

# 온실가스 규제의 환경법 서설(序說)\*

- 법적 규율대상으로서 온실가스 개념 -

김 현 준\*\*

## 차 례

- I. 문제의 제기
- II. 온실가스 '규제'의 의의 및 근거
- III. 미국의 온실가스 규제의 비교법적 검토
- IV. 우리나라에서 대기오염물질로서 온실가스의 규제 가능성
- V. 맺음말

## 【국문초록】

온실가스가 새로운 환경법적 문제가 되는 가운데 이를 어떻게 규제할 것인가가 새로운 쟁점이 되고 있다. 전통적인 규제개념인 명령·통제의 수단, 또는 경찰·질서법적 수단은 종래 온난화에 관한 과학적 증거의 부족, 온실가스에 대한 법적 위상의 불분명 등으로 온실가스 문제에서는 그다지 활용되지 못했다. 그러나, 환경보호에 있어서 규제적 수단이 갖는 장점도 있음을 부인할 수 없으며, 헌법상 기본권보호의무·과소금지원칙, 체계정당성문제, 온실가스 리스크법리, 다양한 정책 혼합 활용의 유용성 등에서 그 이론적 근거도 찾을 수 있다.

온실가스 규제와 관련하여 2007년 미국 연방대법원은 청정대기법에 따라 EPA는 신규자동차로부터의 온실가스배출을 규제할 권한이 있다고 보면서, 온실가스를 동법상의 '대기오염물질'로 보았다. 동 판결의 후속조치로서 2009년 말 EPA는 잘 배합된 온실가스의 높아진 대기에서의 농도는 합리적으로 예상할 때, 현세대 및

\* 이 논문은 필자가 연구책임자로서 한국환경공단에 제출했던 용역보고서(온실가스의 효율적 법적 규제에 관한 기초연구, 2010/4)의 내용 중 일부를 학술논문형태로 수정·보완한 것임.

\*\* 영남대학교 법학전문대학원 부교수

미래세대의 건강을 위협할 수 있다고 본 점은 특히 주목된다.

EPA의 판단내용, 자연과학적 대기오염물질의 개념, 현행 대기환경보전법 및 환경정책기본법 등의 체계적 해석 등을 바탕으로 필자는 대기오염물질을 '대기 중에 인위적으로 방출되어 대기 중 상당한 체류기간을 가지면서 대기의 성질, 위치, 양을 변화시킴으로써 사람의 건강과 환경에 위해를 줄 수 있는 물질'로 개념을 구성했다. 그리고, 온실가스는 이러한 개념에 포섭될 수 있음을 살펴보았다. 따라서, 온실가스에 대해서도 명령·통제적 규제가 필요하며, 그것이 가능함을 알 수 있지만, 나아가 현대 국가상에 맞는 종합적이고 균형잡힌 온실가스 규제가 요청된다고 할 것이다.

## I. 문제의 제기

인간에 의한 기후변화현상에 대하여 많은 학자들이 공감하고 있다.

온실가스 감축과 관련된 연구보고서가 다양한 학문영역에 걸쳐 나오고 있고, 국내외 저명학자들이 참석하는 세미나도 자주 열린다. 언론매체들은 온실가스로 인한 환경·건강 폐해에 대해서 앞 다투듯 보도하고 있다.

민간기업과 정부부처·지방자치단체와의 온실가스 감축을 위한 자발적 협약이 이루어지고 있고, 시장메커니즘에 의한 배출권거래제 도입도 논의되고 있다.

우리 사회에서 유행어가 된 '녹색'의 개념 가운데 '저탄소'는 그 핵심내용이 되어 가는 가운데, 온실가스 감축을 주된 목적 중 하나로 하는 저탄소 녹색성장기본법도 제정되었다. 온실가스 감축의 필요성을 입법자도 본격적으로 인정하게 된 것이다.

그런데, 왜 온실가스를 감축하고자 하는 것일까?

이 글의 주된 목적은 愚問같은 이 물음에 대한 답을 찾는 것이다.

이러한 기초적인 정리가 필요하다고 보는 이유는 인위적인 활동에 의한 기후변화 문제에 관하여 여전히 異說이 나오고 있고, 온실가스 및 기후변화는 환경문제가 아니라라는 주장도 있기 때문이다. 나아가 온실가스의 법적 위상이 분명해야, 그에 맞는 법적 대응수단도 제대로 찾을 수 있기 때문이다.

이를 위해 온실가스를 환경오염물질, 특히 대기오염물질로 볼 수 있는지 여부, 그

리고 온실가스가 인간에게 어떠한 손해를 초래하는 것인지 여부에 대하여 살펴본다. 미국의 2007년 연방대법원 관례, 2009년 환경보호청(EPA)의 판단(finding)은 이 문제에 대한 유용한 시사점을 주고 있어 주된 비교법적 검토대상으로 한다.

論題가 온실가스 규제의 환경법 '序說'이 된 이유는 명령·통제적 규제를 포함한 종합적인 온실가스 규제를 살펴봄에 있어서 이 글은 논의를 여는 의미를 가지기 때문이다.

## Ⅱ. 온실가스 '규제'의 의의 및 근거

### 1. 온실가스 규제의 의의 및 필요성

#### (1) 규제의 법적 개념

규제(規制, regulation, Regulierung)란 多義的 개념이다.

우선, 법학에서 '규제'를 개별사례를 넘어 특별한 질서목표(Ordnungszweck)를 추구하는 사회적·경제적 과정에서의 모든 의도된 국가의 영향력을 뜻하는 것으로 보기도 한다.<sup>1)</sup> 새로운 國家像을 논하는 이른바 보장국가(Gewährleistungsstaat)론에서 '규제'는 그 핵심개념이 된다. 이때 규제는 국가와 시장의 새로운 역할분배에서 나타나는 규제를 뜻한다.<sup>2)</sup>

또한, 같은 취지는 아니지만, 명령적 규제 이외에 시장유인적 내지 경제유인적 규제를 환경규제에 포함시키는 견해<sup>3)</sup>도 규제의 개념을 넓게 보는 입장에 속한다고 할 수 있다.

그러나, 일반적·전통적으로 '규제'개념은 이른바 명령·통제(command & control)의 수단, 또는 경찰·질서법적 수단을 말한다. 이때 규제적 수단은 행정적 직

1) Schoch, "Gewährleistungsverwaltung: Stärkung der Privatrechtsgesellschaft?", NVwZ 2008, 241.

2) 보장국가시대에서의 '규제' 개념에 대해서는 김현준, "公共葛藤과 行政法學 - 保障國家에서의 갈등해결형 행정법 序說", 서강법학 11-1, 2009, 261쪽 이하.

3) 홍준형, 환경법, 박영사, 2005, 134쪽.

접적으로 법률이나 법률에 기한 행정처분으로 명령·금지하는 것이다. 통상 명령이나 금지의 위반에 대해서는 대집행이나 벌칙이 준비되어 있다. 규제담당자는 목표가 되는 환경의 질(환경기준)을 설정하고, 이것을 실현하기 위해 개개의 발생원에 대한 오염물질의 배출허용도(배출기준)를 설정한다. 그 다음으로 규제대상이 되는 자, 행위, 지역, 물질 등을 지정하고, 규제대상자에게 배출기준을 준수하도록 하기 위한 특정한 행위를 명령·금지한다. 그래서 규제대상자의 의무준수를 확보하려는 행정명령, 대집행, 제재수단을 정한다.<sup>4)</sup> 이 글에서는 다의적일 수 있는 온실가스 '규제' 중에서도 이 명령·통제적 의미의 규제에 관해서 살펴보게 된다.<sup>5)</sup>

## (2) 온실가스 규제가 이용되지 못했던 이유

이러한 의미의 '규제'는 주로 공해방지를 목적으로 하는 법률에서 취해져 왔다. 비교적 소수의 유해물질이 대량·집중적으로 특정한 지역에 배출되는 공해의 경우 오염원인 물질이나 행위, 피해발생장소가 비교적 제한되어 있고, 원인과 피해발생의 인과관계, 피해발생의 개연성이 비교적 명확하였기 때문에 유용한 수단이 될 수 있었다.<sup>6)</sup>

그러나 기후변화와 관련된 온실가스의 배출의 억제나 삭감에 이르는 행위의 규제를 위해서는 그다지 이용되지 못했는데, 그 이유를 다음과 같이 이야기하기도 한다.<sup>7)</sup>

첫째, 온실가스는 산업부문, 에너지전환부문, 운수부문, 민생부문 등 매우 다양한 발생원으로부터 이루어져 종래의 규제적 수법을 이용하더라도 사람의 능력이나 행정의 한계로 인한 감시능력의 한계가 발생한다. 둘째, 온난화와 관련된 피해발생의 개연성, 결과로서의 온난화의 영향의 정도가 반드시 명확하지 않고, 원인에서 피해발생까지의 인과관계 메커니즘도 불명확한 점이 있다. 또한 규제적 수법은 원인자에게 어떤 제약을 과하기 위해서는 경제적인 손실을 동반하는 점도 문제이다. 이러한 상황에서 규제적 수법을 실시하려고 할 경우 피규제자는 그 규제를 받아들이지 않으려

4) 大塚直, 地球温暖化をめぐる法政策, 昭和堂, 2004, p. 127.

5) 이하에서 특별한 부가설명 없이 '규제'라 함은 이러한 의미이다.

6) 大塚直, 앞의 책, 127쪽.

7) 같은 책, 128쪽.

고 한다. 이와 같이, 온난화 원인인 온실가스의 발생형태로 인한 한계, 온난화에 관한 과학적 증거의 부족 등으로 규제적 수법을 제대로 활용하지 못했고, 그 때문에 경제적 수법이나 협정적 수법과 같은 이른바 새로운 대책수법이 강조되어 왔다.

