

# 환경책임법 제정의 필요성과 그 내용\*

전 경 운\*\*

## < 차 례 >

- I. 들어가며
- II. 환경정책기본법 제31조의 내용과 그 문제점
- III. 독일환경책임법 제정과 그 후의 변화
- IV. 환경책임법 제정시의 그 내용
- V. 마치며

## I. 들어가며

### 1. 序

지난 20세기에 이름만 들어도 알 수 있는 세인의 주목을 끄는 환경 대참사가 여러 차례 있었다. 이들 중에 대표적인 사례들은 이탈리아에서의 세베조(Seveso) 화학공장사고(1976), 인도 보팔(Bhopal)시에서의 화학공장폭발사고, 구소련의 체르노빌(Tschernobyl) 원자로사고(1986),

---

\* 이 논문은 2003년 6월 28일에 개최되었던 한국환경법학회에서 발표되었던 논문을 정리·보완한 것임.

\*\* 명지대학교 법학과 교수, 법학박사

스위스의 산도스(Sandoz) 화학공장창고화재사고(1986)<sup>1)</sup> 등을 들 수 있다. 이러한 사고들은 기술적인 시설들이 거대한 손해를 야기시킬 수 있다는 것을 분명히 설명해주고 있다. 또한 우리나라에서도 1991년 3월 구미시 두산전자의 폐놀원액 저장탱크에서 폐놀수지 생산라인으로 통하는 파이프가 파열되어서 30톤의 폐놀원액이 유출되고 그 중 2톤이 낙동강에 유입되어서 엄청난 손해가 발생하였던 기억을 통해서 보면, 하나의 환경위험적인 기술적 시설들이 거대한 손해를 야기시킬 수 있다는 것을 알 수 있다. 그리고 참여정부의 대선공약의 하나로서 환경책임법의 제정을 약속하였고, 또 최근에 김원길 의원이 대표발의한 ‘환경오염손해에 대한 배상책임법안’ 등을 고려할 때, 이제 우리나라에서도 환경책임법의 제정이 공론화되어서, 그 결실을 맺을 때가 되었다고 할 것이다.

그러나 우리나라에서 환경책임법의 제정은 단순히 환경침해로 인한 피해자 보호의 관점에서가 아니라 두가지 관점에서 조심스럽게 접근되어야 할 것이다. 그 첫째의 관점은 환경정책기본법 제31조에서 인정하는 사업장 등의 환경침해로 인한 무과실책임의 합리적인 책임범위의 조정이라는 관점이다. 실제 환경정책기본법 제31조는 일반조항적인 위험책임을 규정하는 조항이고, 불가항력에 의한 책임도 인정되고, 또한 경미한 침해의 배상도 인정되는 등 사업자에게 심히 불리한 내용을 가지고 있으므로 사업장 범위의 합리적인 축소, 불가항력이나 경미한 침해의 책임제한 등을 골자로 하는 사업자의 무과실책임의 합리적인 책임제한이나 배제가 이루어져야 한다는 것이다.

1) 이 사건과 체르노빌 원자로사고는 직접적으로 독일의 환경책임법 제정의 동기가 되었다.

두번째의 관점은 피해자 보호의 관점으로서, 인과관계입증의 완화와 정보청구권 및 손해배상의 이행을 담보하기 위한 제도적인 장치의 도입 등이 필요하다는 것이다. 그러므로 우리나라에서의 환경책임법의 제정에서는 위의 두가지 관점이 함께 고려되어서 환경책임법이 제정되어야 할 것이다. 이러한 두가지 관점에서 앞으로 제정되어야 할 환경책임법의 위상과 그 주요골자에 대해서 검토해 볼 필요성이 있을 것이다. 이하에서는 먼저 환경정책기본법 제31조의 의미와 그 문제점을 살펴보고, 이러한 문제점의 극복을 위해서는 가칭 '환경책임법'의 제정이 필요한데, 환경책임법이 담아야 할 주요내용을 살펴보기 전에 1990년에 제정된 독일 환경책임법(Umwelthaftungsgesetz: UmweltHG)의 주요내용을 살펴보고, 앞으로 우리나라에서 제정될 환경책임법의 주요내용에 대해서 검토해 보기로 한다.

## 2. 현행법상 환경침해로 인한 피해의 구제법리

우리나라의 현행법상 환경침해로 인하여 피해를 받은 자가 그 피해의 구제를 위하여 취할 수 있는 방법에는, 첫째로 소송외적으로 환경분쟁조정법에 따라서 설치된 환경분쟁조정위원회에다 조정을 신청하는 경우와, 둘째로 법원에 소송을 제기할 수 있는 방법이 있다. 소송을 제기하는 경우에는 환경보호를 위해서 공법적인 규제권을 가지고 있는 행정기관에 그 규제조치의 발동을 청구하는 행정소송<sup>2)</sup>과 가해자를 상대로 민사상 손해배상청구나 오염물질의 배출의 중지를 청구하는 유지청구소송을 제기할 수 있다. 즉 환경침해에 대한 私法的인 피해의 구제

2) 상세한 것은 홍준형, 환경법, 한울아카데미(1994), 158~184면 참조.

조치로서는 발생한 피해에 대한 손해배상청구와 환경침해의 방지를 청구하는 방어청구 및 계약상의 책임을 묻는 방법 등이 있다.

환경침해로 인한 피해자의 구제와 관련하여서 우리 민법과 여타의 법률의 관련 규정은 매우 다양하게 규정되어 있다. 먼저 방어청구권<sup>3)</sup>과 관련하여서 보면, 민법 제214조의 소유권에 기한 방해제거청구권과 방해예방청구권이 기본조항으로서 관련이 되고, 민법 제217조의 규정은 일정한 생활방해(Immission)에 대해서는 인용하도록 규정하면서 인용한도를 넘을 경우에는 적당한 조치를 청구할 수 있다고 규정하고 있다. 우리 민법 제217조는 독일민법 제906조를 모범으로 하여 규정되었지만 調整的 補償請求權에 대해서는 규정을 하지 않고, 다만 忍容限度를 넘을 경우에는 적당한 조치만을 청구할 수 있다고 규정하고 있으나 적당한 조치의 내용에는 보상청구권을 포함하는 것으로 볼 수 있을 것이다.

환경침해로 인한 불법행위에 관한 규정으로서, 민법 제750조가 가장 기본적인 규정으로서 적용이 되며 공동불법행위와 관련하여서 민법 제760조가 적용이 될 수 있다. 무과실책임을 규정하는 특별법의 규정을 보면, 환경정책기본법 제31조에서 사업장 등에서 발생하는 환경오염으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 無過失責任을 지도록 규정하고 있으며, 토양환경보전법에서는 토양오염에 의한 손해에 대해서 오염원인자에게 무과실책임과 정화책임을 규정하고 있다(동법 제23조). 그리고 광업법 제91조에서는 鑛害로 인한 배상을 무과실책임으로 규정하고 있고, 수산업법 제82조에서는 제한된 범위내에서 수질오염으

3) 환경침해에 대한 현재의 침해의 제거나 장래의 침해의 예방을 구하는 청구를 현재 일반적으로 留止請求이라고 하는데, 유지청구라는 용어가 적당하다고 볼 수는 없으며(자세한 것은, 진경운, 환경침해에 대한 유지청구권, 판례월보 1999. 9, 40면 참조) 본고에서는 방어청구라는 용어를 사용하기로 한다.

