

지하수법과 토양환경보전법의 통합에 관한 고찰

김해룡*

< 차례 >

- I. 서 언
- II. 통합의 필요성
- III. 현행 법제상 통합적 규율이 요구되는 내용
- IV. 여타 법률과의 관계

I. 서 언

환경문제에 대처하는 입법은 일반적으로 환경보호의 대상을 중심으로 규율하거나 혹은 환경오염원별 대책을 중심으로 규율하는 두 가지 유형으로 구분될 수 있다. 우리나라에서의 환경관련 입법은 과거 환경보전법이 분범화된 이래 환경보호의 대상을 중심으로 입법화되었고, 보충적으로 환경오염원에 대한 대책을 규율하는 법제를 채택하고 있다고 할 것이다. 전자의 입법례로서는 수질환경보전법, 대기환경보전법, 자연환경보전법, 토양환경보전법이 있고, 후자의 예로서는 소음진동규제법, 유해화학물질관리법 등을 들 수가 있다.

이 글에서 다루고자 하는 지하수법과 토양환경보전법은 다같이 환경보호의 대상(Emission)을 중심으로 규율하고 있는 입법례에 속한다. 보호의 객체로서의 지하수와 토양환경은 일응 상이한 대상으로 보이기 는 하지만, 양자간에는 실재로 불가분의 관계에 있다. 토양오염은 곧 지하수 오염으로 연결된다는 점에서이다. 다만 토양은 고착된 개체로서 그 오염원인과 결과가 비교적 쉽사리 증명되고, 따라서 오염원인별 대응이 가능한 것임에 반하여, 지하수는 인간의 탐지능력에 한계가 매우 큰 지하공간에서 유동하는 유체물이라는 점에서 오염원의 파악이나 그 영향별 대응에 큰 어려움이 수반되는 것이라는 점에서 양자간 차이가

* 한국외국어대 법대교수

있다고 할 것이다.

그러나 지하수와 토양환경은 그 오염원의 측면에 있어 대체로 공통성이 있다. 토양에 대한 오염원은 거의 지하수의 오염원이 되고, 지하수의 오염원은 또한 토양오염원을 의미한다. 현행의 지하수법과 토양환경보전법에서 규율하고 있는 오염방지대책과 그 수단은 대체적으로 볼 때 큰 차이가 없다. 이와 같은 배경에서 양 법률의 통합논의는 타당하다고 할 것이다.

이 글에서는 우선 양 법률의 통합의 필요성 여부와 통합이 필요하다면 통합을 위한 법 개정내용은 어떠해야 할 것인가에 관하여 고찰하고자 한다.

II. 통합의 필요성

1. 지하수법과 토양환경보전법의 성격과 업무소관

지하수법은 지하수의 이용과 보전을 위한 대책과 수단을 규율하고 있고, 토양환경보전법은 토양환경의 오염방지를 위한 대책과 수단에 관하여 규율하고 있음은 주지하는 바와 같다.

토양환경보전법은 그 이름대로 토양의 오염을 방지하고, 오염된 토양의 회복을 위한 대책법으로서 전형적인 환경관계법임에 반하여, 지하수법은 지하수의 보전과 오염방지를 위한 환경관계법으로서의 성격을 지니는 동시에 다른 한편으로는 부존 지하수의 개발과 이용을 위해 필요한 사항도 규율하고 있어 소위 국토개발 및 이용에 관계되는 법으로서의 성격도 아울러 지닌다고 할 것이다.

이러한 점에서 지하수법은 건설교통부장관의 소관업무로 된 규정이 많고, 단지 지하수 오염방지를 위한 업무에 한하여 환경부장관 소관의 업무로 규정되어 있다. 지하수법의 규정은 지하수의 개발 및 이용에 관한 사항과 지하수의 오염방지를 위한 사항이 매우 혼동스럽게, 혹은 건교부장관과 환경부장관의 관할사항으로 중복적으로 규정되어 있음을 볼 수 있다.

이는 지하수에 관한 업무의 소관을 크게 나누어 국토관련 사항이면 건설교통부장관의 소관으로, 그리고 환경보전관련 사항이면 환경부장관의 소관으로 이분법적 시각에서 입법하고 있는 이유에서 기인한다고 할 것이다.

