을 규정하는, 예를 들면, 많은 유해물질을 위해 에미시온(대기오염)과 이미시온(환경오염)수치(Emissions- und Immissionswerte)를 결정하는 세분화된 규정들의 다수를 가지고 있다. 민법적인 관점에서 생기는 질문은, 혹 이 공법적 규정들이 민사법원도 구속하느냐 하는 것이다. 이 질문은 특히 위법성과 책임을 전제로 하는 민법 제823조 이하에 따른 책임의 경우에 실제적인 중요성을 갖는다. 공법적으로 허락된 행동이 민법적으로는 위법할 수가 있는가? 좀 기이하게 들릴 수 있지만, 그 대답은 “예”이다.

연방재판소는 이 문제를 이미 일찍이 여러 차례 주목된 “용광로(Kupolofen)” 판결²⁾에서 가장 명확하게 언급하였다.

산화철 먼지가 주차해 있는 자동차의 라크칠과 크롬(안료)부위에 손상을 야기했다. 이웃한 산화철용해시설, 즉 용광로 소유자에 대한 소송이 기각되었는데, 이 소유주가 중요한 대기오염수치가 시설 가동 시에 몇 초도 넘어가지 않았음을 증명할 수 있었기 때문이다.

판결의 이유에서 확실한 것은, 시설물운영자가 대기오염수치를 준수했다면 보통 민법적으로도 이웃보호를 위해 운영자에게 부과된 통용의무(Verkehrspflichten)에 적합하다는 것이다. 그러나 개별사안에서 특별한 상황들은 더 엄격한 예방조치들을 요구할 수 있는 데, (시설)운영자는 그의 행동을 여기에 겨냥해야만 하고, 그렇지 않으면 그는 객관적으로 자신의 운영의무를 위배한다는 것이다. 만약 운영자가 손해방지를 위한 공법적 요구의 주의를 하지 않았다는 것을 수용한 계기가 있었다면 그는 책임을 질 수 있을 것이다. 이 비난은 용광로의 운영자에게 부과될 수 없어서 이 소(訴)는 기각되었다.

게다가 이 사안은 환경책임법의 기초에 대한 오늘날의 법적 상황에 따라 달리 판결해야할지도 모른다, 왜냐하면 동법률에 따라 위법성과 책임이 생기지가 않고, 또한 이 책임은 시설물의 인가친화적이고 규범적합적인 운영으로부터의 손해에는 미치지 않기 때문이다.

확정되는 바는: 공법규정에 대한 주의를 일반적으로 민법적인 통용의무를 충족시킨다는 것이다. 그러나 특별한 상황을 이유로 민법은 개별사항에서 더 엄격한 요구를 할 수 있다. 그래서 환경공법에 대한 구속은 존재하지 않는다. 특히 연방 이미시온법 제14조는 이를 명확히 보여준다. 동 규정에 따라 존속력있는 관청의 시설물인가는 인가친화적인(genehmigungskonformen Betrieb) 운영의 경우 이웃의 침해에 대한 예방(보호)조치나 손해배상을 배제하지는 않는다.

물론 연방재판소는 공법에 대한 엄격한 구속을, 하나의 특별한 케이스에서 긍정하고 있다³⁾:

2) BGHZ 92, 143.

연못의 개구리들이 여러 달 동안 참을 수 없을 정도의 크기로 울어댐으로써 이웃의 밤휴식시간을 매우 방해한 정원연못의 주인에 대한 소송이 본질적으로 실패로 돌아갔는 바, 해당 연못의 동물들이 국제적인 그리고 국내의(동)종 보존법에 따라 절대적으로 보호된다는 이유에서였다.

이 결과는 의아한 느낌을 준다, 왜냐 하면 인간의 밤휴식, 이것의 지속적인 방해는 아는바와 같이 건강장해를 일으키기 때문에,(동)종 보존의 중요함은 후퇴되어야 할 것이다. 개구리들이 연못에 서식하는 것이 실제 (동)종 보존에 기여하는가? 그 개구리들을 조심해서 다루어 잡아 자연에 다시 방출했었다면, (동)종 보존법의 의미에서 이것은 진정 금지된 “(야생동물) 추적”(역자주: 학대)인가? 내 생각에 이 두 질문에 대한 대답은 부정(적)이다. 그래서 나는 이 판결이 잘못되었다고 생각한다.