로 인하여 면허받은 어업에 피해가 발생한 때에는 그 오염발생시설의 경영자에게 무과실책임을 지울 수 있도록 규정하고 있다. 아울러 원자력손해배상법 제3조 제1항에서는 원자로의 운전 등으로 인하여 原子力損害가 생긴 때에는 당해 원자력사업자가 그 손해를 배상할 무과실책임을 지게 되고, 유류오염손해배상보장법 제4조 제1항에서 油類汚染損害가 발생한 때에는 사고 당시의 선박소유자는 그 손해를 무과실책임으로 배상할 책임이 있다고 규정하고 있다.

이를 보면 환경침해로 인해 피해의 손해배상과 관련하여서는, 민법 제750조에 의한 과실책임과 무과실책임을 인정하는 입법으로 나누어 볼 수 있는데, 무과실책임과 관련하여서 환경침해로 인한 무과실책임을 포괄적으로 규정하는 것이 환경정책기본법 제31조에 의한 사업장 등의 무과실책임이라고 할 것이다. 즉 우리나라의 현행의 환경책임법(Umwelthaftungsrecht)을 자세히 검토해 보면, 과실책임에 의한 구제 이외에, 환경정책기본법 제31조가 존재함으로써 사업장 등에 의해 발생한 환경침해로 인한 손해에 대해서 무과실책임에 의한 손해배상이 가능하도록 함으로써, 실제 환경침해로 인한 피해의 구제를 위한 광범위한 무과실책임을 인정하는 환경책임법(Umwelthaftungsgesetz)이 존재한다고 할 수도 있다. 그러면 현행의 환경정책기본법 제31조에 의한 사업장 등의 무과실책임법의 문제가 무엇이고, 왜 무과실책임을 인정하는 환경책임법의 제정이 필요한지를 검토해 보아야 할 것이다.

## II. 환경정책기본법 제31조의 내용과 그 문제점

### 1. 환경정책기본법의沿革

舊환경보전법을 분야에 따라 각각 개별의 단행법으로 분리함에 따라 헌법에 명시된 환경권의 보장과 국가의 환경보전시책의 기본이념과 방향을 제시하고, 환경에 관한 기본적인 사항을 정하는 환경정책에 관한 기본법으로 제정된 법이 환경정책기본법이다.<sup>4)</sup> 환경정책기본법은 미국의 국가환경정책법(National Environmental Policy Act: NEPA, 1969)과 일본의 公害對策基本法(1969)을 참조로 하여 제정되었는데, 이러한 법률의 제정은 환경입법을 복수법화하는 데에는 필수적(?)일 수 밖에 없다.<sup>5)</sup> 환경정책기본법은 그 법적 성격이 규제법이나 집행법이 아닌 정책법으로서 환경관계의 개별대책법들의 헌법으로서의 지위를 가지게 된다. 그러므로 환경정책기본법은 본질상 정책선언적규정을 담고 있다고 볼 수 있는데도 불구하고, 실제적 효력의 성질을 갖는 규정이 있다고 인정되는데, 그 대표적인 것이 사전환경성검토제도의 근거규정인 동법 제11조 제2항과 환경오염의 피해에 대한 사업장 등의 무과실책임 규정인 제31조이다.<sup>6)</sup> 물론 정책선언적인 법에서도 실제적 효력을 갖는 규정을 두지 말라는 법은 없지만, 그러나 환경정책기본법에 실제적 효력을 갖는 규정을 두는 것이 바람직한 입법인지는 다시 한번 검토해 보아야 할 것이다.

4) 1990년 8월 임시국회에서 환경보전법을 환경6법이라고 일컬어지는 환경정책기본법, 대기환경보전법, 수질환경보전법, 소음·진동규제법, 유해화학물질관리법, 환경분쟁조정법으로 전면개편하였다.

5) 구연창, 환경정책기본법(안)에 관한 소고, 환경법연구 제10권, 1988, 156면.

6) 金弘均, 환경정책기본법 개정방향, 환경법연구 제23권 1호(2001. 9.), 81면.,

## 2. 환경정책기본법 제31조의 내용 : 事業場 등의 無過失責任

환경정책기본법 제31조 제1항은 '사업장 등에서 발생하는 환경오염으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 그 피해를 배상하여야 한다'고 하여서 사업장 등에서 발생하는 환경침해로 인한 책임은 당해 사업자가 과실과 관계없는 無過失의 損害賠償責任을 지도록 규정하고 있다. 이는 舊환경보전법 제60조 제1항에서 '사업장 등에서 발생하는 오염물질로 인하여 사람의 생명 또는 신체에 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 그 피해를 배상하여야 한다'고 규정하여서 생명·신체에 대한 피해, 즉 人體損害에 한해서만 무과실책임을 인정하든 것을 환경정책기본법 제31조는 보호법익을 생명·신체에 한정하지 않고, 환경침해에 대한 무과실책임을 생명·신체 뿐만 아니라 財産的 損害에 까지 확대되어 규정하게 되었다. 그리고 환경정책기본법 제31조 제2항은 '사업장 등이 2개 이상 있는 경우에 어느 사업장 등에 의하여 제1항의 피해가 발생한 것인지를 알 수 없을 때에는 각 사업자는 연대하여 배상하여야 한다'고 하여서 가해자 불명의 選擇的 因果關係의 경우에 피해자의 인과관계의 입증책임을 덜어주고 있다.

환경정책기본법 제31조에 의해서 무과실책임을 지는 자는 사람의 생명·신체나 재산에 피해를 발생시키게 한 사업장 등의 사업자를 말하고, 이 때 事業場이라 함은 배출시설이 설치되어 있는 공장, 사업장을 말하는데, 동조에서는 '사업장 등'이라고 하여서 사업장에 한하지 아니하고 그 범위는 확대되어 자동차나 증기, 하수·폐수·분뇨종말처리장 또는 방지시설업소, 산업폐기물처리업소 등도 이에 포함되는 것으로 여겨진다.<sup>7)</sup> 環境汚染이란 환경정책기본법 제3조 제4호에 의하면 '환경오염이란 사업활동 기타 사람의 활동에 따라 발생하는 대기오염, 수질오

염, 토양오염, 해양오염, 방사능오염, 소음·진동·악취 등으로서 사람의 건강이나 환경에 피해를 주는 상태를 말한다'고 규정하고 있다.

### 3. 환경정책기본법 제31조의 문제점

이러한 환경정책기본법 제31조의 사업장 등의 환경침해로 인한 무과실책임은 몇가지 문제점을 가지고 있다.

첫째로 환경정책기본법 제31조의 규정은 一般條項의 形態로서 구성요건적 내용을 포괄적으로 규정하고 있으므로 사업자 등에서의 사업자 등, 환경오염, 피해의 발생으로서 손해의 종류와 내용 등의 구성요건의 구체적인 기준이 불확실하다. 또한 환경침해의 특질에서 비롯되는 인과관계의 입증완화를 위한 고려 등의 규정도 결여되어 있다. 그러므로 이 규정의 입법취지는 무과실책임을 環境政策의 基本原則으로 한다는 것으로 해석될 뿐, 그 자체로서는 實體法的 效力을 갖지 못하므로 다른 특별법에 의한 구체적인 손해배상규정이 입법되어야 그 실효성이 확보된다는 견해가 있다.<sup>8)</sup> 그 이유로서는 환경정책기본법은 환경침해의 행정적 규제에 관한 기본법이고, 동법 제5절은 「분쟁조정 및 피해구제」라는 표제하에 제30조·제32조에서 국가 및 지방자치단체는 환경보전과 환경오염으로 인한 피해구제를 위하여 필요한 조치를 하도록 규정할 뿐, 구환경보전법 제60조 제3항<sup>9)</sup>과 같은 구체적인 규정이 흠결되어 있기 때문이라고 한다. 그러나 이러한 견해는 환경정책기본법 제31조의

7) 具然昌, 環境保全法, 삼영사(1981), 446면.