이와 같은 입법태도는 일응 타당한 것으로 보이기 는 하지만, 지하수 관련 주요한 업무가 두 개의 중앙행정기관에 의해 중복적으로 이루어지는 데에 문제점이 있는 것으로 보인다. 지하수 부존량의 조사 및 그 측정망의 구축, 지하수 보호구역의 지정, 개발 및 이용 계획에 관한 업무와 지하수 오염방지대책업무는 서로 분리되어 수행될 수 있는 것으로 인식되기는 하지만, 행정실제상으로는 어느 한 쪽의 업무가 본격적으로 이루어질 경우에는 다른 측면의 업무는 부수적으로 이루어질 수 있을 것이다. 그리고 두 업무의 내용에 비추어 볼 때, 지하수의 오염측정 및 오염방지업무가 보다 전문적이고 특화된 것이라는 점에서 이 부분의 업무가 철저히 수행된다면 전국적 지하수 부존 상태의 파악이나, 그를 바탕으로 하는 지하수 개발 및 이용에 관한 업무는 부수적으로 이루어질 수 있다고 할 것이므로, 지하수에 관한 업무체계는 환경보전업무를 중심으로 하고, 그 업무수행을 통해 획득할 수 있는 정보와 자료를 바탕으로 국토개발 및 이용에 관한 업무가 이루어지도록 체계화하는 것이 바람직할 것이다.

이는 또한 지하수법과 토양환경보전법의 내용에 비추어서도 그러하다. 전술한 바와 같이 토양환경보전법의 규율내용, 즉 토양오염상황의 조사 및 관측시설의 설치, 토양오염대책지역의 지정, 토양오염대책계획 및 오염방지수단 등은 곧 지하수의 오염방지수단을 의미하는 것이다. 이는 지하수와 토양환경이 상이한 환경보호대상으로 보이지만, 실질적으로는 동일한 환경보호대상이라 할 것이기 때문이다.

지하수법과 토양환경보전법의 통합작업은 무엇보다도 행정기관들의 업무관할권의 재조정 및 업무의 일원화 내지 단일화 효과를 가져옴으로써 지하수 및 토양환경을 보호하기 위한 업무의 체계화 및 능율화에 큰 도움이 될 것으로 기대된다. 업무의 일원화에 대한 기대는 예를 들어 지하수 오염도측정작업은 그와 동시에 토양오염상태의 측정과 함께 이루어질 수 있을 것이라는 점에서 행정능률의 향상과 측정망구축상의 비용절감효과가 클 것이다.

III. 현행 법제상 통합적 규율이 요구되는 내용

1. 국가 내지 지방자치단체의 책무조항

지하수법에는 지하수의 보전 및 관리에 관한 국가 및 지방자치단체의 책무조항을 두고

있으나, 토양환경보전법에는 이와 같은 책무조항이 없다. 양 법이 통합될 경우, 이와 같은 국가책무조항을 두는 것은 바람직할 것이다.

2. 지하수 및 토양환경보전을 위한 계획

지하수법은 지하수의 부존 특성 및 개발가능성, 이용실태 및 이용계획, 보전계획등을 포함하는 지하수관리기본계획을 수립할 것을 규율하고 있고, 토양환경보전법 역시 토양환경의 보전을 위하여 토양보전에 관한 기본계획을 수립할 것을 규정하고 있다. 전자의 경우는 건설교통부장관이, 후자의 경우는 환경부장관이 수립권자인 점과 전자의 경우는 수립년함에 관한 규정이 없는 반면, 후자의 경우는 매 10년 단위로 수립할 것을 규정하고 있는 점이 차이점이다. 또한 지하수법(제 7조)은 시, 도지사에게 지하수관리기본계획에 따라 지역지하수관리계획을 수립하여 건설교통부장관의 승인을 받도록 규정하고 있으나, 토양환경보전법에는 지방정부가 수립해야할 토양환경보전에 관한 계획에 관한 규정을 두고 있지 않다.

양 법의 통합이 이루어질 경우, 입법적으로 해결해야할 점은 이와 같은 행정계획의 수립권을 누구로 해야할 것인가하는 점과 계획의 체계를 어떻게 설정하는가 하는 문제일 것이다.