IV. 인과관계문제와 입증문제

환경침해의 예방 혹은 환경손해의 보상에 대한 모든 요구가 있는 경우에 대기 오염, 이미시온, 손해사이에 인과관계 혹은 책임관계의 증거가 제일 큰 문제이다.

어려움들은 이미 비교적 단순한 경우에 시작되는데, 원인자로서 단지 일정한 가까운 이웃에 정주하는 발생자(Emittent: 역자주 = emitter, issuer)가 문제된다. 종종 확인된 이미시온이 고소인의 법적보호이익에 대해 특정한 손해를 야기시켰는지는 확실히 설명될 수 없다. 물론 여기서 피해자를 위해 입증경감은 고려된다. 해당 물질에 대해 예정된 이미시온수치가 초과되었다면, 올바른 견해에 따를 경우 입증부담전환(Beweislastumkehr, 역자주: 증거의무를 피해자가 아닌 원인자에게 전가함)은 발생자에게 불리함이 될 것이다. 수치초과는 주위환경

3) BGHZ 120, 239.

을 불허된 높아진 손해위험에 내맡기는 것이기 때문이다. 그래서 남아있는 원인의심은 위험을 위법하게 증대시킨 자에게 짊어 지워야만 한다. 이는 규정된 대기오염의 초과인 경우에도 적용되어야만 한다.

그러나 이미시온이 이웃한 대기오염원에서 나왔다는 것이 문제될 때만 입증부담전환을 받아들일 수 있다. 이에 반해 입증부담전환은, 처음부터 원인자로서 개개의 동일함을 증명할 수 없는 발생자의 많은 수가 문제되는, 대기오염원에서 떨어진 장소에 대한 손해의 경우에는 주장하지 못한다. 환경책임법은 이런 종류의 복수적이고 격지간 격차가 있는 손해를 전혀 이해하지 못한다. 왜냐하면 환경책임법은 개인적인 귀속에(촛점이) 맞추어져 있기 때문이다. 여러 동일 종류의 다른 원인자들의 분담이 없는 곳에서는 개인적인 귀속이 더 이상 불가능하다.

가까운 이웃간에 있어서도 이같은 어려움이 이른바 합산된 이미시온의 경우(bei den so genannten summierten Immissionen)에 증가하고 있다. 물론 수자원관리법 제22조 1항 2문에 규정된 연대채무적인 책임(gesamtschuldnerischen Haftung)은 수역손해책임에 대하여 피해자에게 상당한 입증경감을 허락하고 있다. 판례는 이 규정으로부터 내용의 추측, 즉 손해야기에 작용할 수 있었을, 또한 동 손해를 실제 초래한 위험분담을 도출해 냈다. 이 같은 실무적인 방법으로 수법에서 많은 사건들이 만족스럽게 해결되고 있다.

토양 혹은 대기의 침해에서 생기는 손해에 대해 환경책임법은 제6, 7조에서 원인추정에 관한 규정을 두고 있다. 만약 이 침해가 “개별사안의 상태에 따라”, 즉 구체적으로(원인)야기에 적합한 경우에는, 동 법률 제6조 1항에 따라 일정 시설물의 운영으로 동법 제1조에 언급된 보호이익(생명, 신체, 건강, 사물)의 침해중 하나가 야기되었다는 것이 추측된다. 이를 위해, 즉 추측의 근거에 대해 피해자는 소송에서 입증부담을 갖게 된다.

환경책임법 제7조 1항은 원래 문제가 되는 케이스, 즉 여러 개의 시설물에 의한(원인)야기에 대해 규정하고 있다. 여러 개의 시설물에 대한 구체적인 손해야기 적합성이 확정된다면, 시설물소유자는 다른 시설물로서의 주의환기를 통해(책임) 회피하려고 해서는 안된다; 만약 또한 다른, 시설물과 무관한 사정이 손해

를 야기할 수 있었다면, 오히려 이 추측은 고려되지 말아야 한다. 다시 말해, 추측의 관여에 대한 전제조건들은 엄격하다. 그럼에도 불구하고 추측은 피해자의 소송상태를 중요하게 개선시킨다. 추측은 증거부담을 상대방에게 돌리게 한다: 피해자는 일정한 시설에서 유래하는 이미시온이 손해를 야기했다는 증명을 할 필요가 없고, 오히려 시설소유자가 자신의 시설물이 원인을 야기하지 않았다는 입증부담을 이행해야 한다.