8) 李銀榮, 채권각론(개정판), 박영사(1995), 714면.

9) 구환경보전법 제60조 제3항 “제1항의 규정에 의한 피해의 배상에 관하여 이 법에 의한 것을 제외하고는 민법의 규정에 의한다. 다만 민법 이외의 법률에 다른 규정이 있을 때에는 그 규정에 의한다.”



일반적인 문제점을 정당하게 지적하고 있으나 부가적으로 특별입법이 없으면 손해배상책임을 귀속시킬 수 없는 정책선언적 규정으로 파악하는 것에는 의문이 제기된다.<sup>10)</sup> 왜냐하면 구환경보전법 제60조가 그 보호법익을 사람의 생명 또는 신체에 발생한 피해에 국한하고 있었지만 환경정책기본법 제31조는 생명·신체뿐만 아니라 재산적 손해에까지 확대한 것 외에는 근본적인 차이점을 발견할 수 없으며, 이러한 의미는 입법자의 의사에 의해서도 확인되고 있다.<sup>11)</sup> 그리고 최근의 대법원 판결<sup>12)</sup>에서는 환경정책기본법 제31조 제1항에 대하여 실체법적 효력을 명시적으로 인정하였는데, “사업장 등에서 발생하는 환경오염으로 인하여 피해가 발생한 경우에는 당해 사업자는 귀책사유가 없더라도 그 피해를 배상하여야 하고, 환경오염에는 소음·진동으로 사람의 건강이나 환경에 피해를 주는 것도 포함되므로, 이 사건 원고들의 손해에 대하여 피고는 그 귀책사유가 없더라도 특별한 사정이 없는 한 이를 배상할 의무가 있다고 할 것이다”라고 하여서, 환경정책기본법 제31조 제1항의 실체법적 효력을 명시적으로 인정하였다. 물론 이러한 규정에 근거하여서 特別立法을 하는 것이 배제되어 있는 것은 아니고, 오히려 특별입법을 하는 것이 시급히 요구된다고 하여야 할 것이다.

둘째로 환경침해로 인한 손해중 忍容義務가 있는 손해, 즉 민법 제217조에 의해서 지역 통상적 이용으로 인한 침해 및 경미한 침해에 대해서는 인용의무가 설정이 되고, 이러한 인용의무는 환경침해로 인한 불법행위이론의 위법성에 영향을 미쳐서 受忍限度論을 형성시킨다. 그

10) 안법영, 환경오염사고와 위험책임, 환경오염의 법적 구제와 개선책(한림과학원 총서 47, 1996), 303면.

11) 李相敦, 環境政策基本法과 環境對策個別法, 사법행정, 1992/3, 38면.

12) 대판 2001. 2. 9, 99다55434.

러나 무과실책임, 즉 위험책임은 단순히 과실없이 손해를 배상하는 책임이 아니라 무과실책임에는 違法性도 필요하지 않게 된다.<sup>13)</sup> 그러므로 민법 제217조의 인용의무가 위험책임에서는 위법성이 요구되지 않으므로 인용의무의 설정에 관한 민법 제217조가 적용되지 않는다. 다시 말하면 사업장 등의 환경침해로 인한 책임에서는 輕微한 侵害 또는 地域通常的 利用으로 인한 침해도 배상하여야 한다는 것이 된다. 이는 시설의 설치 인가나 허가상의 모든 요건을 준수한 정상경영으로 인해서도 환경침해가 발생할 수 있고 발생한다는 환경침해의 특질을 생각해 볼 때 사업자인 가해자에게 너무나 과도한 책임을 인정하게 된다. 이러한 정상경영을 행한 사업자의 과도한 책임을 방지하기 위해서 독일의 환경책임법(UmweltHG)은 제5조에서 물건의 이용이 비본질적(unwesentlich)이거나 장소적 관계에 비추어 기대할 수 있는 정도로만 침해된 때에는 배상의무는 배제된다고 하여서 정상경영에 대한 배려를 하고 있다.

셋째로 不可抗力에 의한 損害에 대한 면책규정이 없으므로 불가항력에 의한 손해도 배상되어야 하는 것으로 생각이 된다. 不可抗力(höhere Gewalt)이란 일반적으로 그 발생을 역시 최고도의 주의에 의해서도 예견할 수 없었거나 방지할 수 없었던 외부로부터 기인하는 사건을 의미하는 것으로 이해할 수 있는데, 불가항력은 운영외적인 것으로서 예를 들어, 태풍·낙뢰·눈보라·새떼의 비상과 같은 자연재해, 제3자 개입에

13) 危險責任은 과실을 요건으로 하지 않는 책임(verschuldensunabhängige Haftung)이다. 물론 과실없는 모든 책임을 위험책임으로 볼 수 있는 것도 아니다(犧牲責任(Aufopferungshaftung)도 과실과 위법성을 요하지 않는다). 그리고 위험책임은 過失 뿐만 아니라 違法性도 排除되는 것으로 특징지워진다(Larenz, Die Schadenshaftung nach dem Wasserhaushaltsgesetz im System der zivilrechtlichen Haftungsgründe, VersR 1963, S. 596; Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II/2, 13. Aufl., S. 610; Deutsch, Unerlaubte Handlungen, Schadensersatz und Schmerzensgeld, 3. Aufl., Rn. 326).

의한 태업 또는 파업 등을 말한다.<sup>14)</sup> 그러므로 사업장 등의 환경침해로 인한 무과실책임에서 이러한 손해가 배상되어야 하는지는 의문이다.<sup>15)</sup> 물론 위험책임의 본질로부터 불가항력에 의한 손해의 발생을 일정부분 배제할 수도 있겠으나, 근본적으로 불가항력에 의하여 발생한 손해의 책임배제를 규정하는 것이 타당할 것이다.<sup>16)</sup> 그러나 현재의 과학기술의 수준에 의해서는 인식할 수 없는 손해발생경과를 가진 開發危險(Entwicklungsrisiko)은 불가항력에 포함되지 않고 면책되어서는 안될 것이다.

넷째로 토양환경보전법 제23조는 토양오염에 대하여, 광업법 제91조에서는 鑛害에 대하여, 수산업법 제82조에서는 제한된 범위내의 수질오염에 대하여, 원자력손해배상법 제3조 제1항에서는 원자로의 운전 등으로 인한 原子力損害에 대하여, 유류오염손해배상보장법 제4조 제1항에서 유류오염손해에 대하여 무과실책임을 규정하고 있다. 하지만 환경정책기본법 제31조 제1항에서 사업장 등의 무과실책임을 규정함으로써 피해자는 토양오염, 유류오염, 원자력손해, 광해 등을 입은 경우에 이들 법률에 의하는 것이 아니라, 법리적으로는 이들 손해도 대부분 사업장에서 발생했을 것이므로 환경정책기본법 제31조에 의하여 손해배상

14) Reuter, Das neue Gesetz über die Umwelthaftung, BB 1991, S. 147.