첫째, 계획의 수립권자와 관련해서 보면, 지하수 및 토양환경의 보전 및 이용에 관한 행정계획을 수립하는데 있어서 주된 사항은 지하수의 부존 특성, 이용실태, 개발 가능량 및 그 오염상태 그리고 토양의 보전 및 오염상태등에 관한 조사와 보전정책에 관한 것이라고 할 것이므로, 환경부장관이 그 주무관청이 되어야 할 것으로 보인다. 다만 지하수의 개발과 이용에 관한 사항은 건설교통부장관이 국토계획 및 산업자원부장관과 협력하여 구상될 수 있는 산업입지정책 등을 고려하여 별도로 수립하면 족할 것이다.

둘째, 계획의 체계와 관련해서 보면, 토양환경보전을 위해서도 시, 도별 지역토양환경보전계획을 수립하는 제도를 도입하는 것이 필요할 것이므로, 양 법의 통합시 지하수 및 토양환경보전에 관한 사항을 포괄하는 국가계획과 시, 도별 지역계획체계를 도입하는 규정을 마련하면 좋을 것이다. 계획수립의 년한은 5년 내지10년으로 하면 무방할 것이다.

3. 보전 내지 대책구역의 지정

지하수법은 시, 도지사가 지하수보전구역(지하수보전지구 및 지하수개발제한지구로 내용상 구분되는)을 지정할 것을 의무화하면서, 동 구역안에서의 행위제한을 규정하고 있고(제

12조 이하). 토양환경보전법은 환경부령으로 토양오염대책이 필요한 기준을 정하고, 동 기준을 넘는 지역에 대하여 환경부장관이 토양보전대책지역을 지정할 수 있도록 규정하고 있다.(제 17조 제 1항) 또한 토양환경보전법에는 토양보전대책지역이 지정되어 있는 시, 도에서는 당해 지역의 시, 도지사가 '토양보전대책을 위한 계획(대책계획)'을 수립하도록 규정하고 있다(제 18조 제 1항). 이 대책계획에는 토양오염개선사업 및 토지 등의 이용방안이 포함되어야 하는데, 시, 도지사는 토양오염개선사업의 전부 또는 일부의 실시를 오염원인자에게 명할 수 있으며 (제 8조 제 1항), 토양보전대책지역의 지정목적에 반하는 토지의 이용 또는 시설의 설치를 제한 할 수 있다고 규정하고 있다(제 20조).

현행의 법제에서 규정하고 있는 지하수보전구역이나 토양보전대책지역 등과 같은 지역이나 구역을 지정하여 특별히 관리하는 제도는 환경오염을 방지하기 위한 주요한 수단이다. 이러한 점에서 양 법의 통합작업시, 예를 들어 '지하수 및 토양보전지역' 등으로 지정할 수 있는 근거 조항을 마련하는 것이 바람직하다고 할 것이다. 그 지정에 관한 관할권은 환경부장관으로 하는 것이 타당한 것으로 보인다.

4. 지하수와 토양오염의 관측, 측정, 조사

지하수법은 환경부장관으로 하여금 지하수의 수질보전을 위하여 지하수 수질측정시설을 설치하여 전국의 지하수에 대한 수질오염도를 측정하고, 그 결과를 건설교통부장관에게 통보하도록 규정하고 있다.(제 18조) 다른 한편 지하수법은 건설교통부장관에게 전국적인 지하수관측시설(국가관측망)을 설치하여 지하수의 수위변동상태를 조사할 것(제 17조)과 시, 도지사에게는 지하수에 대한 국가관측망을 보완하는 지역지하수관측시설(보조관측망)을 설치하여, 운용하도록 규정하고 있다(제 17조 제 2항).¹⁾

토양환경보전법은 환경부장관이 전국적인 토양오염상태를 파악할 수 있는 측정망을 설치하여, 토양오염도를 상시 측정하여야 한다고 규정하고 있다(제 5조 제 1항).