이러한 논지에 공감하면서, 온실가스에 대한 규제가 제대로 이루어지지 못한 또 다른 이유를 필자는 온실가스에 대한 법적 위상이 불분명했다는 점에서도 찾을 수 있다고 생각한다. 오늘날 기후변화와 온실가스문제를 대표적인 환경문제로 꼽으면서도, 온실가스를 법적으로 어떻게 평가할 것인지는 분명하지 않다. 이는 온실가스와 기후변화간의 인과관계에 대한 끊임없는 과학적 異說이 있다는 점에서도 그러하거나, 양자의 인과관계를 인정하는 경우에도 규제대상이 되는 온실가스의 대상범위가 애매한 점이 문제가 된다. 가령, 탄산음료는 환경오염물질인가, 메탄을 방출하는 소나 심지어 사람도 대기오염원으로 보아야 하는가와 같이 규제대상으로 삼기에 애매한 면이 있기 때문이다. 요컨대, 종래의 환경오염원과는 다른 성질의 온실가스에 대하여 어떠한 법적 위상을 부여할 것인지가 제대로 밝혀지지 않았고, 이는 그 규제에 대한 제약으로 이어졌다고 할 수 있다.

### (3) 온실가스 감축을 위한 규제적 수단의 필요성

온실가스 감축을 위해 규제적 수단은 다음과 같은 장점이 있다고 지적된다.<sup>8)</sup>

첫째, 온실가스의 배출억제효과가 보다 확실하게 나타난다. 설정된 온실가스 삭감 의무를 이행하기 위해서는 이러한 규제적 수법을 동원하는 것이 현실적이고 필요하다. 둘째, 규제기준을 설정하고 그 준수를 명하는 규제적 수법을 이용할 경우 온실가스 배출을 억제하는 기술개발을 촉진할 수 있다. 기후변화와 같은 환경문제는 근본적으로 자연과학적 문제로서, 그 문제 해결을 위해서는 원인규명과 대책마련에 필요한 과학기술의 힘에 의존해야 한다. 규제적 수법은 이러한 과학기술의 발전을 촉진시켜 근본적인 해결을 꾀할 수 있다.

필자는 그밖에도 헌법상 기본권보호의무·과소금지원칙, 체계정당성문제, 온실가스 리스크법리, 다양한 정책혼합 활용의 유용성으로부터 규제적 수단에 대한 필요성

8) 같은 책, 128쪽 참조.

을 찾을 수 있다고 본다. 이를 ‘온실가스 규제의 이론적 근거’라는 題下에서 節을 바꾸어 살펴보고자 한다.

## 2. 온실가스 규제의 이론적 근거

### (1) 기본권보호의무와 과소금지원칙

환경규제를 비롯한 각종 행정규제를 논할 때 과유불급(過猶不及)을 우려하는 과잉금지원칙(Übermaßverbot)이 주로 문제되지만, 그와 반대로 지나치게 개입을 하지 않음으로써 오는 폐단도 생각할 수 있다. 즉, 규제조치를 하지 않는 국가의 불개입이 오히려 국민의 기본권을 침해할 수 있는 것이다.

이러한 요구는 기본권보호의무를 이행함에 있어서 국민의 생명·신체에 대한 보호의 정도가 헌법이 요구하는 최소한도의 보호수준에 미달해서는 안 된다는 이른바 ‘과소보호금지’(Untermaßverbot)로서 헌법상 원칙으로 주장되고 있다.<sup>9)</sup> 일반적으로 국가가 전혀 어떠한 조치를 취하지 않거나 유효한 법적 상황에 의거한 어떤 조치를 취하지 않는 경우, 제3자의 권리나 공익을 심히 침해함이 없이 이미 존재하는 보호수단보다도 더 개선된 보호수단이 존재한다면, 또는 유효한 법률에 의거하여 존재하는 보호법익의 장애 또는 위협에 대하여 私益과 公益을 비교형량할 때 수인할 수 없다면 과소보호금지를 위반하는 것으로 볼 수 있다.<sup>10)</sup>

국가의 규제가 ‘과잉’인지, ‘과소’인지는 온실가스가 기후변화에 미치는 영향, 그리고 온실가스가 국민들의 건강과 안전, 환경에 미치는 영향을 어떻게 볼 것인지에 따라 판단해야 한다. 입법차원에서 ‘과잉’이나 ‘과소’는 위헌의 문제가 된다. 기업은 이윤추구를 위한 경쟁력을 이유로 온실가스에 대한 규제를 재산권보장 등의 위헌시비의 대상으로 삼으려고 할 것이다. 그러나, 공장굴뚝이나 자동차로부터 나오는 온실가스가 기후변화를 초래하고, 이로 인하여 생명과 신체의 피해를 입는 국민의 입장에서

9) 우리나라에서 이를 인정하는 근거는 객관적 가치질서설, 입헌주의헌법과 민주공화국의 선언규정설, 헌법 제10조2문 규정설, 헌법 제30조를 포함한 종합적 근거설 등이 있다(이부하, “헌법영역에서 기본권보호의무”, 공법학연구 제8권3호, 2008, 130쪽).

10) 같은 논문, 123쪽 이하 참조.

는 이러한 온실가스를 유발하는私人인 제3자에게 적절한 개입을 하지 않는 입법작용을 포함한 국가작용의 부작위에 대하여 과소금지원칙 내지 국가의 기본권보호의무의 위반을 헌법적 틀에서 주장할 여지가 있다.

만일 온실가스가 건강과 복지를 위협하는 상황에서 그에 상응하는 적절한 규제수단이 없이 대처하는 국가에 대해서는 '과소보호'의 위헌문제가 제기될 수 있다.

## (2) 저탄소녹색성장 기본법과의 체계적 조화

2010. 1. 13 제정되어 동년 4. 13부터 시행되는 저탄소 녹색성장기본법은 현 정부의 중요한 정책목표를 담고 있다. 동법 제정을 추진할 당시 '다른 기본법보다 우월한 효력을 가진 기본법'이라는 말까지 등장한 것도 현 정부의 강한 정책의지가 이 법에 담겨져 있다는 의미로서 이해된다. 그러나, 필자는 동법 역시 '법률' 그 이하도, 그 이상도 아니라고 생각한다. 법률들간의 우선적 효력은 '新法우선원칙', '特別法우선원칙'에 따라 결정될 것이기 때문이다.<sup>11)</sup>

다만, 동법의 제정을 계기로 온실가스에 관한 법들이 이 기본법을 중심으로 정비될 필요가 있다. 이때 유념해야 할 것은 체계정당성(Systemgerechtigkeit)이다.<sup>12)</sup> 우리 헌법재판소에서도 자주 원용하고 있는<sup>13)</sup> 체계정당성은 입법기능에서 존중되어야 하는 원칙으로서 법규범 상호간에는 규범구조나 규범내용면에서 서로 상치 내지 모순되어서는 안 된다는 원칙이다.<sup>14)</sup> 헌법재판소가 헌법적 요청(Verfassungspostulat)으로 보고 있는 체계정당성은 규범 상호간의 구조와 내용 등이 모순됨이 없이 체계와 균형을 유지하도록 입법자를 기속하는 헌법적 원리이다. 그러나 체계정당성 위반(Systemwidrigkeit) 자체가 바로 위헌이 되는 것은 아니며, 비례의 원칙이나 평등원칙 위반 내지 입법의 자의금지위반 등의 위헌성을 시사하는 하나의 징후가 된다.<sup>15)</sup>

11) 이러한 취지를 필자는 '녹색성장기본법의 평가 및 법적 과제'를 대주제로 한 제95회 환경법학회 정기 학술대회(2009. 3. 28)에서 지정토론을 통하여 개진한 바가 있다.

12) 체계정당성은 최근 우리나라에서 제정되는 다양한 기본법에 있어서 공히 적용될 수 있는 문제이다.

13) 헌재 2004. 11. 25, 2002헌바66; 헌재 1995. 7. 21, 94헌마136; 헌재 2004. 12. 16, 2003헌가12; 헌재 1992. 4. 28, 90헌바24; 헌재 2005. 06. 30, 2004헌바40, 2005헌바24(병합).

14) 허영, 한국헌법론, 박영사, 2005, 890쪽; 홍완식, "체계정당성의 원리에 관한 연구", 토지공법연구 제 29집, 2005, 459쪽 이하.

입법자가 향후 저탄소사회를 구현할 수 있는 다양한 관련법령을 제정할 경우 이때 온실가스에 대한 명령적 규제에 관한 규정을 마련할 것인지 여부는 원칙적으로 입법 재량에 속한다. 그러나 입법자가 온실가스에 대한 위해성과 규제필요성을 강하게 인정하고 있다는 점은 저탄소 녹색성장기본법을 통해서 알 수 있다. 동법은 무엇보다 '경제와 환경의 조화'를 주된 목적으로 하고 있으며, 그중에서도 '저탄소'가 환경보호 영역의 일환으로 규정되어 있다. 최소한 6개 온실가스는 기후변화의 원인이 되며, 이러한 온실가스를 최대한 감축하기 위해 국가, 지방자치단체, 사업자, 국민 모두가 노력함으로써 환경보호와 경제성장의 조화를 이루겠다는 입법자의 의도를 동법에서 읽을 수 있다. 이미 일반인들의 인식에서는 대표적 환경문제가 된 '기후변화', 그리고 그에 대응하기 위한 저탄소의 필요성을 저탄소녹색성장기본법에서 인정되고 있는 것이다.

따라서 온실가스가 최소한 환경을 침해하는 물질이라는 점은 동법에서 확인할 수 있으며, 온실가스가 환경침해물질이라는 점을 바탕으로 개별입법이 이루어질 경우 이는 저탄소 녹색성장기본법과 체계정당성면에서 조화를 이루게 된다고 할 수 있다.

### (3) 온실가스 리스크의 법리

원래 경찰법에서 발전한 개념인 위험은 '어떤 사건이 방해받지 아니하고 진행될 경우 공공의 안전 혹은 공공질서에 손해를 가져올 충분한 개연성이 있는 상태 혹은 행동이 있는 경우'이다.<sup>15)</sup> 구체적인 손해발생개연성의 정도는 개별 법령상 규정된 위험의 내용, 가령 현저한 위험, 긴급한 위험, 현재의 위험, 중대한 위험, 생명·신체에 대한 위험 등에 따라 상이하며, 위험의 유무의 판단은 과학적인 인식이나 경험과학에 의한다. 위험을 인정하기 위한 개연성의 정도는 이른바 '반비례원칙'에 따라 위험받는 법익의 가치가 높을수록, 이러한 법익에 대한 예상손해가 클수록 작아진다.<sup>17)</sup> 위험에 대해서는 경찰권발동, 즉 여기서 말하는 명령적 규제가 따른다.