15) 독일의 환경책임법(Umwelthaftungsgesetz) 제4조, 수질관리법(Wasserhaushaltsgesetz) 제22조 제2항, 항공교통법(Luftverkehrsgesetz) 제33조, 원자력법(Atomgesetz) 제25조 등에서는 불가항력에 의한 면책을 규정하고 있다.

16) 독일 제조물책임법(Produkthaftungsgesetz)에서는 불가항력에 의하여 발생한 손해에 대한 책임배제사유를 명문으로 규정하지 않고 있는데, 불가항력에 의한 손해발생에 대해서는 제조자가 항변할 수 있다고 한다(Taschner/Frietsch, Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie, 2. Aufl.(1990), ProdHaftG §1 Rdnr. 110). 이는 근본적으로 제조물책임은 제조물의 결함으로부터 발생해야 하기 때문에, 이로부터 불가항력에 대한 명문규정이 없더라도 불가항력에 의하여 발생한 손해에 대해서는 책임이 배제되는 것으로 해석할 수 있을 것이다.

을 청구하면 된다는 것이 된다. 즉 개별분야에서의 특수한 환경침해로 인한 특별법에 의한 무과실책임을 인정하는 위와 같은 특별법의 규정을 무용지물로 만들 수 있는 것이 환경정책기본법 제31조인 것이다.

#### 4. 소 결

환경정책기본법 제31조에 의한 사업장 등의 무과실책임을 인정한 규정의 실제법적 효력이 다수설과 판례에 의하여 인정된다고 할 것이다. 이에 따라 사업장 등의 환경침해로 인한 피해에 대해서는 환경정책기본법 제31조에 의하여 가해자의 고의·과실과 가해행위의 위법성이 없는 경우에도, 단지 가해행위와 손해발생간의 인과관계만 인정되면 손해배상이 인정될 수 있다는 것이 된다. 하지만 이로써 위에서 본 것과 같은 많은 문제점이 발생한다는 것을 고려해 볼 때, 이러한 문제점과 기타 환경책임에서 문제되는 인과관계의 입증완화의 문제, 정보청구권, 손해배상의 이행을 담보하기 위한 제도적 장치 등의 해결을 위하여 가칭 環境責任法(Umwelthaftungsgesetz)<sup>17)</sup>의 制定이 필요하고, 우리나라에서도 시급히 논의하여서 입법적인 결실을 맺어야 할 것으로 생각된다.

물론 환경침해로 인하여 발생한 피해의 불법행위로 인한 손해배상청구와 관련하여서, 고의·과실의 문제에서 통설과 판례<sup>18)</sup>가 豫見可能性說<sup>19)</sup>에 의하여 사실상의 무과실책임을 인정하고 있고, 인과관계의 입증

17) 여기서 말하는 환경책임법은 무과실책임에 입각한 환경책임법(Umwelthaftungsgesetz)을 말하고, 일반적인 의미에서 환경책임법(Umwelthaftungsrecht)과는 구분이 된다고 할 것이고, 일반적 의미에서 환경책임법은 환경침해로 인한 손해의 전보를 구하는 법을 말한다.

18) 대판 1973. 10. 10, 73다1253 등

19) 豫見可能性說은 손해의 발생에 관하여 豫見可能性이 있으면 조업정지 등을 통

과 관련하여 통설과 판례가 개연성설에 입각하고 있으므로 실제 환경침해로 인한 피해의 구제에 있어서 환경책임법제정의 실효성이 어디에 있느냐 하는 의문점이 제기될 수 있지만, 위와 같은 많은 법리적인 문제의 해결과 또한 환경정책기본법은 개별대책법을 전제로 하고 있으므로 환경침해로 인한 피해의 구제와 관련하여서는 환경책임법제정이 필요하다고 할 것이다.

또한 이러한 환경책임법의 제정은 피해자에 대한 피해의 전보를 주목적으로 하나, 또한 이것을 넘어서 침해의 예방목적도 가지고 있다고 할 것이다.<sup>20)</sup> 무과실책임에 의한 환경책임법을 통한 환경책임의 강화는 환경의 보호를 규제법에만 맡기지 않고, 시장경제적인 장치를 삽입하는 일반적인 경향에 상응하는 것이다. 즉 장래의 손해배상급부의 위험은 개개인에게 조심스럽고 손해회피적인 행동을 유발할 수 있다는 것이다. 다시 말하면 엄격한 환경책임으로 환경위험적인 생산과정에 대한 부담은 환경친화적인 생산과 생산과정을 개발하도록 유도할 것이다.<sup>21)</sup>

---

하여 손해회피조치를 취함으로써 손해발생을 방지할 수 있다는 점에서 예견가능성을 과실의 중심내용으로 하는 견해이다. 즉 예견가능성설은 행위자가 그의 행위의 유해한 결과를 사실 인식하였으나, 모든 주의시에도 유해한 결과를 회피할 수 없고 행위자가 환경위험적인 활동을 포기할 때에만 회피될 수 있는 경우에도 과실이 인정된다는 견해로서, 손해발생행위가 계속되고 있는 때에는 당연히 예견할 수 있었던 것이므로 과실을 인정하게 되고, 경우에 따라서는 최초 손해 이외에는 모두 과실에 의한 것이 될 것이다. 이 때 豫見可能性의 有無는 관계된 행위자를 표준으로 하여 현실로 예견할 수 있었는가의 여부를 따지는 것이 아니고, 동종의 사업을 하는 자가 통상 갖추고 있는 전문적 지식을 표준으로 하여 판단하여야 한다고 한다. 이러한 豫見可能性說은 기대되는 주의의무 또한 상대적으로 높으므로 대기업들에 의한 환경침해의 경우에 과실이 대개 인정이 되어서 피해자보호에는 충실한 이론이 될 것이나 또한 사실상 無過失責任을 인정하는 이론으로서 과실의 옷을 입은 무과실책임이 될 것이다

20) Landsberg/Lülling, Umwelthaftungsrecht, Kommentar(1991), § 1 UmweltHG Rdnr. 5

21) 이러한 환경책임법의 예방적인 효과의 고려를 너무 높게 평가되어서는 안된다는 입장도 있다. 왜냐하면 시설의 보유자는 책임위험을 보험자에게 轉嫁하고,

### Ⅲ. 독일환경책임법 제정과 그 후의 변화

#### 1. 독일환경책임법의 제정과 그 내용

##### (1) 입법배경

1990년 12월 10일 독일의회에서 통과되고 1991년 1월 1일부터 발효하게 된 環境責任法(Umwelthaftungsgesetz vom 10. Dezember 1990: UmweltHG)제정의 직접적인 동기를 이룬 사건은 1986년의 체르노빌원자로사고(Tschernobyl-Reaktorunfall)와 스위스 산도스화학공장창고화재사고와 그 후에 잇달아 발생한 라인강에 대한 유독소방액유입으로 인한 어류폐사사건이었다.<sup>22)</sup>

환경책임법 제정 이전의 독일의 환경침해로 인한 책임법은 체계적이 지 못하고 오늘날의 기술적인 시설의 위험에 대해서 충분히 규율하지 못하고 있었다. 물론 물의 물리적·화학적 또는 생물학적 성질의 변경 (§22 WHG)과 핵에너지 (§§25 ff. AtomG)를 통하여 발생될 수 있는 손해를 위하여서는 충분한 위험책임법적인 규정이 있었고, 또한 연방광산법(BBergG) 제114조도 이에 상응하는 규정을 가지고 있어서 일정한 채광활동에 대한 위험책임을 규정하고 있었다. 그 외 유전공학법(GenTG) 제32조, 항공교통법(LuftVG) 제33조 등이 위험책임을 규정하고 있었다. 그리고 독일민법 제906조 제2항 제2문과 연방임및시온방지법 제14조 제2문의 책임규정은 토지소유나 토지점유로부터 초래되는 손해를 위한

이를 통하여 책임법의 예방적 효과는 감소가 된다는 것이다(Landsberg/Lülling, a. a. O., §1 UmweltHG Rdnr. 5).