위에서 본 바와 같이 지하수법과 토양환경보전법은 정부가 전국에 걸쳐 지하수의 부존량 및 그 수위변동, 오염도 측정, 조사와 토양오염도 등을 관측, 조사할 관측시설 내지 관측망을 구축하도록 의무화하고 있는 데, 이는 지하수의 수위변동이나 오염도의 관측, 조사

1) 1999년 현재 전국망 1500개소, 지역망 3000개소에 달하는 측정망이 구성되어 있음(환경부, 환경백서, 1999, 284면)

업무는 실재에 있어 토양의 오염상태에 관한 조사와 불가분적인 것이라 할 것이므로, 이러한 관측 및 조사업무는 건설교통부장관과 환경부장관이 별도로 수행하기보다는 업무의 성격상보다 큰 전문성이 요구되는 환경문제를 다루는 환경부장관에 의해 수행되는 것이 타당할 것이다.²⁾ 토양 및 지하수오염상태의 관측, 조사는 곧 전국에 부존된 지하수의 총량조사와 관측을 통해서 이루어질 수 있을 것이라는 점에서, 그 관측 및 조사자료를 가지고 건설교통부장관이 지하수의 수위변동사항을 파악하고, 지하수 이용에 관한 업무를 수행할 수 있을 것이므로 지하수법과 토양환경보전법의 통합을 통해 지하수 및 토양환경에 대한 관측 및 조사업무의 일원화를 기하는 것이 바람직할 것이다.

5. 구체적인 환경오염방지 수단

1) 개별적 수단

(1) 지하수 개발 및 이용시설의 허가 및 신고제도, 특정토양오염유발시설의 신고제도

지하수법은 지하수를 개발하거나 이용하고자 하는 자에 대하여 일정한 예외적 사항이 아닌 한, 시장, 군수, 구청장의 허가 내지 신고제(제 7- 8조) 및 유출지하수이용에 대한 신고의무제(제 9조의 2), 그리고 지하수에 영향을 미치는 굴착행위의 신고의무제(제 9조의 4)를 규정하고 있다.

또한, 토양환경보전법은 특정토양오염유발시설을 설치하는 자는 시설의 이용 및 토양오염방지시설의 설치계획을 시장, 군수, 구청장에게 신고하여야 한다고 규정(제 11조 제 1항)하고 있다.

최근 소위 행정규제완화의 추세에 따라 과거 허가제로 되어있던 것이 대폭 신고 또는 등록제로 변경되는 경향이 있음은 주지하는 바다. 특히 허가제와 신고 내지 등록제에 대한 입법적 기준이 없이 무분별하게 신고 내지 등록제로 변경하는 추세는 문제라고 할 것이다. 신고제 역시 신고 내지 등록의 접수단계에서 법정 요건충족여부를 심사할 수 있는 제도는 사실상의 허가제와 마찬가지로 할 것이지만, 지하수법과 토양환경보전법에서는 지하수의 개발이나 이용 또는 토양환경오염유발시설의 설치나 이용에 대한 사후적 규제조치를 중심으로 법규정이 대폭 변경되고 있는 점을 보면, 이와 같은 시설물의 설치나 이용개시행위 단계에서는 행정청의 철저한 통제가 사실상 폐지 내지 완화되고 있는 사정을 감안하면, 현

2) 신관호, 토양환경평가제도 시행방안, 토양오염평가 및 복원에 관한 세미나, 2001. 4. 24, 84면 이하

행 법제상 신고 내지 등록제로 되어 있는 사항에 대하여 개별 사업이 가져올 영향이 심대할 경우에는 허가제로 환원하는 입법적 조치가 필요하다고 할 것이다.

(2) 지하수오염방지의무 및 이행명령제도 및 특정토양오염유발시설 설치자 대한 이행명령제도

지하수법은 지하수이용허가 및 신고에 의해 지하수를 개발, 이용하는 자에 대하여 지하수오염방지를 위한 시설의 설치 등의 조치를 하도록 의무화하고 있고(제 16조 제 1항), 환경부장관 또는 시장, 군수는 지하수오염방지를 위해 필요한 경우에는 지하수개발, 이용 시설자에 대하여 지하수오염방지를 위한 조치를 명할 수 있다고 규정하고 있다(제 16조 제 2항). 또한 지하수 개발 및 이용자는 지하수오염방지를 위해 지하수오염관측정을 설치하고, 지속적으로 수질측정을 하도록 하고 있고(제 16조의 2), 지하수의 오염을 야기한 사업자에 대하여는 시장, 군수, 구청장이 지하수의 수질을 복원할 수 있는 정화작업 등의 조치를 명하고(제 16조의 3의 제 1항), 그에 상응하는 조치를 취하지 아니하는 사업자에 대해서는 지하수이용시설의 사용을 중지하거나 철거 또는 이전을 명할 수 있도록 규정하고 있다.(제 16조의 3 제 2항)