15) 헌재 2005. 06. 30, 2004헌바40, 2005헌바24(병합).

16) Laubinger/김현준 역, "임미씨온방지법에서의 위험, 불이익, 부담, 리스크", 토지공법연구 제32집, 2006, 105쪽 이하. Kloepfer, Umweltrecht, 2004, § 4 Rn. 16.

17) Pieroth/Schlink/Kniesel, Polizei- und Ordnungsrecht, 2004, § 4 Rn. 7.

‘리스크’(risk, Risiko)에 대해서는 뚜렷한 법적 정의가 정립되어 있지 않고, 특히 위험(danger, Gefahr)과의 관계에 대해선 논의가 분분하지만, 일반적으로 ‘위험’이 충분히 큰 손해발생 개연성(hinreichend große Schädigungswahrscheinlichkeit)을 전제로 하는 것이라면, ‘리스크’는 손해발생의 단순한 가능성(bloße Möglichkeit eines Schadens)만으로 족한 것이라고 할 수 있다. 위험과는 달리 리스크는 ‘불확실한 사안’, ‘개별요소의 주관적인 불인식’ 등도 포괄하는 개념이다.<sup>18)</sup>

현대의 환경문제들을 해결하기에 위험방지적 수단만으로는 충분하지 않다는 이유에서 위험의 수준에 이르지 못한 리스크의 경우에도 대응수단이 필요하다는 점이 인정되고 있다. ‘리스크관리’, ‘리스크에 대한 사전배려원칙’ 등과 같은 논의는 이러한 맥락에서 나타난다.<sup>19)</sup>

그런데, 온실가스의 문제상황은 위험인가, 리스크인가?<sup>20)</sup>

이는 온실가스를 보는 견해에 따라 다른 판단을 내릴 수 있을 것이다. 만일 ‘위험’의 수준으로 본다면 경찰법에서 유래하는 질서법적 수단(das aus dem Polizeirecht stammende ordnungsrechtliche Instrumentarium)인 명령·통제방식(command & control), 즉 명령적 규제수단이 있어야 할 것이다. 말하자면, 예방적(preventive)·억제적(repressive) 규제가 불가피하다는 점을 도출할 수 있다. ‘리스크’의 수준으로 보더라도 이는 사전배려(Vorsorge)가 강하게 요청되는 경우로서 과학자들의 식견에 많은 의존을 하게 되는 리스크평가에서 일정한 규제가 필요하다고 보아야 할 것이다. 나아가, 리스크상황이 과학적 식견의 발달이나 새로운 발견에 따라 인과관계가 보다 분명해져서 손해발생의 개연성을 달리 규정할 수 있다면 ‘위험’의 카테고리에서 문제를 재조명하게 될 수도 있다.

후술하는 2009. 12. 7의 미국 환경보호청(EPA)의 위해성판단(Endangerment-Finding)과 인과관계·기여도판단(Cause or Contribute Finding)을 ‘적극적으로’ 받아들일 경우 기후변화에 영향을 주는 온실가스의 문제는 리스크가 아닌 위험의 수준이

18) Laubinger/김현준 역, 앞의 논문, 122쪽.

19) 리스크에 대한 법적 대응과 관련해선 특히 조홍식, “리스크 법-리스크관리체계로서의 환경법”, 서울대학교 법학 제43권 제4호, 2002/12, 27쪽 이하.

20) 위험과 리스크 개념에 대한 상세는 김현준, “환경행정법에서의 위험과 리스크”, 행정법연구 제22호, 2008/12, 133쪽 이하.

라고 볼 여지도 없지 않다. 즉, 온실가스가 가져오는 건강과 복지에 대한 위협적인 문제상황은 이대로 방치할 경우 심각한 피해에 대한 충분한 개연성이 있을 수 있다는 것이다.

온실가스가 기후변화에 미치는 영향에 대한 불확실성이 있다고 할 수 있는 리스크 상황으로 파악하는 경우에도 국민의 생명, 건강을 지키고, 지속가능한 발전이 이루어 지도록 환경자원을 지키는 입장에 있는 국가는 명령·통제수단, 경제적 수단, 시장을 통한 내부화의 수단 등의 다양한 방안을 선택·활용하여 유효한 온실가스 대응수단의 조합을 짜 맞추는 필요가 있다.<sup>21)</sup> 리스크와 관련해선 예방의 원칙 또는 사전배려원칙을 이야기하는 것이 일반적이지만, 사전배려원칙이 자칫 막연하기 짝이 없는 것(Vorsorge ins Blaue hinein)<sup>22)</sup>이 되지 않도록 해야 한다. 이러한 효율적 리스크관리를 위해서는 보다 심층적인 검토가 필요하지만,<sup>23)</sup> 명령적 온실가스 규제수단을 일부 도입하는 것은 다양한 정책수단의 활용이라는 차원에서 유용한 방법이 될 수 있다. 이어서 보게 되는 정책혼합(policy-mix)이 온실가스 감축을 위한 법정책으로서 설득력을 가지게 되는 이유이기도 하다.

#### (4) 정책혼합(policy-mix)을 통한 효율성 제고

환경보호수단은 다양하며, 날로 새로운 수단들이 나타난다. 경제적 유인수단, 자발적 수단, 계획적 수단 등이 그 예이며, 이러한 수단들이 등장하면서 명령·통제수단이 퇴조하고 있는 현상은 뚜렷하다. 그러나 새로운 수단에도 주목해야 한다고 해서 전통적인 수단은 아예 배제해야 한다는 것은 아니다.<sup>24)</sup>

기후변화에 대처하기 위해 온실가스를 규율함에 있어서도 이 점을 유의할 필요가

21) 高橋滋, "リスク社会下の環境行政", *ジュリスト*, No. 1356, 2008, p. 97.

22) 이러한 취지의 Ossenbühl, "Vorsorge als Rechtsprinzip im Gesundheits-, Arbeits- und Umweltschutz", *NVwZ* 1986, 161(166).

23) 리스크와 관련된 불완전한 입법을 사전배려원칙이나 비용편익분석만으로는 해결할 수 없고, 상징적 법조문을 실제로 기능할 수 있는 구체적 프로그램으로 위어내야 함을 강조하는 조홍식, 앞의 논문, 122쪽 이하 참조.

24) 자발적 환경협약을 논하면서도 명령적 규제수단을 간과할 수 없다고 강조하는 김현준, "자발적 환경협약", *환경법연구* 제29권 1호, 2007, 4쪽.

있다. 교토메커니즘이 기후변화대응의 핵심내용이 되면서 주로 시장메커니즘에 의한 수단에 주목하는 경향이 있지만, 다른 수단들도 충분히 고려할 필요가 있다. 전통적인 환경보호수단인 명령·통제수단은 그 효과가 직접적이고 실효성이 커다는 장점이 있음을 간과할 수 없다. 지구온난화문제의 경우 다양한 배출원에서 배출되는 상이한 온실가스의 배출을 억제할 필요가 있고, 이를 위해 각 배출원, 배출가스의 규제에 맞는 정책수단을 조합한 정책혼합은 중요한 의미를 가진다. 직접규제수단을 포함한 다양한 수단<sup>25)</sup>의 적절한 정책조합을 통하여 자원배분상의 효과, 환경개선효과, 분배영향 등을 꾀할 수 있다.<sup>26)</sup> 다양한 수단 중 하나로서 명령·통제수단은 온실가스감축을 위해 유용한 정책수단으로서 필요한 것이다.

### Ⅲ. 미국의 온실가스 규제의 비교법적 검토

온실가스 규제와 관련하여 최근 미국의 상황은 매우 흥미롭다. 국제적 관심사일 수밖에 없는 미국의 온실가스 법정책이라는 점에서도 그러하지만, 온실가스 규제에 있어서 새로운 법적 쟁점을 던져주고 있기 때문이다.

#### 1. 법원의 판결

##### (1) 사건개요 등

- 1999. 10. 20. 19개의 환경단체가 환경보호청(EPA)<sup>27)</sup>에 대하여 청정대기법(Clean Air Act)<sup>28)</sup> 제202조에 의거 신규자동차가 배출하는 온실가스를 규제하

25) 환경세, 배출권거래제, 보조금, 자발적 협약 등이 여기에 해당할 것이다.

26) 온실가스감축과 관련한 정책혼합의 일반이론에 관해서는 浜本光紹, 「環境政策におけるポリシー・ミックス論」再論, 諸富徹 編, 環境政策のポリシー・ミックス, ミエルヴァ書房, 2009, pp. 17-32. 여기서는 정책혼합이 필요한 이유로서 불확실성하에서의 사회적 최적상태의 달성, 역사적 요인, 보완적 조치, 분배영향에 대한 배려로 나누어 지적하고 있다(같은 책, pp. 19-27).

27) 이하 'EPA'로 약칭하기도 함.

28) 미국 청정대기법(Clean Air Act)에 대해서는 Jeffrey M. Gaba/김형진 역, 미국환경법, 형설출판사,

는 규칙을 제정해 줄 것을 신청하였다.