22) Kreuzer, "Das neue Umwelthaftungsgesetz," JA 1991, S. 209

책임만을 犧牲責任으로 규정하고 있었다. 환경침해는 대부분의 경우에 과실있는 행위로 일어나는 것이 아니라, 환경을 해치는 기술적인 시설이 잘못되어 일어나는 것이기 때문에 과실책임의 원칙은 특히 기술적인 시설과 관련하여서 부당할 때가 많았다. 즉 過失責任의 原則이 고수되는 한 결과적으로 환경위험적인 시설을 정상운영(Normalbetrieb)하여서 발생하는 위험이나, 시설의 운영시에 예견할 수 없고 회피할 수 없는 장애에서 생기는 위험은 시설과 관계없는 제3자에게 책임이 전가되어 있었다.<sup>23)</sup>

이러한 이유로서 제정된 독일 환경책임법은 환경에 특수한 施設關聯的인 危險責任을 설정하고 있다. 이러한 독일 환경책임법의 핵심은 책임구성요건의 구체화, 인과관계의 입증과 이와 관련된 정보청구권, 생태적 손해에 대한 민법 제251조 2항의 제한, 그리고 배상액의 지급불능의 방지를 위한 담보제공에 관한 규정들이다.<sup>24)</sup>

## (2) 책임의 구성요건

환경침해로 인한 위험책임을 규정한 독일 환경책임법의 기본구성요건은 환경책임법 제1조에 규정되어 있다. 이에 의하면 별표(Anhang) 1에서 거명된 시설에 의해서 야기된 환경침해로 인하여 사람이 사망하거나 신체 또는 건강이 침해되거나 물건이 훼손된 때에는 이로 인하여 발생한 손해를 시설보유자는 피해자에게 배상할 책임이 있다. 환경책임법 제2조는 아직 완성되지 않은 시설에 의한 환경침해도 완성후의 시설의 위험에 수반되는 상황에 기인할 때(§2 Abs. 1 UmweltHG)와 운영이 중지된 시설에 의한 환경침해가 운영중지전의 시설의 위험에 수반

23) Kreuzer, *a a O.*, S. 210

24) Hager, "Das neue Umwelthaftungsgesetz," *NJW* 1991, S. 135

되는 상황에 기인할 때(§2 Abs. 1 UmweltHG)에는 이러한 非運營施設의 所有者도 책임을 진다고 규정하고 있다. 동시에 손해경과는 환경매개체인 토양, 물 또는 공기를 통하여 확산되는 물질, 진동, 소음, 압력, 빛, 가스, 증기, 열 또는 기타 현상으로 인하여 발생되어야만 한다(§3 Abs. 1 UmweltHG). 즉 환경침해에 의해서 손해가 발생되어야 한다. 이러한 환경침해로부터 손해발생의 필요성에서 위험물질저장소에 빠진 사람이나 환경위험적인 시설의 활동에 들어간 사람은 환경책임법의 적용에서 배제된다.<sup>25)</sup>

독일 환경책임법 제1조·제2조의 의미에서의 시설은 토지에 고정된(ortsafeste) 설비 및 사업장과 저장소를 말하고, 이와 더불어 공간적으로나 운영기술상 관계가 있고 환경침해의 발생에 중요할 수 있는 기계, 기구, 차량과 기타 장소이동적 기술적 설비와 부속설비도 포함된다(§3 Abs. 2, 3 UmweltHG). 이때 산업적인 전체시설이 책임법적인 개별시설이 될 수는 없고, 산업적인 전체시설중에서 일정한 부분영역만이 책임법적인 시설이 된다.<sup>26)</sup> 환경책임법의 대상인 시설은 산업적인 전체시설이 아니라 환경책임법 제1조에 의한 별표1에서 열거된 시설만이다. 즉 시설의 정의는 일반조항적으로 정하여지는 것이 아니라 산업적인 또는 영업적인 영역으로 부터 환경위험성이 있는 시설로서 환경책임법 별표1에 열거되어 있는 한정된 목록에 올라있는 시설로서, 이것은 연방임 및시온방지법 제4차 시행령(Vierte Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetz: 인가를 요하는 시설에 관한 시행령)을 위한 부칙 좌측단에 열거되어 있는 시설에 기초를 두고 있다.

환경책임법 제1조를 위한 별표1에는 96가지의 施設類型을 규정하고

25) A a O., S. 17

26) Lansberg/Lülling, "Das neue Umwelthaftungsgesetz," a a O., S. 2206



있는데 96종의 시설유형은 i) 열의 생산·採鑛·에너지, ii) 돌과 흙·유리·세라믹·건축재, iii) 강철·철 또는 가공을 포함하는 기타의 금속, iv) 화학제품·약품·원유정제와 기타 가공, v) 유기물을 사용한 표면가공·합성수지로 부터 띠모양의 물질의 가공·기타 수지와 합성수지의 가공, vi) 목재·펄프, vii) 식량·기호품과 사료·농업적인 생산물, viii) 폐기물과 잔존물, ix) 저장·물질의 반출, x) 기타로 분류되어 있다. 이러한 일정한 시설에만 위험책임을 도입하는 것은, 危險責任構成要件은 증가된 위험의 근원으로서 항상 일정한 기술적 시설에 한정된 독일의 법전통과 일치하는 것으로서,<sup>27)</sup> 특별한 위험과 결합되지 않은 시설은 위험책임에서 제외해야 한다는 위험책임 일반사상에 근거하는 것이다. 즉 환경책임을 발생시키는 시설물의 대부분이 일정한 생산능력의 도달 또는 일정한 시설규모를 필요로 하는 이유는 단지 일정한 규모의 엠밋시온만이 환경오염적이고 위험성이 있기 때문이다. 그러므로 이러한 열거는 시설의 체계적인 위험구조에서 근거한 것이므로 확정적인 것으로 보아야 하고 類推解釋에 의한 확장은 허용될 수 없다고 보아야 한다.<sup>28)</sup> 그리고 환경침해가 시설에 의해서 확산되어야 한다는 개념으로부터 간접적인 침해는 포함되지 않게 된다. 예를 들어 폐기물생산자가 그의 폐기물을 제거업자에게 양도한 후에는 이로 인해서 발생한 손해에 대해서는 책임을 지지 않는다.<sup>29)</sup><sup>30)</sup>

27) Kreuzer, *a a O.*, S. 211

28) Larenz/Canaris, *Lehrbuch des Schuldrechts Band II*, 13. Aufl., S. 638

29) Paschke/Köhlbrandt, "Beseitigung von Industrieabfällen durch Spezialunternehmen," *NuR* 1993, S. 262

30) 폐기물을 통하여 발생된 폐기물생산자의 민사상의 책임을 위한 유럽공동체의회 의 제안에 의하면 손해예방목적은 달성하기 위하여 특정한 규정에 따라서 인가된 폐기물제거업자에게 양도되지 않으면 양도로 인하여 그의 폐기물에 대한 책임은 면제되지 않는다(Art. 2 Abs. 2c E-AbfallRL).