그 외, 환경책임법이나 수자원관리법에 의해서도 파악되지 않는 이웃간에 있어서의 복수적인 이미시온에 대한 해답은 논쟁이 있다. 야기자로서 절대적으로 일정한 이웃에 거주하는 발생자가 문제가 되는 한, 사람은 구별되어야만 한다. 만약 원인분담(Verursachungsbeiträge)이 구분된다면, 사람들은 각 개개 원인자의 해당 책임만을 짊어질 수 있다. 그 외의 경우에 있어선 결과적으로 연대채무적인 책임이 모든 경우에 개입된다. 첫째, 연대채무적인 책임은 -만약 또한 고의가 아닌- 여러 발생자의 분담이 개별분담의 전형적으로 존재하는 해명불가함과, 그래서 피해자의 입증곤란을 야기했다는 점으로부터는 정당하다. 둘째, 수자원관리법 제22조의 기초를 이루는 책임공동체와 위험공동체의 모델은 좁게 경계진 지역에서 여러 대기오염원에서 나오는 대기유해물질의 분담에 대해 전용될 수 있다. 물론 개개 발생자들에게는 그의 대기오염분담이 손해를 야기하지 않을 수 있었다는 입증은 발생자에게 맡겨져야만 한다.

여기서 또 한번 주의를 요하는 것은, 연대채무적인 책임은 대기유해물질의 장거리이동을 통해 야기된 복수손해와 격지간손해(예: 산림손해)에 대해서는 개입할 수 없다는 것이다.

V. “생태적인” 손해의 문제

“생태적인” 손해에 대한 논의에서는 두 개의 완전히 다른 현상이 문제가 된다. 첫째는, 어떤 개인에게도 절대적인 처분과 사용이 귀속되지 않는 재산에 관한 것

이다. 대양, 대기권, 야생동물이 사는 큰 지역은 아무의 소유물도 아니고, 기타 물권, 수렵권 혹은 어업권의 지배를 받지도 않는다. 거기에는 권리소유주나 재산 소유주가 개인적인 피해자로서 존재하지 않기 때문에, 민법적인 손해배상청구권은 처음부터 배제된다.

둘째로, 자연관리의 침해가 소유권침해가 되는 경우이다. 이점에 대해 환경책임법 제16조(또한 유전공학법 제32조 7항)는 “생태적인” 손해의 그룹은 배상능력(ersatzfähig, 역자주: 배상받을 수 있는 능력)이 있어야 한다고 규정한다. 그래서 예전 상태의 회복을 위해 피해자가 지급했던 비용은, 왜냐 하면 물건의 가치를 증가하기 때문에, 비례적이어야 한다.

배상청구는 단지 실제 원상회복조치가 취해졌을 때, 허락된다는 것에 동의해야 한다. 그러나 이 규정으로 생태적 희생이 우선순위가 될 수 있다는 것은 잘못된 희망이다. 무엇보다 침해된 자연관리가 교정되어야만 하는지는 피해자의 결정에 맡겨진다. 종종 피해자는 파괴된 자연공간의 새로운 설치에는 전혀 관심을 갖지 않게 된다. 이에 대해 민법적으로 그를 강제할 수는 없다. 또한, 피해자가 복구를 포기한 가운데 비교하여 배상청구(권)를 피해자 자신에게서 사게 하는 것도 저지할 수가 없다. 그 밖에 법원에게는 비용의 불비례성에 대한 경계가 어디서 그어져야 하는가에 대한 어려운 문제가 제기된다.

그래서 환경책임법이 입법자의 의지에 따라 처음부터 적용될 수 없어야 할, 나아가 개인적인 보호이익이 침해되지 않고 전적으로 자연관리에서 발생하는 순수한 생태적인 손해에 대해서는 넓은 격지간손해와 복수손해가 미해결로 남아있다.