토양환경보전법은 시장, 군수, 구청장이 특정토양오염유발시설의 설치자에 대하여 오염방지시설의 설치, 개선 및 누출검사의 실시, 오염범위의 파악, 오염된 토양의 정화조치 등을 명할 수 있도록 규정하고 있고(제 12조 제 1항), 동 명령을 이행하지 않거나, 토양오염의 정도가 우려기준이상인 경우에는 당해시설의 사용중지를 명할 수 있도록 규정하고 있다(제 12조 제 3항). 또한 동법은 시, 도지사가 토양오염우려지역의 오염원인자에게 일정한 기간 및 방법을 정하여 토양관련 전문기관으로 하여금 토양정밀조사를 받도록 명령할 수 있는 권한(제 15조 제 1항), 그 조사결과 토양오염의 우려기준을 넘는 경우에는 오염원인자에게 오염유발시설의 개선, 이전, 토양오염물질의 사용제한 내지 중지, 오염된 토양의 정화조치를 할 것을 명령할 수 있도록 규정하고 있다.(제 15조 제 3항)

(3) 수질검사의무제도 및 토양오염검사제도

지하수법은 지하수의 개발 및 이용하는 자에게 지하수관련검사기관으로 하여금 정기적으로 수질검사를 의뢰하도록 의무화하고(제 20조), 환경부장관, 시장, 군수는 수질검사 결과 환경부령이 정하는 수질기준에 적합하지 아니하는 경우에는 지하수의 이용중지 및 수질개선 등 필요한 조치를 명할 수 있는 것으로 규정하고 있다(제 20조 제 2항). 토양환경보전법은 토양오염유발시설의 설치자에 대하여 토양관련전문기관으로부터 당해 시설의 부지 및 그 주변지역에 대한 토양오염검사를 받도록 의무화하고 있다(제 11조의 2).

2) 통합법에서의 입법방향

현행 지하수법과 토양환경보전법에서는 위에서 본 바와 같이 지하수와 토양환경을 보전하기 위한 여러 가지의 수단들을 규율하고 있다. 양 법에서 규율하고 있는 여러 가지 수단들은 대체적으로 유사한 내용임을 확인할 수 있는데, 양법을 통합하는 경우에도 거의 그대로 계수될 수 있는 내용으로 보이기는 하지만, 개선이 필요한 사항들도 적지 않을 것으로 보인다. 우선 지적할 수 있는 것으로는 현행법상 지하수나 토양환경오염을 유발할 수 있는 시설의 설치에 대한 허가 내지 신고의 접수행위의 관할권이 대체적으로 시장, 군수, 구청장에게 주어져 있는 점에서 기초지방자치단체들이 과연 지하수 및 토양오염방지업무를 적절히 수행할 수 있는 전문인력과 장비를 갖추고 있지 못한 실정과 함께 앞으로 그 행정역량이 충분히 갖추어질 수 있겠는가 하는 의문이 생긴다. 그렇치 못하다고 한다면, 그러한 업무를 원활히 수행할 수 있는 행정기관에 의하여 그 업무가 수행되어야 할 것이다. 현재의 행정조직체계상 지방환경청에 의해 수행되던가 혹은 환경업무에 대한 전문인력이 보강된 시, 도 수준에서 수행되는 것이 바람직할 것이다.