- 2003. 9. 8. EPA는 이 신청에 대하여 ① 청정대기법은 EPA에 대하여 자동차가 배출하는 온실가스를 규제할 권한을 부여하고 있지 않고, ② 설령 권한이 있다고 하더라도 EPA는 그것을 행하지 않을 재량을 가진다는 이유로 규칙제정에 대한 신청을 거부하였다.<sup>29)</sup>
- 이에 대하여 매사추세츠주를 포함한 원고들은 EPA의 결정에 대하여 심사를 구하며 워싱턴DC순회항소법원에 소송을 제기하였다.
- 2005. 7. 15. 동 법원은 사람의 활동으로 인하여 기후변화가 초래되었다는 명백한 인과관계가 확립되지 않았고, EPA는 그의 재량권을 적절하게 행사하였다는 점을 이유로 원고의 소를 기각했다.<sup>30)</sup>
- 2006. 6. 26. 연방대법원은 매사추세츠주 등의 재량상소(certiorari)를 수리했다.<sup>31)</sup>

## (2) 연방대법원 판결(2007. 4. 2)

연방대법원에서는 청정대기법 제202조(a)에 따라 EPA가 그의 기준설정에 관한 재량의 틀에서 신규자동차의 이산화탄소 배출기준에 관해서도 결정할 권한이 있는지 여부가 쟁점이었다. 즉, 원고의 신청에 대한 EPA의 거부가 정당한지 여부가 문제가 되었다. 대륙법적 시각으로 말하자면, 일종의 이산화탄소 배출기준에 관한 행정입법을 제정해줄 것을 요구하는 행정소송이었다.

### 1) 쟁점 및 판결주문

쟁점이 된 것은 ① 주를 포함한 원고는 지구온난화에 의한 피해에 대하여 연방대법원에 소를 제기할 원고적격(standing)을 가지는가, ② 청정대기법 제202조(a)에 따라 EPA는 신규자동차로부터의 온실가스배출을 규제할 권한이 있는가, ③ EPA가 이

2005, 127-184쪽 참조.

29) 68 Fed. Reg. 52922 (Sept. 8, 2003).

30) 415 F. 3d 50 (D. C. Cir. 2005).

31) 548 U. S. 903 (2006).

러한 규제권한을 가지는 경우에도 그에 관한 재량을 가지는가의 3가지로 요약될 수 있다.

이에 대하여 2007. 4. 2 내려진 연방대법원 판결<sup>32)</sup>의 주문(holdings)은 다음과 같다.

① 매사추세츠주는 원고적격이 있다.<sup>33)</sup>

② 청정대기법에 따르면 EPA는 온실가스배출이 기후변화에 기여한다는 점을 판단하는 경우에는 신규자동차에서 배출되는 온실가스를 규제할 권한이 있다.

③ EPA는 온실가스가 기후변화에 기여하지 않는다고 판단하거나, 그 판단에 대한 재량권을 행사하지 않는 이유를 합리적으로 설명하는 경우에는 신규자동차 온실가스 배출에 관한 규제권한을 행사하지 않을 수 있다.

이 가운데 ①의 원고적격문제는 동 판결에서는 매우 중요하게 다루어졌지만 이 글의 주된 검토대상은 아니어서 별론으로 한다. 본안문제로 다루어진 ②, ③에 대해서는 이하에서 살펴본다.

## 2) EPA는 청정대기법상 신규자동차의 온실가스배출을 규제할 권한이 있는지 여부

EPA가 신규자동차에 대해 이러한 규제권한이 있는지와 관련하여 해석상 문제가 된 것은 청정대기법 제202조(a)(1) 전단의 규정<sup>34)</sup>이었다. 온실가스가 동법상 '대기오염물질'인지에 관한 이 문제를 두고, 9인 중 5인의 대법관이 이를 적극적으로 보았다.

32) Massachusetts et al. v. EPA, 549 U. S. 497. 동 판결은 독일 환경법문헌에서도 검토되고 있다. Roda Verheyen/Michael Lührs, "Klimaschutz durch Gerichte in den USA - 1. Teil: Öffentliches Recht", ZUR 2009, 73 ff. ; Riedel, "USA: Oberster Gerichts of verpflichtet die Environmental Portection Agency zur Prüfung von Klimaschutzmaßnahmen", NuR, 2007, 674 ff.

33) 동 판결의 원고적격(standing)문제는 여기서 별론으로 한다.

34) 청정대기법 제202조(a)(1) : EPA는 본 條의 취지에 따라, 그가 합리적으로 판단할 때 공중의 건강과 복지를 위협할 수 있는 대기오염을 야기하거나, 그에 기여하는 신규 자동차 혹은 신규 자동차 엔진으로부터 나오는 모든 대기오염물질의 배출에 적용될 기준을 제정해야 (및 때때로 개정해야) 한다. <원문> The Administrator shall by regulation prescribe (and from time to time revise) in accordance with the provisions of this section, standards applicable to the emission of any air pollutant from any class or classes of new motor vehicles or new motor vehicle engines, which in his judgment cause, or contribute to, air pollution which may reasonably be anticipated to endanger public health or welfare.

즉, EPA에게 허용된 이러한 재량을 적합하게 행사할 의무가 있다고 판시했다. 이러한 적극적 의견은 이산화탄소 등 온실가스가 청정대기법 제302조(g)<sup>35)</sup>에 의한 '대기오염물질'(air pollutant)임이 명백하다는 점을 들었다. 즉, 여기서 '대기오염물질'은 포괄적이고(sweeping), 광범위한(capacious) 개념이므로 온실가스는 '대기오염의 원인자'임이 명백하다고(unquestionably agents of air pollution) 보았다.

그리고, 온실가스는 대기오염물질이라는 점을 근거로 EPA는 원칙적으로 신규자동차에 대한 이산화탄소 배출규제권한을 가지고 있다고 판시했다. 온실가스규제는 연비규제와 맞물리게 되는데, 이와 관련하여 EPA는 연비규제(mileage standards)는 교통부(Department of Transport) 소관이라고 주장했다. 그러나 다수의견은 권한중복의 문제가 있을 수 있지만, 그렇다고 권한행사의무가 없어지는 것은 아니라고 했다. 또한, 온실가스 규제권한이 있다고 하더라도 현실점에서 이를 규제하는 것은 비합리적이라는(unwise) EPA의 주장에 대해서도 다수의견은 청정대기법을 그렇게 해석할 수 없다면서 받아들이지 않았다. 대륙법적 행정법시각으로 말하자면, EPA가 선택재량은 있지만, 결정재량은 없다는 것이다.<sup>36)</sup> 정부의 기후변화프로그램, 자동차업계의 자발적 조치 등으로 인하여 규제를 하지 않는다는 EPA의 주장에 대해서도 받아들이지 않았다.<sup>37)</sup>

### 3) 온실가스가 공중의 건강과 복지를 위협하는지 여부 등 : EPA가 판단해야 함

동법 제202조(a)의 규정에 따르면, EPA는 본 條의 취지에 따라, 합리적으로 판단할 때 공중의 건강과 복지를 위협할 수 있는 대기오염을 야기하거나, 그에 기여하는

35) 청정대기법 제302조(g) : “대기오염물질이란 (원료물질, 특별한 핵물질, 부산물 등) 대기중으로 방출되거나 대기중으로 들어오는 모든 물리적·화학적·생물학적·방사성 물질을 포함하는 대기오염의 원인물질 또는 그 원인물질의 결합체를 말한다.” <원문> The term 'air pollutant' means any air pollution agent or combination of such agents, including any physical, chemical, biological, radioactive (including source material, special nuclear material, and byproduct material) substance or matter which is emitted into or otherwise enters the ambient air.

36) 이러한 취지의 Verheyen/Lührs, ZUR 2009, 73(76).

37) 한편, 반대의견은 청정대기법상 '대기오염물질'의 해석에 있어서 '대기오염'의 정의가 애매하여, 이른바 'Chevron 존중'(Chevron v. NRDC, 467 U. S. 837, (1984))에 따라 EPA의 해석이 존중되어야 하며, 청정대기법상 규칙제정의 신청이 있는 경우 EPA가 반드시 판단을 내릴 의무가 있는 것은 아니라고 했다.

신규 자동차 혹은 신규 자동차 엔진으로부터 나오는 모든 대기오염물질의 배출에 적용될 기준을 제정해야 한다. 연방대법원은 이때 ①공중의 건강과 복지를 위협하는지 여부, 그리고 ②대기오염을 야기하거나, 그에 기여하는지 여부에 대해서 EPA가 판단하도록 하였다.<sup>38)</sup> 이러한 ①, ②가 각각 EPA의 '위해성판단'(endangerment finding) 및 '인과관계·기여도 판단'(cause or contribute finding)의 문제이다. 특히, ②와 관련하여 연방대법원은 EPA가 온실가스가 공중의 건강과 복지를 위협하는지(endangerment finding), 위협하지 않는지(finding of no endangerment), 최소한 이러한 판단을 하는 것이 불가능한지를 설명해야(explaining why such a finding would be impossible) 한다고 판시했다.

## 2. 미국 환경보호청(EPA)의 판단

2009. 4. 17 EPA<sup>39)</sup>는 2007년의 연방대법원 판결의 후속조치로서 과학적인 보고서를 바탕으로 온실가스에 대한 위해성 여부에 관한 이른바 위해성판단과 인과관계·기여도판단에 대한 案(proposed finding)을 제시했고, 이러한 判斷案에 대한 60일 간의 공중의 의견청취(public comment)절차를 거쳤다.<sup>40)</sup> 2009. 12. 7 EPA는 기자회견과 함께,<sup>41)</sup> 다음과 같은 내용의 판단을 담은 최종보고서를 홈페이지 등에 발표했고, 그 내용은 2009. 12. 15 미국 연방관보에 게재되었다.<sup>42)</sup>

38) 청정대기법의 규제체계(regulatory scheme)에서 이른바 위해성조항(endangerment provisions)은 동법 제202조 이외에서도 동법 제108조(대기질 기준 및 통제기술)에서도 찾아볼 수 있다.

제108조 : "(1차 및 2차 외부대기질기준을 설정할 목적으로, EPA청장은... (중략)... 그가 합리적으로 판단할 때, 대중의 건강과 복지를 위협할 것으로 예견되는 대기오염을 야기하거나, 또는 그에 기여할 것으로 판단되는 각각의 대기오염물질의 리스트를 발표하고, 때때로 개정하여야 한다."

39) 2007년 연방대법원 판결이 내려질 당시인 부시대통령 하의 EPA가 아니라, 정권교체 이후인 현 오바마대통령 하의 EPA라는 점에서 미국의 온실가스정책에 대한 변화를 살펴볼 수도 있다.