VI. 유럽공동체의 환경책임준칙

2004년 4월 21일 “환경손해의 예방과 회생을 위한 환경책임에 관한” 유럽공동체 환경책임준칙(UHRL)이 통과되었다.⁴⁾ 동 준칙은 2007년 5월 10일 거의 내

4) Richtlinie 2004/35/EG (Abl. L 143 vom 30.4.2004).

용이 동일하게 환경손해법(Umweltschadensgesetz: USchadG)이라는 독일법으로 전환되었다.⁵⁾ 그 제목이 나타내는 것과 같이 독일에서 통상적인 언어사용과는 달리 여기서는 피해자, 그리고 예를 들면 토지 혹은 수역소유주에 대한 가해자의 민법적인 선매의무(Einstandspflicht)를 다루지 않고 있다. 오히려 동 준칙은 공법에 따라 해당 관청에 대하여 환경침해 야기자의 책임성을 설정해 놓고 있다.

동 준칙(제2조 1, 3호)은 환경손해로써, (a) 보호된 종과 자연적 생존공간의 손상, (b) 수상태의 명백한 악화결과를 가져오는 수손해, (c) 그것이 “인간건강의 침해를 가져오는 상당한 위험”을 야기하는 방사능 오염인 한, 토양의 손상을 이해하고 있다. 이에 대해 책임있는 자에게는 손해예방, 정보와 회복의무가 있다(동 준칙 제5, 6조). 그 외 책임있는 자는 기본적으로 예방조치와 회복조치 비용을 부담해야 한다(동 준칙 제8조 이하). 그는 이 부담과는 별도로 일정한, 동 준칙 첨부 III에 열거된 환경을 위협하는 직업적인 활동을 통해 야기된 환경손해의 예방과 회복을 위해 책임이 있다(동 준칙 제3조 1항 a호). 여기에는 예를 들면, 허가를 요하는 시설물의 운영, 쓰레기관리조치 외에, 위험하거나 환경손해를 가져오는 화물(재산, 물질)의 운송 혹은 자연에 유전적으로 변형된 생물체의 고의적인 방출이 속한다. 보호이익과 관련하여 종류의 다양성과 자연적 생활공간은 또한 동 준칙의 첨부 III에 예를 든 것처럼 다른 직업적인 활동들을 고려한다. 물론 책임을 지는 자는, 즉 고의 혹은 과실을 가지고 (그것을) 행해야만 한다(동 준칙 제3조 1항 b호).

동 준칙은 인적, 물적 혹은 재산적 손해의 배상에 대한 사인의 개인적 요구를 그의 적용영역에서 배제하고 있다(준칙 고려근거 14문이 있는 제3조 3항). 이는 또한 유럽공동체 환경책임준칙에 있어 공법이 중요한 역할을 한다는 것을 보여준다.

여기에서도 또한 가장 어려운 환경책임문제의 하나가 미해결로 남아있는 바, 대기오염물질의 장거리이동에서 생기는 복수손해와 격지간손해가 그것이다. 복수손해와 격지간손해에 있어서는 보통 불가능한, “손해와 개별 운영자의 행위사이에

5) Gesetz über die Vermeidung und Sanierung von Umweltschäden (Umweltschadensgesetz - USchadG) v. 10. 5. 2007 (BGBl. I S. 666).

원인적인 관련성이 확인될 수 있을 때”(준칙 제4조 5항), 동 준칙은 “명백히 경계가 지워진 훼손”의 사건들에서는 적용될 수 없기 때문이다. 몇 년전 집중적으로 논의된 손해배상기금은 더 이상 논의가 없다. 이 문제들이 배제된 것은 실망스러운 일이다; 이점에 있어서는 공법적인 규정에서 더 많은 기대를 할 수 있었을 것이다.

VII. 결론적 고찰

민법적인 환경책임은 환경부담에 대한 개인보호와 관련하여 환경공법의 필요하고 의미있는 보충역할을 한다. 이 민법적인 환경책임은 사적 권리와 보호이익의 보호와 환경손해의 개인적 귀속에 대해 개별 손해 야기자에게 맞춘 것이기 때문에, 사적 권리 혹은 보호이익의 침해로서 이해되지 않는 순수한 환경손해(생태손해)와 대기유해물질의 격지간이동에서 야기되는 복수손해와 격지간손해에 대해서는 당연히 부인되어야만 한다.