현행 지하수법과 토양오염방지법 상의 환경보호조치들은 대체적으로 환경오염원인자에 대한 조치를 근간으로 하고 있다. 이러한 제도들은 환경법상의 기본원칙인 원인자 부담원칙의 반영으로 평가되는데, 경우에 따라서는 환경오염의 원인자 이외의 자에 대해서도 오염제거의 책임을 지울 필요가 있을 것이다. 예를 들어 토양오염의 상태책임자, 즉 오염된 토지의 소유자 내지 점유자에게까지 일정 부분이나마 그 제거책임을 지울 수 있어야 할 것이다. 이러한 점에서 토양환경보전법 제 23조 제 3항은 토양오염원인자의 범위에 토양오염의 상태책임자까지 포괄하도록 규정함으로써, 토양오염제거의 무자의 범위를 넓히고 있는 점이 주목된다. 즉 동 조 제 3항 제 2호에는 “토양오염 발생당시 그 원인이 된 토양오염유발시설을 소유, 점유 또는 운영하고 있는 자”, ‘토양오염유발시설을 양수한 자 및 합병, 상속 그 밖의 사유로 토양오염유발시설의 소유자 또는 점유자 등의 권리의무를 포괄적으로 승계한 자’, 민사집행법에 의한 경매, 파산법에 의한 환가 국세징수법 등에 의한 압류재산의 매각 등에 따라 토양오염유발시설을 인수한 자’를 토양오염원인자로 규정하고 있다.³⁾

그러나 이러한 입법형식 보다도 이상과 같은 경우에 해당되는 자에 대해서는 토양오염원인자로 표현하기보다는 토양환경오염에 대한 상태책임자로 규정하는 것이 법적 용어에

3) 황창식, 기업의 인수합병과 토양오염, 제 2회 한국법률가대회논문집, 2000. 11, 164면

부합된다고 할 것이다.⁴⁾

토양오염의 경우는 토양이라고 하는 고착된 대상에 대한 오염행위의 존재 여부에 따라 그 책임을 귀속시키는 것이 비교적 용이하지만, 지하공간에서 유동상태에 있는 지하수의 경우는 오염원인자 및 오염의 인과관계를 파악하기가 불가능할 경우가 많을 것이다. 지하수법에서는 오염유발시설물의 설치나 운영자에 국한하여 그 책임을 지우는 규정으로 되어있는 점은 이러한 사정을 배경으로 하고 있다고 할 것이다. 향후 지하수맥의 조사와 오염원 탐색기술의 발전을 예상하여 오염원인별 책임분담제 등도 규정화할 필요가 있을 것이다.

6. 지하수 관련 업자 및 기관, 그리고 토양관련전문기관의 등록, 지정 제도

지하수법에는 지하수개발, 이용시공업자의 등록제도(제 22조 제 1항), 지하수영향평가기관의 등록제도(제 27조), 지하수정화업자의 등록제도(제 29조의 2)를 규정하고 있고, 토양환경보전법에는 토양관련전문기관의 지정 등에 관한 규정(23조의 2 이하)을 두고 있다.

이와 같은 환경관련 사업자의 등록제도는 환경행정기관이 환경관련 사업자 내지 기관의 존재나 활동사항을 파악할 수 있도록 하는 의 이외에도 행정청이 사업자 또는 환경관련기관으로서 법정된 결격사유의 여부를 미리 심사할 수 있도록 하는 제도이다. 양법의 통합에 있어서도 이와 같은 규정은 그대로 계수되어야 할 것임은 물론이다.

7. 토지 등의 수용 및 손실보상 근거규정

지하수법과 토양환경보전법에는 손실보상에 관한 여러 조항의 규정들을 두고 있다. 즉 지하수법은 지하수 관측시설 및 수질측정망의 설치를 위하여 필요한 경우에 해당 지역의 토지 또는 그 토지에 정착된 물건을 수용, 사용할 수 있으며, 그에 의한 침해에 대하여는 손실보상을 하여야 한다고 규정하고 있고, (제 18조의 2), 지하수의 관측 및 조사 등을 위해 타인의 토지에 출입하거나, 토지의 일시 사용, 장애물의 변경, 제거로 인해 타인에게 손실을 입혔을 경우 손실보상을 요한다고 규정하고 있다. (제 32조)

또한 토양환경보전법 역시 토지 등의 수용, 사용에 의한 손실에 대한 손실보상 규정(제 7조), 타인의 토지에의 출입에 따른 손실에 대한 손실보상규정(제 8- 9조)을 두고 있다.

4) Watler Frenz, Bundes-Bodenschutzgesetz(Kommentar), 2000, S. 136 ff.

이와 같은 손실보상 근거규정들은 양법의 통합작업시 입법기술적으로 보아, 어느 한 조문으로 정리하여 규율하는 것이 좋을 것으로 보인다.