40) 이 과정에서 380,000건 이상의 의견(public comment)이 제시되었고, 부처간 검토 등 다양한 검토가 이루어졌다. public comment의 주된 내용 및 그에 대한 답변은 EPA 홈페이지에서 열람할 수 있다. <http://www.epa.gov/climatechange/endangerment.html>(최종방문: 2010. 4. 9).

41) 2009. 12. 7 EPA청장의 이러한 기자회견 실황을 담은 동영상자료는 EPA 홈페이지에서 공개되어 있다. <http://www.epa.gov/multimedia/playercontents/video/pressconf/>(최종방문: 2010. 4. 9).

42) Federal Register / Vol. 74, No. 239 / Tuesday, December 15, 2009 / Rules and Regulations. 이하 '74 Fed. Reg. (Dec. 7, 2009)'로 약칭함. 그 원문은 EPA 홈페이지에서 열람할 수 있다. <http://www.>

## (1) 공중의 건강·복지에 대한 위해성판단(Endangerment Finding)

EPA는 잘 배합된 온실가스의 높아진 대기에서의 농도(elevated atmospheric concentrations of the well-mixed greenhouse gases)는 합리적으로 예상할 때, 현재 대 및 미래세대의 건강을 위협할 수 있다고 판단했다. 현재대 공중들의 건강은 위협 받고 있으며, 현재대 및 미래세대의 건강에 대한 위협은 온실가스가 계속적으로 대기에 축적되어 더 심각한 정도로 기후변화를 초래할 경우에는 증대될 것이라고 보았다.<sup>43)</sup> 현재대만이 아니라, 미래세대까지 대상으로 포함시킨 점이 특기할 만하다.

건강과 복지에 대한 부분을 각각 나누어 살펴보자.

## 1) 건강에 대한 위해성

EPA는 기후변화는 사망 및 질병에 관한 리스크를 높일 수 있으며, 이러한 공중의 건강에 대한 영향은 청정대기법상의 공중보건에 대한 위해성을 결정할 때도 고려되어야 한다고 보았다. 또한 EPA는 민감한 사람의 경우에는 건강에 대한 리스크가 더욱 커진다고 보았다.<sup>44)</sup>

건강을 위협한다는 의미가 온실가스에 대한 노출과 관련 있는 호흡기 질환이나 중독성질환과 같이 직접 건강에 영향을 미치는 경우에 한정된 것은 아니라고 본 점은 흥미롭다. 즉, 직접적으로 건강에 영향을 미치는 것 외에도 직접적인 기온변화, 대기질변화, 매개체감염질환(vector-borne disease)에서의 변화잠재성, 극한기상현상(extreme weather events)의 강도·빈도의 변화잠재성 등도 건강을 위협하는 것으로 보고 있다.

EPA는 온실가스가 건강을 위협하는 유형을 ① 직접적인 기온변화가 일어나는 경우, ② 대기질변화에서 건강 위협, ③ 극한기상현상에서 건강 위협, ④ 기후민감성 질병 및 에어로알레르겐(aeroallergens)에 대한 영향 등으로 나누어, 과학기술자문보고서(TSD, technical support document)<sup>45)</sup>를 근거로 상세하게 밝히고 있다.

epa.gov/climatechange/endangerment/downloads/Federal\_Register-EPA-HQ-OAR-2009-0171-Dec-15-09.pdf(최종방문: 2010. 4. 9).

43) 74 Fed. Reg. 66523 (Dec. 7, 2009).

44) Id. at 66526.

## 2) 복지에 대한 위해성

EPA는 잘 배합된 온실가스의 대기오염은 합리적으로 볼 때 현세대 및 미래세대의 복지(welfare)를 위협할 수 있다는 판단을 내렸다.

건강에 대한 위해성판단에서와 마찬가지로 EPA는 온실가스의 대기오염 및 그로 인한 기후변화는 기후에 민감한 부문에 영향을 미치고, 이를 통해 공중의 복지에 영향을 줄 수 있다고 보았다. EPA는 이러한 기후에 민감한 영역들을 과학기술자문보고서(TSD)에서의 과학적 평가 등의 자료들을 토대로 식량생산을 포함한 농업, 임업, 수자원, 해수면상승 및 연안지역, 에너지·기반시설·정주지, 생태계 및 야생동물별로 나누어 상세하게 검토했다. 그 결과 이러한 개별영역에 있어서 복지에 위협을 줄 수 있는 증거들이 있다고 보았다. 무엇보다 수자원, 해수면 상승, 연안지역에 대한 영향은 가장 명백하고 강력한 현세대 및 미래세대의 복지를 위협하는 요소라고 보았다. 또한 기반시설, 정주지(settlement), 생태계, 야생동물에 대해서도 강력한 위협요소가 된다고 보았다. 산불, 홍수, 가뭄, 극한기상상황과 같은 극한상황의 잠재적인 악영향도 이러한 판단의 강력한 근거가 된다고 보았다.<sup>45)</sup>

## (2) 인과관계·기여도 판단(Cause or Contribute Finding)

EPA는 신규자동차 및 신규자동차엔진에서 나오는 온실가스결합체의 배출은 공중의 건강 및 복지를 위협할 수 있는 ‘온실가스 대기오염’을 야기 또는 그에 기여하는지에 대해서도 긍정적으로 판단했다

이는 청정대기법 제202조의 규제대상인 이동성 오염원과 관련하여, 동조 (a)(1)에서 규정하는 모든 유형의 신규교통수단 및 신규 교통수단엔진을 대상으로 하고 있다. 승용차(passenger cars), 소형트럭(light-duty trucks), 오토바이, 버스, 중대형트럭(medium and heavy-duty trucks)이 대상에 포함된다. 이러한 교통수단의 온실가스

45) EPA, Technical Support Document for Endangerment and Cause or Contribute Findings for Green House Gases under Section 202(a) of the Clean Air Act (Dec. 7, 2009) 등 보고서의 원문에 대해서는 <http://www.epa.gov/climatechange/endangerment/downloads/Endangerment%20TSD.pdf>(최종 방문: 2010. 4. 9).

46) 74 Fed. Reg. 66531-66535 (Dec. 7, 2009).

배출의 대한 상세한 정보는 기술지원보고서(TSD) 부록 B에서 수록되어 있다. EPA는 판단의 기초로서 1990년부터 2007년 미국에서의 이러한 교통수단의 잘 배합된 온실가스의 배출데이터를 분석한 후, 이는 공중의 건강 및 복지를 위협할 수 있는 '온실가스 대기오염'을 야기 또는 그에 기여한다고 보았다.<sup>47)</sup>

### (3) EPA 판단의 의미

#### 1) 미국에서의 전망

이러한 2007년 연방대법원 판결의 취지에 따른 EPA의 판단은 그 자체가 구속적 효력을 가지는 것은 아니나, 온실가스를 청정대기법에 의해 행정부 차원에서도 규제할 수 있는 길이 열리게 되었다는 점에서 의미를 찾을 수 있다.

우선, 2009. 9. 15 EPA와 연방고속도로교통안전국(NHTSA, National Highway Transportation Safety Administration)이 공동 제안한 승용차 온실가스 배출기준을 확정하는데 근거를 제공하게 될 것이다. 아울러, 중장기적으로 EPA가 청정대기법상의 여타 대기오염물질 관리 수단을 온실가스 관리에 적용하는 근거로 사용될 전망이다. 특히, 대기중 온실가스가 대중의 보건과 복지에 위협하다는 위해성 판단은 자동차 배출가스에 대해서만이 아니라 일반적인 온실가스에도 적용될 수 있는 논거를 제공할 수 있다는 점에서 주목된다. 특히, 미 행정부는 현재 상원에서 계류 중인 기후변화법안이 통과되지 않을 경우 기존의 청정대기법을 통해 온실가스 규제를 추진할 수 있게 되어, 상원에서 기후변화법안이 조속히 통과될 것을 압박하는 의미가 있을 것으로 보인다. 그러나, 상원에서의 기후변화법안 통과가 불투명한 상황이고, 미국 내에서 경제침체를 이유로 한 산업계 등의 반발도 만만치 않아 논쟁의 여지가 적잖이 남아 있다.

#### 2) 우리에게 주는 시사점

미국 연방대법원 판결 및 그 후속조치로서의 EPA 판단은 온실가스가 일종의 환경오염물질로 규정하였다는 점에서 의미가 있다고 생각된다. 특히 온실가스가 건강과

47) Id. at 66541-66545.

복지에 위해성을 초래하는지에 대한 이른바 위해성판단은 새로운 중요한 환경법 영역이 될 기후보호법(Klimaschutzrecht)의 틀에서 우리의 실정법을 해석하고 입법론을 전개함에 있어서 유용하게 참고할 수 있다. 전 지구적인 문제에 대한 과학기술적 소견을 종합정리한 것이라고 할 수 있는 이 판단내용은 개별국가의 실정법을 넘어 어느 나라에서도 적용할 만하다고 할 것이다.

무엇보다, 일정한 범위로 한정된 '온실가스'개념을 통하여 법적 규제를 할 수 있는 틀을 제시했다는 점은 온실가스 규제법을 한 단계 높인 것으로 의미를 부여하고자 한다. 온실가스 규제와 관련하여 가령 이산화탄소가 포함된 '청량음료'도 대기오염물질인지, 심지어 사람도 대기오염원으로 관리대상으로 삼아야 하는지와 같은 온실가스의 환경법적 위상을 정립하는데 매우 곤란한 물음이 제기되어 온 것도 사실이다. 여전히 논의의 여지는 있지만, 이러한 문제에 대해 본격적으로 법학적 접근을 할 수 있는 단초를 제공하고 있다는 점에서 우리에게도 중요한 시사점을 주고 있다고 생각된다.

## IV. 우리나라에서 대기오염물질로서 온실가스의 규제 가능성

### 1. 우리나라의 온실가스 규제현황

환경부, 지식경제부, 행정안전부, 국토해양부, 농수산식품부, 외교통상부 등의 소관법률들에서 온실가스에 대한 규정을 찾을 수 있지만, '저탄소 녹색성장 기본법'과 의원입법안으로 제출되었던 '대기환경법 일부개정안'이 온실가스 규제와 관련하여 특히 주목할 만하다.