이 때 施設의 保有者<sup>31)</sup>란 기본적으로 시설을 자기의 계산으로 이용하고 처분권을 가지고 있으며 시설의 유지를 위한 비용을 조달하는 자이다. 일반적으로 시설의 소유자도 보유자일 것이나, 소유권은 보유자로서의 성질을 위한 간접증거에 불과하므로 법적 지배가 아니라 사실상·경제상 지배에 따라서 시설의 보유자인가를 판단해야 할 것이다.<sup>32)</sup>

### (3) 危險責任

#### 가. 危險責任

독일 환경책임법 제1조의 위험책임은 장애운영으로 인한 손해, 장애에서 자유로운 적법한 正常運營(Normalbetrieb)으로 인한 손해, 開發危險(Entwicklungsrisiko)으로 인한 손해<sup>33)</sup> 등을 구별하지 않고 모두 배상되어야 하는 손해로 본다. 그러므로 일정한 시설에 의하여 사람이 사망하거나 신체 또는 건강이 침해되거나 물건이 훼손되면 충분하다. 이러한 위험책임에 대하여 환경책임법의 議決前에 특히 보험업자측에서 제안된 항변은 정상운영의 위험은 매우 어렵거나 또는 절대로 보험에 부보될 수 없다고 하였으나,<sup>34)</sup> 그럼에도 불구하고 정상경영을 하였다고, 즉 필요한 주의의무를 준수하였다고 해서 책임이 면제되지 않는다. 또한 책임은 손해가능성이 기술의 수준에 따라서는 인식할 수 없다

31) 시설의 보유자의 책임은 책임법 제2조 1항, 수질관리법 제22조 2항, 원자력법 25조 이하, 항공교통법 제33조, 유전공학법 제32조에서 발견된다.

32) Landsberg/Lülling, *a a O.*, § 1 UmweltHG Rdnr. 58

33) 제조물책임법(Produkthaftungsgesetz) 제1조 2항 5문에서는 “생산자가 제조물을 거래에 유통시킬 당시에 지식과 기술의 수준에 따라서 인식할 수 없었던 하자의 경우에는 생산자의 배상의무는 배제된다”고 하여서 개발위험에 따른 손해배상의무는 배제하고 있다.

34) Schmidt-Salzer, “Umwelthaftpflicht und Umwelthaftpflichtversicherung(III),” *VersR* 1991, S. 9 ff.

든지 현재의 기술의 수준에 따라서도 손해가 필연적으로 배제될 수 없다든지하는 사정에 관계없이 개발위험에 따른 손해도 배상이 되어야만 한다.

독일 환경책임법의 의결전에 정상운영의 위험은 단지 매우 어렵게 또는 전혀 보험에 부보될 수 없다는 보험경제적 측면에서의 항의는 실제에서는 극복될 수 있는 문제일지라도, 正常運營의 결과로 인한 손해의 경우에 위험책임의 연결은 종종 어렵게 합의될 수 있고 혐의책임의 위험이 존재할 수 있다는 것은 고려되어야만 하였다.<sup>35)</sup> 이를 위하여 환경책임법에서는 규정에 적합한 정상운영(bestimmungsgemäßer Normalbetrieb)에 대한 책임법적인 特權附與를 위한 항목을 두었다. 첫째로 특별한 운영의무의 준수시와 운영의 장애가 없는 경우에는 환경책임법 제6조 1항의 因果關係推定이 排除된다고 규정하고 있다(§6 Abs. 2 UmweltHG). 그러므로 적법한 정상운영시에는 완전한 범위에서 인과관계의 입증 필요하도록 하고 있다. 둘째로 환경책임법 제5조에 의한 責任制限을 규정하고 있다. 즉 시설이 적법하게 운영되고 있을 때에는 물건에 대한 침해가 비본질적이거나 장소적 관계에 의하여 기대가능한 정도로 침해된 경우에는 물적 침해에 대한 손해배상의무는 배제된다고 규정하고 있다. 이러한 적법한 정상운영자를 위한 특권의 부여는 시설의 보유자에게 정상운영의 조건을 준수하고 지속적인 준수를 통제하고 이를 문서로서 작성케 하는 책임법적인 매력을 창조하게 될 것이다.<sup>36)</sup>

35) Marburger, "Zur Reform des Umwelthaftungsrechts," in: Held Martin, *Chemiepolitik: Gespräch über eine neue Kontroverse*(1988), S. 233

36) Schmidt-Salzer, *a a O.*, S. 15

## 나. 책임의 배제와 제한

### 가) 시설에 의한 환경침해의 개념정의로부터의 제한

환경책임법의 적용범위는 독일 환경책임법 별표 1에서 확정적으로 열거하는 施設에서 행해지는 환경침해를 통한 손해에 대한 책임에만 제한이 된다. 이러한 결정적인 제한을 통하여 광범위한 시설책임을 설정하지도 않았고, 환경침해로 인한 일반적인 위험책임도 확립하지 않았다. 별표 1의 열거적 시설은 연방임및시온방지법 제4차 시행령(4. BISchV)을 위한 부칙의 좌측단에 열거된 시설을 기초로 하고 있는데, 우측단에 거명된 시설은 좌측단에 거명된 시설과는 시설의 규모의 대소로 구분이 되는데 우측단에 거명된 시설은 좀더 작은 규모의 시설이고 대개는 환경책임법 별표 1의 시설에는 포함되지 않았다. 환경책임법에는 주유소, 자동차정비공장 또는 화학적인 세탁소같은 시설은 포함되지 않았는데 사실 이러한 시설에서도 환경침해가 일어날 수 있다. 그리고 잡초제거제, 해충박멸제, 분뇨 또는 液肥의 부주의한 사용의 결과로 농업적인 운영의 환경침해적인 작용으로 인한 손해배상청구도 환경책임법의 적용범위에서 제외된다. 그러나 이러한 농업적인 경영으로부터의 환경침해적인 작용은 현실에서 많이 일어날 수 있는 경우의 하나이다.

또한 입법자는 시설관련적인 청구권만을 인정하고 환경위험적인 물질이나 생산물의 하자있는 거래나 사용으로 인한 행위관련적인 책임을 배제하였다.<sup>37)</sup> 그러므로 실제로 종종 일어나는 경우인 연료공급시의 하자로 인하여 흘러나온 연료유를 통한 손해의 경우나 목재방부제의 부

37) *Deutscher Bundestag Drucksache 11/7881, Beschlussempfehlung und Bericht*, S. 30(독일사회민주당(SPD)은 일반조항적인 행위책임을 제안하여서 마지막까지 다루어졌다).

적절한 사용으로 인한 건강침해의 경우에는 환경책임법의 적용범위에서 벗어난다. 위험한 물질의 운송시에 발생한 손해도 일반적으로 포함되지 않고 단지 운송차량이 환경책임법에서 열거한 시설들과 운영기술적으로나 공간적인 관계가 있을 때에만 포함이 된다.