8. 오염피해에 대한 책임

토양환경보전법 제 23조는 토양오염으로 인한 피해에 대한 무과실책임의 원칙을 규정하고 있다. 즉 토양오염으로 인해 피해가 발생한 때에는 토양오염원인자의 과실 여부를 불문하고 오염원인자가 손해배상의 책임을 진다는 것이다. 이는 환경오염피해에 있어서 오염원인자의 주관적 주의의무위반 여부를 밝히기가 어렵고, 또한 배상책임의 요건으로서 과실을 요구할 경우에는 오염원인자가 배상책임으로부터 면책되는 결과가 될 것임으로 토양오염에 대한 불법행위책임을 강화하기 위해 도입된 것이라 할 것이다.⁵⁾ 이와 같은 환경오염에 대한 무과실책임의 원칙이 민사법상의 구제제도를 넘어서 공법상의 책임에까지 확장되는 입법태도에 관해 의문이 제기될 수 있으나, 이는 어디까지나 환경오염원과 환경피해간의 인과관계의 존재 및 그 행위로 인한 책임귀속에 관한 문제라는 점에서 민사법관계 내지 공법관계의 구분의 필요성은 불필요할 것이다. 그리고 이와 같은 환경오염에 대한 무과실책임원칙의 도입은 환경오염유발시설의 설치 및 운영자의 오염방지노력을 제고하기 위한 것이라는 의미도 내포되어 있다고 할 것이다. 이와 같은 규정은 지하수법에도 도입될 필요가 있고, 지하수법과 토양환경보전법의 통합이 이루어질 경우에는 지하수 오염행위로 인한 피해에 대해서도 적용되도록 규정하는 것이 바람직하다.

지하수법이나 토양환경보전법을 통할하여 보면, 토양환경보전법 제 23조 이외에 환경오염피해에 대한 책임과 관련된 규정이 없다. 이는 환경오염과 환경피해간의 사실적 인과관계의 증거가 어렵고, 특히 지하공간에서 유동하는 지하수의 오염으로 인한 피해문제에 대한 인과관계의 증거는 거의 불가능한 것이기 때문으로 이해된다. 이러한 점에서 환경오염원인행위와 환경오염피해간의 인과관계 문제에 있어 일응추정의 원칙, 즉 일정한 거리내에서나 지역조건하에서 어떤 환경피해가 유발될 수 있는 환경오염행위가 존재하였고, 그러한 오염행위로 인해 발생 가능한 오염피해가 실제로 존재한다면, 양자간에 인과관계가 있는 것으로 추정하는 규정도 도입될 필요가 있을 것이다.

5) 조홍식, 토양환경침해에 대한 법적 책임, 환경법연구 제 20권, 1998, 320면, 홍준형, 환경법, 2001, 771면 참조

토양오염방지책임에 대한 규정의 제정에 있어서 폐기물방치시설 내지 방치폐기물부지(Altlasten)에서의 토양오염 제거책임에 관한 독일에서의 입법논의가 참고가 될 것이다.⁶⁾ 즉 오래된 폐기물방치장에서의 토양오염처리의 책임을 원인행위자, 토지소유자, 점유자들 중에서 누구에게 부담시켜야 할 것인가의 문제에 대하여 독일연방토양보호법(Bundes Bodenschutzgesetz) 제 4조 제 1항은 “토양에 영향을 주는 모든 사람은 토양이 생태계에 유해하게 변질(schaedliche Bodenveraenderungen)되지 않도록 행동해야한다”는 일반적 의무조항(소위 만인의무조항:Jedermann-Pflicht)를 두고 있다. 또한 동법 제 4조 제 2항은 보다 구체적으로 ‘토지의 소유자 및 토지에 대해 사실상의 지배력(즉 점유자)을 가지고 있는 자에게 유해한 토양변질을 방지 또는 제거하는 조치를 취할 의무, 즉 토양오염방지의무(Abwehripflicht)를 규정하고 있다. 그리고 동법 제 4조 제 5항과 6항은 동법의 발효시기인 1999년 3월 이전과 이후의 폐기물집하장(Altlasten)에서 발생된 토양오염제거책임의 부담(구 소유자와 권리승계인간)을 규정하고 있다.⁷⁾

이와 같은 토양오염제거책임의 귀속문제에 관하여 우리나라 토양환경보전법은 제 23조 제 3항에서 ‘토양오염원인자’로 포괄적으로 정의하고, 그 범위를 정하여 실제적인 문제해결을 추구하고 있으나, 그 법적 용어의 사용은 재고할 필요가 있음은 전술하였다(소위 상태책임의 문제로 규정의 정비가 요구됨).