#### (1) 저탄소 녹색성장 기본법

2010. 1. 13, 제정되어, 2010. 4. 14부터 시행되는 저탄소 녹색성장 기본법은 총량

제한 배출권 거래제를 도입할 수 있으며, 그 구체적인 내용은 따로 법률로 정하도록 하고 있다. 따라서, 후속법률에서 규제사항을 포함시킬 수도 있으리라 생각된다. 또한, 관리업체의 온실가스 배출량 및 에너지 사용량 등의 보고의무 및 검증을 받을 의무 등을 규정하고 있고(제44조, 제42조 등), 동법상의 일정한 의무를 하지 아니하는 경우에 대해서 과태료를 부과하도록 하는 규정을 두고 있다(제64조). 그러나 동법은 기본법의 형태로 되어 있어 앞으로 이른바 개별법의 입법을 통해 직접규제에 관한 사항도 정비·보완되어야 한다는 점만 여기서는 언급하고자 한다.

## (2) 대기환경보전법 일부개정을 통한 규제 추진

2009. 10. 28 최영희 의원이 대표발의했던 대기환경보전법 일부개정 법률안은 온실가스 규제와 관련하여 특기할 만한 내용을 담고 있다.

개정안은 온실가스와 대기오염물질을 통합관리할 필요가 있으며, 이를 위해 대기환경보전법상 대기오염물질과는 별개의 개념으로 규정된 ‘온실가스’를 대기오염물질의 개념에 포함시켜 온실가스를 대기오염물질로 관리하고자 하는 것이다. 현행 대기환경보전법 제2조제1호 중 “환경부령”을 “온실가스와 환경부령”으로 하며, 동법 제11조제1항 중 “대기오염물질과 온실가스를”을 “대기오염물질을”로 하고, 같은 조 제2항 제4호 및 제6호를 각각 삭제하며, 제77조의2제1항 각 호 외의 부분 중 “오염물질(온실가스를 포함한다)”을 “오염물질”로 하려는 것을 내용으로 한다.

동 개정안의 제안이유는 다음과 같다.

- 종전에는 인간에게 직접적으로 해롭지 않다는 사유로 온실가스를 오염물질로 보지 않았지만, 온실가스가 지구대기 전체에 영향을 미쳐 폭염으로 인한 사망, 기온상승으로 인한 말라리아 환자 증가, 서식환경의 급격한 변화로 인한 생태계 파괴 등 국민건강이나 환경에 직·간접적인 경로로 위해를 끼치고 있는 상황이다.
- 최근 미국, 호주 등의 국가에서는 온실가스를 오염물질에 포함시켜 규제하는 움직임이 확산되는 추세이다.
- 우리나라의 경우도 온실가스를 대기오염물질에 포함하여 관리함으로써 온실가

스로 인한 국민건강이나 환경에 대한 위해를 예방하고 대기환경을 보전하는 데 기여하고자 한다.

그러나, 이러한 개정안은 다음과 같은 문제점이 있다고 생각된다.

첫째, 아직 일반인들이 받아들이기 어려운 ‘온실가스의 대기오염물질성’에 대하여 설득력 있는 근거 제시가 없이 곧 바로 대기오염물질이라는 입법적 판단을 함으로써 국민들의 受容度를 확보하기가 어렵다.

둘째, 단순히 온실가스를 대기오염물질로 보면서도, 이때 가령 청량음료에 포함된 이산화탄소도 대기오염물질로 보아야 할 것인가와 같은 구체적인 문제에 대한 적절한 설명이 없어 오히려 법적용의 혼란을 가져올 수 있다.

셋째, 이러한 개정안은 종래의 대기환경보전법상 규제수단을 그대로 온실가스에 적용할 수 있다는 강력한 효과를 발휘하게 된다. 그러나, 온실가스의 경우 종래 대기오염물질과 전적으로 같이 취급하여 획일적으로 종래 대기오염물질과 똑 같이 규제하기 보다는 적절한 규제대상과 규제범위를 합리적으로 조정할 필요가 있다.

그러나, 온실가스에 대한 법적 규제에 대한 새로운 시각을 제시했고, 이와 관련된 새로운 논의를 촉발시킬 수 있다는 점에서 동 법률개정안은 의미가 있다고 생각된다. 우리 법체계상으로 온실가스를 대기오염물질로 볼 수 있는지, 만일 볼 수 있다면 어떠한 법적 규제수단이 필요한지에 대해서 보다 진지한 논의가 필요하다는 점을 여기서 알 수 있다.

## 2. 대기오염물질로서의 규제 가능성

### (1) 문제의 소재

온실가스를 법적으로 대기오염물질로 볼 수 있을 것인가?

온실가스에 대한 명령적 규제가 정당화되기 위해서는 그것이 환경위험 내지 환경 리스크로서 법적 통제를 받을 필요가 있다는 점이 인정되어야 하는데, 온실가스의 대기오염물질성 여부는 그 단초가 되기 때문이다.

이때 주의해야 할 점은 우리 법제와 미국법제는 차이가 있다는 점이다.

미국 청정대기법에서는 대기오염물질에 대한 정의규정을 두고 있다. 동법 제302조 (g)에서는 “대기오염물질(air pollutant)이란 (원료물질, 특별한 핵물질, 부산물을 포함하여) 대기중으로 방출되거나 대기중으로 들어오는 모든 물리적·화학적·생물학적·방사성 물질도 포함하는 대기오염의 원인물질 또는 그 원인물질의 결합체를 말한다.”라고 규정한다. 2007년 미국 연방대법원이 온실가스가 명백히 여기서의 대기오염 원인자(unquestionably agents of air pollution)가 된다고 본 이유는 동법의 범문상 ‘대기오염물질’이 포괄적이고(sweeping), 광범위한(capacious) 개념이라는 문리적 해석을 바탕으로 한 것이다. 우리 법제에서 무턱대고 이를 받아들일 수는 없다. 우리나라 대기환경보전법에서는 ‘대기오염’에 관한 개념규정도 없고, 미국법제에서와 같은 정도의 ‘대기오염물질’에 대한 개념규정도 없기 때문이다.<sup>48)</sup> 따라서 학술·전문적인 개념정의를 참고하면서, 대기환경보전법의 체계적 해석 등을 통하여 종합적으로 판단해야 한다.

## (2) 대기오염물질의 자연과학적 개념

대기오염물질의 법적 개념을 구성하기 위해 자연과학자들의 개념정의를 살펴보자.

세계보건기구(WHO)는 대기오염을 ‘대기 중에 인위적으로 배출된 오염물질이 한 가지 이상 존재하여 오염물질의 양, 농도 및 지속시간이 어떤 지역의 불특정 다수인에게 불편감을 주거나 그 지역에 공중보건상 위해를 끼치고, 인간이나 동식물의 활동에 해를 주어 생활과 재산을 향유할 정당한 권리를 방해받는 상태’로 정의한다.

미국 기술자총연합회(the Engineer’s Joint Council)는 ‘인간 및 동식물의 생명과 재산에 해가 되거나 인간의 안락한 생활을 유지할 수 없을 정도의 그 양이나 특성을 가진 분진, 흙, 가스, 악취, 매연 및 증기와 같은 오염물질이 한 종류 이상 외기에 존재하는 상태’라고 한다.<sup>49)</sup>

우완기·손종렬·손부순·이재동(2008)<sup>50)</sup>은 ‘공기 중에 인위적 혹은 자연적으로

48) 대기오염물질을 ‘대기오염의 원인이 되는 가스·입자상물질로서 환경부령으로 정하는 것’으로 규정하고 있을 뿐이다(대기환경보전법 제2조 제1호).

49) 세계보건기구 및 미국 기술자총연합회의 개념정의를 대해서는 백성욱, 저탄소사회를 위한 법적 과제, 영남대 법학연구소 학술세미나(2010. 2. 10) 토론자료집에서 재인용하였음.

방출된 오염물질로 인하여 공기의 성분과 상태가 변화하고, 그 질이 악화되어 인간과 동식물의 생활 활동에 영향을 주는 경우'로 정의하는가 하면, '정상상태의 공기 중에 존재하지 않는 물질이 발생하거나 존재하는 물질의 농도가 인위적 또는 자연적으로 증가하는 상태, 즉 대기중 매연, 먼지, 가스 및 악취 등이 사람의 보건위생상 위해를 주며 생태계의 변화를 일으키거나 인간의 생활에 밀접한 관계가 있는 재산과 동·식물 및 그 생육 환경에 해를 미칠 정도로 어떤 지역에 단위 용적당 다량으로 존재하는 상태가 되는 현상'이라고도 한다.

Ahrens(2005)<sup>51)</sup>는 대기오염물질을 '사람이나 동물의 건강을 위협하고 식물이나 구조물에 해를 끼치며 환경을 유독화할 정도로 대기 중에 집중되는 고체, 액체 또는 기체 형태의 물질'로 정의하고 있다.

백성욱(2010)<sup>52)</sup>은 '대기오염으로 인한 국민건강 및 환경상의 위해를 예방하고 대기환경을 적정하게 관리, 보전함으로써 모든 국민이 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있게 함'이라는 대기환경보전법 목적규정(제1조)에서 대기오염의 위해성이 언급되고 있음에 일단 주목한다. 그리고 넓은 의미로서 ① 인체, 동식물에 악영향을 줄 수 있는 물질, ② 정상적인 대기의 화학성분을 초과하는 농도로 존재하는 물질, ③ 대기중 체류시간이 비교적 긴 물질이라는 세 요건 중 하나만 충족하면 잠재적인 대기오염물질로 보고 관찰과 연구가 필요하다고 주장한다.