이러한 설명은 환경책임법이 실제 일어날 수 있는 환경침해사건중 단지 제한적인 부분만을 포함한다는 것을 보여 준다. 이러한 환경책임법의 적용범위의 제한으로 인하여 앞으로도 不法行爲法과 다른 유형의 책임법은 환경침해를 위한 책임에서 중요한 역할을 계속하게 될 것이다.

#### 나) 책임의 배제와 제한

환경책임법의 위험책임에 따른 배상의무는 不可抗力(höhere Gewalt)으로 인하여 손해가 초래되면 배상의무가 발생하지 아니한다(§4 UmweltHG). 이때 불가항력이란 일반적으로 그 발생을 역시 최고도의 주의에 의해서도 예견할 수 없었거나 방지할 수도 없었던 외부로부터 기인하는 사건을 의미하는 것으로 이해할 수 있다.<sup>38)</sup> 입법이유서에 의하면 불가항력은 운영외적인 것으로서 예를 들어, 태풍·낙뢰·눈보라·새매의 비상·시설의 직원과는 관계가 없는 거래영역에서의 태업 또는 파업 등을 말하고 시설의 내부에 있는 시설의 직원의 파업은 불가항력에 속하지 않는다.<sup>39)</sup>

그리고 환경책임법 제5조에 의하면 시설이 규정에 맞게 운영되고 있는 경우에 (§6 Abs. 2 S. 2 UmweltHG) 물건이 단지 비본질적으로나 장소적 관계에 비추어서 기대가능한 정도로 침해되면 物的 損害(Sachschäden)에 대한 배상의무는 배제된다고 규정하고 있다. 비본질적

38) BGH, VersR 1986, S. 92

39) *Deutscher Bundestag Drucksache 11/7104, Gesetzentwurf des Bundesregierung*, S. 17; Reuter, "Das neue Gesetz über die Umwelthaftung," *BB* 1991, S. 147

인 침해시의 책임의 배제는 부동산과 동산의 침해시에 불법행위법에서의 위법성의 기준으로서 환경책임법 제5조는 독일민법 제906조 제1항에 상응한 규정이다.<sup>40)</sup> 이에 따라서 피해자는 물건의 이용에서의 비본질적인 침해 뿐만 아니라 비본질적인 실체침해에 대해서도 인용하여야만 한다. 그리고 場所通常性(Ortsüblichkeit)의 기준은 독일민법 제906조 제2항에서처럼 엠밋시온원을 기준으로 결정하는 것이 아니라 임밋시온을 통하여 발생된 물적 훼손의 장소적 관계에 따라서 결정이 된다. 환경책임법 제5조를 통하여 입법자는 규정에 맞는 운영의 특권을 부여하고, 사소한 환경침해로 인한 청구권의 홍수사태를 통하여 산업적인 활동이 위축되는 위협에 대처하고자 이러한 규정을 두었다.<sup>41)</sup> 증가된 환경의식으로 시민들은 점점 더 강하게 사소한 침해에 대해서도 배상을 받으려는 성향을 가지고 있기 때문이다.

#### (4) 배상의 범위

독일 환경책임법 제15조는 “배상의무자는 손해가 동일한 환경침해로 인하여 발생하는 한 사망·신체 또는 건강침해에 대하여 합산하여 최고 1억 6천만 마르크까지 그리고 물건의 손해에 대해서도 합산하여 최고 1억 6천만 마르크까지 책임이 있다”고 규정하여서 하나의 환경침해로 총 3억 2천만 마르크까지 배상될 수 있다고 규정하고 있다. 이러한 책임최고한도는 위험책임구성요건시에 엄격한 책임으로 인한 보상으로서 산업의 발전에 지장을 주지 않으려는 독일의 법전통에 상응하는 것으로서, 제조물책임법(ProdHaftG) 제10조, 항공교통법(LuftVG) 제33조, 의약품법(AMG) 제88조, 유전공학법(GenTG) 제33조의 한도액과 일치

40) Landsberg/Lülling, *Das neue Umwelthaftungsgesetz, a a O.*, S. 2207

41) *A a O.*, S. 2207

하고 있다.<sup>42)</sup> 기본적으로 책임최고한도의 규정은 포괄적 책임최고한도(Globale Haftungshöchstgrenzen)와 개별적인 책임최고한도(Individuelle Haftungshöchstgrenzen)로 구별할 수 있는데, 包括的인 責任最高限度는 피해자의 수에 관계없이 각 사고당 책임을 제한하는 것이고 個別的인 責任最高限度는 개개의 피해자에 대하여 최고배상액을 제한하는 방식이다.<sup>43)</sup> 환경책임법 제15조는 포괄적인 책임최고한도를 규정하고 있는 것으로 환경책임법에 따른 배상청구를 위해서만 해당이 된다. 이러한 책임최고한도를 규정하는 것은 시설의 보유자로 하여금 책임보험에 가입할 수 있게 함에 있다.

그러나 앞에서 언급한 국제적인 환경대재해 뿐만 아니라, 특히 쓰레기 집하장의 경우처럼 회생(Sanierung)조치를 필요로 하는 토양오염에 걸린 토지도 책임최고액을 초과할 수 있다는 것이 생각되어질 수 있다.<sup>44)</sup> 그러므로 이때 완전한 손해배상의 획득을 위해서는 불법행위적인 책임법이 결정적인 중요한 역할을 하게 될 것이다.<sup>45)</sup> 신체와 건강침해시에 위자료청구권을 주장할 수 있다는 일반 불법행위법에서의 가능성은 실제 커다란 의미를 가질 수 있다. 따라서 신체와 건강침해시에는 항상 환경책임법상의 청구권 이외에 불법행위적 청구권이 검토되어야만 한다.

42) Landsberg/Lülling, *Umwelthaftungsrecht*, a a O., § 15 UmweltHG Rdnr. 3

43) A. a O., § 15 UmweltHG Rdnr. 2

44) Schmidt-Salzer, a a O., S. 12

45) 환경책임법 제18조에서는 “환경책임법은 다른 규정을 통한 책임에 영향을 미치지 않는다”고 규정하여서, 환경책임법은 지금까지 적용되던 환경에 관련된 책임법에 영향을 미치지 아니하고 오직 기존의 책임법을 보완하여 보다 광범위한 책임요건을 이룰려고 하고 있다. 그러므로 환경책임법은 독일민법 제823조 이하의 불법행위, 독일민법 제906조 2항, 수질관리법 제22조, 유전공학법 제32조 등과 청구권의 경합이 성립한다.

또한 환경책임법 제16조 제1항은 生態的 損害의 배상과 관련하여서 독일 민법 제251조 제2항을 수정하여서 시설의 보유자로 하여금 원상 회복을 위하여 필요한 비용이 물건의 경제적인 가치를 초과하는 경우에도 부당하게 되지 않는 한도에서 원상회복으로 배상하도록 하고 있다. 환경책임법 제16조 제1항은 “물건의 훼손이 자연(Natur)이나 경관(Landschaft)의 침해도 의미할때 피해자가 침해가 없었더라면 존재하였을 상태를 회복하는한 독일민법 제251조 제2항은 원상회복비용이 물건의 가치를 초과한다는 그 이유만으로 부당하게 되지 않는 한도에서 적용이 된다”고 규정함으로써 독일민법 제251조 제2항을 수정하고 있다. 이러한 규정은 피해자가 이전의 상태를 原狀回復하는 경우에만 적용이 된다. 아울러 환경책임법 제16조 제1항을 통한 생태적 손해의 배상범위의 확장에도 불구하고 무제한적으로 적용되는 것은 아니다.<sup>46)</sup> 각각의 개별사건의 전체상황의 고려하에서 한계가 설정되어야 한다. 여기서 생태적 손해의 원상회복의 이익과 피해자의 경제적인 부담이 고려되어야 할 것이다.