IV. 여타 법률과의 관계

지하수법과 토양환경보전법은 실질적으로 보면 물의 보전과 관리에 관한 법령의 일부이다. 물과 관련된 방대한 법령체계를 어떻게 체계화할 것인가하는 점은 매우 어려운 문제라고 할 것인데, 이 법률들은 지하수와 토양이라고 하는 환경보호의 대상을 특정화하여 규율한 전형적인 입법이므로 여타의 물과 관련된 법적, 제도적 요소들이 이들 법령속에 모두 반영되어 있지 않은 점은 오히려 당연한 것이라 할 것이다. 그러나 몇가지 내용들에 관해서는 이들 법령속에서도 반영되거나 도입될 필요는 있을 것이다. 지하수법과 토양환경보전

6) 김명룡, 토양환경보전법의 비교법적 분석 - 독일의 연방토양보호법을 중심으로, - 환경법연구, 제 24권 1호, 2002, 9월, 1면 이하 참조

7) 자세한 내용은 김현준, 독일법상 토양환경보호와 그 시사점, 공법연구 제 29집 제 1호, 2000, 467면 이하 참조

법의 통합작업이 이루어질 경우에 통합법 속에 도입되어야 할 것으로서는 예를 들어 지하수의 수질에 영향을 줄 수질오염행위를 규제하는 규정(이 문제는 현행 법상 수질환경보전법과 오수,분뇨및축산폐수의처리에관한법률등에서 폐수에 대한 배출규제 및 배출부과금 등으로 규율되어 있으나, 지하수관련법령에서도 특히 지하수에 영향을 줄 수 있는 폐수나 오수의 배출규제에 관하여 규율할 필요가 있다는 점에서)을 설치하거나, 먹는물관리법에서 규정하고 있는 샘물개발사업과 지하수법상의 지하수개발 및 이용에 관한 기본계획 내지 이용규제, 오염책임에 관한 규정들간의 연계나 정비등에 관한 규정을 두어 여타 물에 관한 법령들과의 연계를 추구할 필요가 있다고 할 것이다.

주제어: 지하수 및 토양오염방지법, 지하수 개발 및 이용 허가제도, 토양오염유발시설 신고제도, 지하수 및 토양오염방지대책, 지하수 및 토양오염 피해책임

【Abstrakt】

Ueberlegung zur Einheitlichung des Gesetzes fuer Unterwasser und des Bodenschutzgesetzes

Kim, Hae-Ryoung

Es handelt sich bei dieser Abhandlung um Ueberlegung zur Gesetzesaenderung fuer Einheit des Bodenschutzgesetzes und des Gesetzes fuer Grundwasser Koreas.

Da beide Gesetze nicht nur fuer die Entwicklung bzw. die Nutzung des Bodens und des Grundwassers, sondern auch fuer Umweltschtz dieser Emmissionen erlassen wurden, haben sie hinsichtlich ihrer Inhalte vielfaeltige gemeinsame Aspekten.

Zu nennen sind folgendes:

- die Regelung fuer Entwicklung und Nutzung des Grundwassers und des Bodens
- die Regelung fuer Aufstellung der Planung fuer Benutzung und dessen Umweltschutz des Grundwassers und Bodens
- die Regelung fuer Festsetzung der Schutzzonen des Grundwassers und Bodens
- die Regelung fuer Untersuchung der Verschmutzung des Grundwassers und Bodens
- die Regelung fuer Schadensersatz auf Verschmutzung des Grundwassers und Bodens. usw.

Angesichts der aenlichen Inhalten dieser Gesetze kann die Einheitlichung beider Gesetze viele Vorteile mit sich bringen, die sowohl fuer den Umweltschutz als auch fuer die Nutzung des Grundwassers und Bodens bedeutsam sind.

Bei der Vereinheitlichung dieser Gesetze soll die Regelungen ueber die Zustaendigkeiten verschiedener Behoerden geaendert werden, daduch die Aufgabenerfuellung der Behoerden noch effizienzer zu sein.