### (3) EPA의 '대기오염' 및 '대기오염물질'에 대한 정의

EPA는 2009. 12. 7 판단에서 청정대기법 제202조(a)의 해석과 관련된 위해성판단에서 대기오염과 대기오염물질의 개념을 정리하고 있다. 이에 따르면, 직접 배출되고(directly-emitted), 대기에 장기체류하며(long-lived), 잘 배합된(well-mixed) 6개의 온실가스 결합체(combined mix)가 함께(together) 인간이 유발하는 기후변화의 근본이유가 되며, 이로 인해 국민들의 건강과 복지에 영향을 미친다고 한다.<sup>53)</sup>

50) 우완기·손종렬·손부순·이재동, 대기오염개론, 2008, 25-26쪽.

51) Ahrens/민경덕 역, 대기환경과학, 2006, 275쪽.

52) 백성욱, 앞의 토론자료집.

53) 74 Fed. Reg. 66516 (Dec. 7, 2009).

즉, EPA는 ‘잘 배합된 온실가스의 전 지구적인 집적상태’(global concentrations of the well-mixed greenhouse gases)가 이른바 온실가스 대기오염이 된다고 보았다. 온실가스가 대기 중의 농도(집적)가 높아질 경우 공중의 건강과 복지를 위협할 수 있다고 보면서, 이러한 원인이 되는 것이 이러한 ‘직접 배출되고, 대기에 장기체류하며, 잘 배합된 6개의 온실가스’, 즉 온실가스의 동일한 결합형태(the same combined grouping)라는 것이다.<sup>54)</sup> 이와 같이 ‘대기에 총체적으로 축적된 상태’(the total, cumulative stock in the atmosphere)가 ‘대기오염’이라면, 이 ‘총체적 축적분을 변화시키는 유입’(the flow that changes the size of the total stock)이 ‘대기오염물질’이 된다고 하여 양자를 같은 맥락에서 파악하고 있다.<sup>55)</sup>

‘온실가스 결합체’를 청정대기법 제202조(a)의 해석과 관련된 것이긴 하나, ‘대기오염’으로 본 이유는 주목할 만한데, 다음과 같은 점을 들고 있다.<sup>56)</sup>

첫째, 이 6개의 온실가스는 기후에 대한 영향 면에서 공통된 속성을 공유하고 있다.

둘째, 이 6개 온실가스는 인위적인 기후변화의 주된 원인으로 알려져 왔고, 미래에 있어서도 주된 기후변화 動因이 된다.

셋째, 이 6개 온실가스는 기후변화의 과학연구 및 정책분석·논의의 공통된 관심 대상이다.

넷째, 개별 가스별 접근방식(individual gas-by-gas approach)이 아니라 ‘6개 가스 결합체’라는 개념을 사용함으로써, 온실가스가 유발하는 기후변화와 관련된 리스크 및 영향이 개별 온실가스 접근방식으로는 평가되지 않는다는 과학적인 연구결과와 일관성을 기할 수 있다.

다섯째, 이 결합체 개념을 사용함으로써 다양한 분리물질이 공통된 속성을 가지고

54) 여기서 6개의 온실가스는 교토의정서상의 규제대상이 된 이산화탄소(CO<sub>2</sub>)·메탄(CH<sub>4</sub>)·아산화질소(N<sub>2</sub>O)·수소불화탄소(HFCs)·과불화탄소(PFCs)·육불화황(SF<sub>6</sub>)을 말한다. 그밖에도 Black Carbon 등이 추가적인 온실가스로 많이 논의되었지만, 결론적으로는 6개 기체에 한정하기로 했다. 또한 오존을 파괴하는 물질로 알려진 CFCs, HCFCs는 6개 온실가스와 같은 속성을 마찬가지로 가지고 있지만, 이들 기체는 몬트리올 의정서에 따라 관리되고 있기 때문에 별도로 규제할 실익이 없다고 보았다(id. at 66520).

55) Id. at 66536.

56) Id. at 66517, 66537.

있는 경우에는 하나의 群(class)으로 취급하는 EPA의 실무와도 일관성이 있다(예컨대, 질소산화물, 휘발성유기화합물).

그리고, 이들 6개 온실가스는 대기에서 장기체류한다는 점을 기후변화에 관한 공통된 물리적 속성으로서 공유하고 있다. 여기서 '장기체류'는 이들 온실가스가 최소한 1년 이상의 대기체류시간(atmospheric lifetime)을 가지면서 대기에 걸쳐 전 지구적으로 잘 배합될 정도의 체류시간을 가지고 있음을 뜻한다. 이러한 가스가 熱을 가두는 역할을 함으로써 지구를 온난화시키고 있다. 이들 가스는 전구체(前驅體)가스(pre-cursor gas)의 배출 후에 대기에서 발생하는 온실가스가 아니라, 직접 온실가스로 배출된다. 이러한 속성으로 인해 온실가스의 온난화효과의 중대성은 이러한 속성을 공유하지 않는 다른 기후변화유발물질보다 훨씬 크다.

요컨대, EPA가 판단한 '대기오염'이라 함은 직접 배출되고, 대기에 장기체류하며, 잘 배합된 온실가스의 전 지구적인 집적상태를 말한다.

#### (4) 법적 개념으로서 '대기오염' 및 '대기오염물질'

법적 개념으로서의 '대기오염' 및 '대기오염물질'에 관한 정의를 내리기 위해, 우선 현행법의 관련규정을 살펴보자.

대기환경보전법에서는 대기오염물질을 '대기오염의 원인이 되는 가스·입자상물질로서 환경부령으로 정하는 것'으로 규정하고 있다(제2조 제1호). 이와 함께 특정대기유해물질에 대해서는 '사람의 건강과 재산이나 동식물의 생육(生育)에 직접 또는 간접으로 위해를 끼칠 우려가 있는 대기오염물질로서 환경부령으로 정하는 것'으로 보고 있다(제2조 제9호). 또한 동법에서는 '기후·생태계 변화유발물질'이라는 개념을 두어, 이를 '지구 온난화 등으로 생태계의 변화를 가져올 수 있는 기체상물질(氣體狀物質)로서 온실가스와 환경부령으로 정하는 것'으로 규정하고 있다(제2조 제2호). 그리고, 동법상 온실가스로는 이산화탄소, 메탄, 아산화질소, 수소불화탄소, 과불화탄소, 육불화황의 6개 기체를 포함시키고 있다(제2조3호).

우리의 입법자는 온실가스를 대기오염물질로 보지 않고, 이와는 별도로 '기후·생태계 변화유발물질'이라는 개념을 따로 두고 있다. 그리고, '대기오염'이 무엇인지에

대해서는 아무런 정의를 내리지 않은 채, 이에 포함될 수 있는 물질이 무엇인지에 대해서는 전적으로 환경부령에 위임하고 있는 형태로 되어 있다. 즉, '대기오염'이 무엇인지에 대하여 불명확한 채로, 입법자는 대기오염물질과 별도로 기후·생태계 변화 유발물질이라는 개념을 두면서 온실가스를 대기오염물질과는 별개의 것으로 규정하고 있다.

그렇다면, 법적 개념으로서의 '대기오염(물질)'을 어떻게 이해할 것인가.

그나마 대기오염 개념을 유추할 수 있게 하는 것은 대기환경보전법 제1조의 목적 규정이다. 이에 따르면, 동법은 대기오염으로 인한 국민건강이나 환경에 관한 위해를 예방하고 대기환경을 적정하고 지속가능하게 관리·보전하여 모든 국민이 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있게 하는 것을 목적으로 한다. 따라서 '국민건강·환경에 대한 위해'가 대기오염 개념과 밀접한 관련이 있다.

아울러, 환경정책기본법의 '환경오염' 개념규정도 환경오염이 대기오염의 상위개념이라는 점에서 검토할 필요가 있다. 동법에서 '환경오염'이라 함은 사업활동 기타 사람의 활동에 따라 발생하는 대기오염, 수질오염, 토양오염, 해양오염, 방사능오염, 소음·진동, 악취, 일조방해 등으로서 사람의 건강이나 환경에 피해를 주는 상태를 말한다(동법 제3조4호).

한편, '오염'의 개념도 명확히 할 필요가 있는데, 辭典的 의미로서 汚染은 '인간활동에 의해 발생하는 대기·수질·토양 오염 및 소음·진동 등으로 자연환경이나 생활환경을 손상시키는 현상'(두산백과사전), '성질, 위치 및 양을 어느 누구도 바라지 않는 환경으로 변화시키는 물질 또는 에너지의 존재, 즉, 대기·수중·토양에 유해하거나 불유쾌한 물질이 존재함으로써 야기되는 상태, 접촉에 의하여 망가지는 것'(위키백과사전)으로 정의된다. '오염물질'에 대하여 '생태계를 구성하는 여러 요소들에 작용하여 동식물과 인간에게 악영향을 미치는 물질들'(브래태니카 백과사전)로 정의하기도 한다.

이와 같은 다양한 시각에서 살펴볼 수 있는 의미의 요소들, 그리고 관련 법규정에 대한 체계적 해석을 바탕으로 다음과 같은 '대기오염(물질)'의 개념징표들을 도출하게 되었다.

① 대기 중에 인위적 (또는 자연적)으로 방출된 오염물질이다.

- ② 대기의 성질, 위치, 양을 바람직하지 않는 상태로 변화시키는 물질이다.
- ③ 정상적인 대기의 화학성분을 초과하는 농도로 존재하는 물질이다.
- ④ 대기중 체류시간이 비교적 긴 물질이다.
- ⑤ 사람의 건강과 환경에 위해를 줄 수 있는 물질이다.
- ⑥ 인체, 동식물에 악영향을 줄 수 있는 물질이다.
- ⑦ 생태계의 변화를 일으키거나 인간의 생활에 밀접한 관계가 있는 재산에 해를 끼치는 물질이다.

이들을 종합하는 것이 대기오염물질에 대한 개념정의가 될 것인데, 이때 다음과 같은 점을 고려하였다.

첫째, ①~④는 발생 또는 생성의 형태, ⑤~⑦은 결과로서의 피해상황에 관한 것이라고 할 수 있는데, 이러한 개념징표들은 서로 중복되는 부분도 있을 수 있고, 반드시 상호배타적인 것도 아니다.

둘째, 자연과학적 대기오염물질에는 대기 중에 자연적으로 방출된 것도 포함될 수 있겠지만, 법적 개념으로서는 '인위적'인 것에만 한정시켰다. 왜냐하면, 자연적으로 방출된 것까지 법적 규율대상으로 삼을 필요는 없기 때문이다.

셋째, 여기서 '환경'이라 함은 환경정책기본법에서 규정하는 '자연환경' 및 '생활환경'을 말한다. '환경'을 인간중심으로 볼 것인지, 생태중심으로 볼 것인지와 같은 심도 깊은 환경윤리적 논의는 별론으로 한 채, 환경정책기본법 제3조 4호의 '환경오염'개념과의 체계적 조화에 일단 초점을 맞추었다.

이러한 과정을 거쳐 구성한 새로운 '대기오염물질'에 대한 법적 정의는 다음과 같다.

“대기오염물질이라 함은 대기 중에 인위적으로 방출되어 대기 중 상당한 체류기간을 가지면서 대기의 성질, 위치, 양을 변화시킴으로써 사람의 건강과 환경에 위해를 줄 수 있는 물질을 말한다.”

#### (5) 온실가스의 대기오염물질성

이상에서 종합적으로 정리된 대기오염물질 개념에 온실가스가 해당하는지를 살펴보자.

첫째, 대기 중에 인위적으로 방출된 오염물질인가?

자동차 배출가스, 각종 공장에서의 배출가스에서의 이산화탄소는 인간활동에 의한 것으로 이 점은 적극적으로 해석할 수 있다.

둘째, 대기의 성질, 위치, 양을 (바람직하지 않는 상태로) 변화시키는 물질인가?

EPA는 직접 배출되고(directly-emitted), 잘 배합된(well-mixed) 6개의 온실가스 결합체(combined mix)가 '함께'(together) 대기오염물질이 된다고 보았다. 직접 배출된다는 속성으로 인해 대기를 변화시키는 정도가 커지며, 정상적인 대기의 화학성분을 초과하는 농도로 축적될 여지가 많아진다. 또한, 6개의 온실가스가 잘 배합되어 있을 때 이러한 개념징표를 더욱 더 갖추게 된다고 할 수 있다.

셋째, 대기 중 상당한 체류기간을 가지는가?

이 점은 쉽게 인정할 수 있을 것 같다. 온실가스는 대기 중에서 장기체류하는 것으로 잘 알려져 있기 때문이다. IPCC에 따르면 메탄은 약 10년, 수소불화탄소는 약 14년, 이산화질소는 약 114년, 육불화황은 약 3,000년, 과불화탄소는 10,000~50,000년, 이산화탄소는 가변적이지만 약 100년 정도의 대기체류기간을 가진다.<sup>57)</sup>

넷째, 사람의 건강과 환경에 위해를 줄 수 있는 물질인가?

이 점 역시 EPA의 온실가스의 건강 및 복지에 대한 위해성판단의 근거가 된 과학적 사실을 바탕으로 할 때 긍정적으로 볼 수 있다.

이러한 점에서 온실가스를 대기오염물질의 일종으로 구성하는 것은 가능하다고 생각된다.

## V. 맺음말

기후변화라는 새로운 도전은 법학에서도 새로운 과제가 되었다.

그 중심에는 불확실성 가운데에서도 安全을 추구해야 한다는 난제가 자리 잡고 있다.

“소 잃기 전에 외양간을 고쳐야 한다.”라는 미명 하에 사전배려원칙 또는 예방원칙

57) Id. at 66517.

을 이야기하지만, 때론 그것이 막연한 형태로 흘러서도 아니 된다. ‘不安’(fear)이 막무가내로 국가의 개입을 정당화하는 사유가 될 수도 없다.<sup>58)</sup> 어느 단계부터 국가의 규제가 필요하며, 어떠한 규제가 적절한 것일까. 또한 현재 국가의 개입은 과도한 것일까, 아니면 과소한 것일까 등의 환경리스크에 대한 법적 대응, 현대과학기술과 법학과의 관계 등의 문제는 쉽게 결론을 내리기가 어려울 듯하다.

이 글에서 우리나라 실정법의 체계적 해석 및 다양한 법이론적 근거를 통하여 온실가스 규제가 필요하며, 경우에 따라 명령·통제적 규제가 효율적 수단이 될 수 있다는 점을 보았다. 또한 그 논의의 기초로서 온실가스가 대기오염물질이 될 수 있다는 점을 현행 실정법의 해석과 미국 EPA의 2009. 12. 7 판단내용을 토대로 긍정적으로 보았다. 결국 정책혼합이라는 틀에서 온실가스에 대한 명령·통제적 규제수단은 필요하다는 점을 인정할 수 있었다.

서두에서 이 글이 ‘序說’이 되어야 하는 이유에 대해 언급하였거니와, 이러한 명령·통제적 규제에 대해서는 균형 잡힌 시각에서 이해해야 한다는 점을 지적하고자 한다. 국가는 민간영역, 특히 시장이 온실가스 감축이라는 국가적 과제를 잘 수행할 수 있도록 활성화하고 보장하는 것이 중요하다.<sup>59)</sup> 그러나, 민간영역이 이러한 역할을 제대로 수행하지 못할 경우 국가는 영향력을 행사해서라도 그 임무가 제대로 수행될 수 있도록 해야 함을 간과해서는 안 된다.<sup>60)</sup>

같은論旨를 기든스(A. Giddens)의 다음과 같은 力說에서도 읽을 수 있지만, 보다 상세한 법학적 검토는 후속연구에 미룰 수밖에 없다.

*“제어장치가 없는 탈규제시대는 이제 끝났다. 하지만 국가로의 복귀가 반드시 과거로의 회귀를 의미하지는 않는다..... 정부와 기존 시장 중심 메커니즘에 대해 각각 새로운 역할을 찾아주어야 한다.”<sup>61)</sup>*

논문투고일 : 2010. 4. 9      심사일 : 2010. 4. 16      게재확정일 : 2010. 4. 23

58) Cass R. Sunstein, Law of Fears -Beyond the Precautionary Principle-, 2005, p. 35.

59) 김현준, “公共葛藤과 行政法學”, 서강법학 11-1, 2009, 264쪽 참조.

60) 같은 논문, 265쪽 참조.

61) Anthony Giddens/홍육희 역, 기후변화의 정치학(The Politics of Climate Change), 2009, 29쪽.

## 참고문헌

- 김현준, “자발적 환경협약”, 환경법연구 제29권 1호, 2007.
- \_\_\_\_\_, “환경행정법에서의 위험과 리스크”, 행정법연구 제22호, 2008/12.
- \_\_\_\_\_, “公共葛藤과 行政法學 - 保障國家에서의 갈등해결형 행정법 序說”, 서강법학 11-1, 2009
- 백성옥, 저탄소사회를 위한 법적 과제, 영남대학교 법학연구소 학술세미나(2010. 2. 10), 토론문
- 우완기·손종렬·손부순·이재동, 대기오염개론, 2008.
- 이부하, “헌법영역에서 기본권보호의무”, 공법학연구 제8권3호, 2008.
- 조홍식, “리스크 법 -리스크관리체계로서의 환경법-”, 서울대학교 법학 제43권 제4호, 2002/12.
- 허영, 한국헌법론, 박영사, 2005.
- 홍완식, “체계정당성의 원리에 관한 연구”, 토지공법연구 제29집, 2005.
- 홍준형, 환경법, 박영사, 2005.
- 大塚直, 地球温暖化をめぐる法政策, 昭和堂, 2004.
- 高橋滋, “リスク社会下の環境行政”, JURIST, No. 1356, 2008.
- 浜本光紹, “「環境政策におけるポリシー・ミックス論」再論”, 諸富徹 編, 環境政策のポリシー・ミックス, ミエルヴァ書房, 2009.
- Kloepfer, Umweltrecht, 2004.
- Ossenbühl, “Vorsorge als Rechtsprinzip im Gesundheits-, Arbeits- und Umweltschutz”, NVwZ 1986.
- Pieroth/Schlink/Kniesel, Polizei- und Ordnungsrecht, 2004.
- Riedel, USA: “Oberster Gerichtshof verpflichtet die Environmental Protection Agency zur Prüfung von Klimaschutzmaßnahmen”, NuR, 2007, 674.
- Verheyen/Lühns, “Klimaschutz durch Gerichte in den USA - 1. Teil: Öffentliches

Recht”, ZUR 2009.

Schoch, “Gewährleistungsverwaltung: Stärkung der Privatrechtsgesellschaft?”,  
NVwZ 2008, 241.

Sunstein, Law of Fears -Beyond the Precautionary Principle-, 2005.

Gaba / 김형진 역, 미국환경법, 형설출판사, 2005.

Giddens / 홍욱희 역, 기후변화의 정치학, 에코리브르, 2009.

Laubinger / 김현준 역, “임미씨온방지법에서의 위험, 불이익, 부담, 리스크”, 토지공  
법연구 제32집, 2006.

[Abstract]

**A Basic Study on Regulation of Greenhouse Gas in the  
Environmental Law**

- Legal Definition of Greenhouse Gas -

Kim, Hyun-Joon  
(Yeungnam Univ.)

Recently many are agreed that human-induced climate change may be one of the greatest threats facing global society and a proper regulation of greenhouse gases is necessary. In this situation the U. S. Environmental Protection Agency's finding of Dec. 7, 2009 that six greenhouse gases taken in combination endanger both the public health and the public welfare of current and future generations, is noteworthy. This paper reviews this finding, which is useful guide to the study on legal meaning of greenhouse gas regulation. While thinking over the differences between american and korean provisions concerning air pollution, it highlights the regulation of greenhouse gases as an air pollutant. In order to clarify the concept of a so-called greenhouse gas air pollution, not only legal theories, but also some of the scientific reports are presented. I conclude that the command & control instruments can be used to improve the efficiency of climate change policy, with important benefits within the context of a policy mix.

**주 제 어** 온실가스 규제, 위험성판단, 인과관계·기여도 판단, 대기오염, 대기오염물질

**Key Words** regulation of greenhouse gas, endangerment finding, cause or contribute finding, air pollution, air pollutant