## (5) 인과관계

### 가. 因果關係의 推定

환경침해의 피해자가 가해적인 행위의 구체적인 손해에 대한 인과관계 입증에 있어서 커다란 어려움을 가진다는 것은 일반적으로 잘 알려져 있다. 이러한 어려움은 특히 환경침해손해사건에서 유해물질의 작용 방법에 대한 인간의 지식의 한계와 손해경과가 장기간에 걸쳐서 행해

46) Günter, *Das neue Umwelthaftungsgesetz, a a O.*, S. 141; Landsberg/Lülling, *Umwelthaftungsrecht, a a O.*, § 16 UmweltsHG Rdnr. 12



지고, 손해요인이 다수에 의해서 공동작용되어 지기 때문이다. 인과관계의 입증에서 이러한 피해자의 어려움을 도와주고자 환경책임법에서는 因果關係의 推定(Kausalitätsvermutung)을 규정하고 가해자를 위해서 동시에 인과관계의 추정의 배제를 규정하고 있다.

독일 환경책임법 제6조 제1항 제1문에서는 “시설이 개별적인 경우의 여건에 따라서 발생한 손해를 야기하기에 적합하면 손해는 이 시설을 통하여 발생한 것으로 추정된다”고 인과관계의 추정을 규정하여서 인과관계의 입증에서 피해자의 어려움을 경감해주고 있다. ‘손해’라고 규정하고 있는 부정확한 원문에도 불구하고 추정은 단지 책임설정적 인과관계에만 적용이 되고 책임충족적 인과관계에는 적용이 되지 않는다.<sup>47)</sup> 그러므로 환경책임법 제1조에서 거명하는 법익(생명, 건강, 신체, 물건) 중 하나가 일정한 시설의 운영을 통하여 침해되어진다는 요건 아래서 인과관계가 제6조 제1항에 의해서 법적으로 추정된다. 이러한 법익침해로부터 피해자에게 독일민법 제249조 이하의 재산적 손해가 발생되었는지의 여부는 추정의 범위밖에 놓여있다. 이 범위에 관한한 피해자에게 완전한 입증책임이 부담된다. 물론 이러한 입증은 독일 민사소송법(ZPO) 제287조를 통하여 경감이 된다.

환경책임법 제6조 제1항의 추정은 시설이 개별적인 경우의 여건에 따라서 발생한 법익침해를 야기하기에 적당하여야 한다는 것을 요건으로 한다.<sup>48)</sup> 즉 이러한 ‘시설의 침해에 대한 適合性(Eignung)’은 피해자가 소송에서 입증책임을 진다. 구체적인 경우에 피해자는 다음과 같은 사실을 진술하고, 만약 이를 시설보유자가 다투면 입증해야만 한다. i) 환경책임법 제1조에서 거명하는 피해자의 법익의 하나가 침해되었다.

47) Landsberg/Lülling, *Umwelthaftungsrecht*, a. a. O., § 6 UmweltHG Rdnr. 48

48) A. a. O., § 6 UmweltHG Rdnr. 51

ii) 침해된 법익이 환경책임법 제3조 1항의 의미에서 환경침해, 즉 환경매개체의 하나에 의해서 매개되는 유해물질임박시운을 통하여 침해되었다. iii) 문제되는 종류의 환경침해가 피고시설의 운영에서 발생되었다. 즉 손해물질이 시설에서 배출되거나 문제되는 시간에 발산되어야만 한다. 이러한 문제를 위해서는 피해자에게 환경책임법 제8조·제9조의 情報請求權이 도움을 주게 된다. 그리고 iv) 개별사건의 구체적인 상황이 피해자의 침해에 원인이 되는 환경침해가 피고의 시설에서 행해졌다는 ‘시설의 침해에 대한 적합성’이 있어야만 한다. 이러한 적합성의 판단에서는 시설의 운영과정, 사용된 설비, 투입되거나 배출된 물질의 종류와 농도, 기상조건, 손해발생의 시간과 장소, 손해의 양상 및 손해의 발생에 기여하거나 기여하지 않은 모든 기타의 여건을 고려하여야만 한다(§6 Abs. 1 S. 2 UmweltHG). 이러한 적합성의 판단에서도 환경책임법 제8조·제9조에 따른 정보청구권이 큰 도움이 될 것이다.

이러한 인과관계의 추정은 환경책임법 제6조 제1항의 문언상으로는 1개의 시설이 손해의 원인자로 적합한 때에만 적용이 되는 것으로 되어 있다.<sup>49)</sup> 그러나 환경책임법 제7조 제1항은 “손해를 야기하기에 다수의 시설이 적당한 경우에 개별적인 경우의 여건에 따라서 다른 상황이 손해를 야기하기에 적당하면 추정은 배제된다”고 하여서 다수의 시설이 원인이 된 경우에도 인과관계가 추정됨을 전제로 하고 있다.<sup>50)</sup> 그러나 인과관계의 추정은 환경책임법 제6조 제1항만이 제공을 할 수 있다. 그러므로 환경책임법 제6조 제1항의 적용을 위해서 하나의 시설이 적어도 손해를 공동으로 일으키기에 적합하면 충분한 것으로 보아야만 한다.<sup>51)</sup> 즉 다른 원인의 존재는 환경책임법 제6조 제1항의 추정의 성립에

49) A. a. O., § 6 UmweltHG Rdnr. 60

50) Hager, *Das neue Umwelthaftungsgesetz*, a. a. O., S. 138

아무런 영향이 없다고 할 것이다. 다른 원인이 존재하더라도 문제된 시설이 損害惹起適合性을 갖는 이상 환경책임법 제6조 제1항의 추정이 적용된다는 것이다.<sup>52)</sup>

#### 나. 추정의 배제와 추정의 반복

하지만 독일 환경책임법 제6조 제1항의 인과관계의 추정은 시설보유자가 그의 시설이 규정에 맞게 운영이 되었다는 사실을 입증한 때에는 적용이 배제된다(\$6 Abs. 2 S. 1 UmweltHG). 이때 규정에 맞는 운영이란 시설이 特別한 運營義務(besondere Betriebspflichten)<sup>53)</sup>를 준수하고 운영상의 장애가 없는 경우에 인정된다(\$6 Abs. 2 S. 2 UmweltHG). 이러한 경우에는 피해자가 인과관계를 완전하게 입증하여야 한다는 일반원칙이 적용된다. 이러한 인과관계의 추정의 배제는 正常運營에 대한 특권을 부여하고, 환경책임법 제6조 2항과 3항의 특별한 운영의무의 준수와 이러한 준수를 계속 감독하고 아울러 문서로서 작성토록 하는 유인을 시설보유자에게 제공하게 된다.

그리고 환경책임법 제7조도 손해의 발생을 위한 다른 상황의 적합성의 입증을 통하여 인과관계의 추정이 배제되는 경우를 규정하는데, 법문은 排除(Ausschluss)라고 사용하고 있으나 그 법률적 성질은 翻覆(Widerlegung)에 해당한다. 즉 시설보유자에게 시설이 규정에 위반하여 운영된 결과 인과관계가 추정되는 불이익이 돌아온다고 할지라도 손해의 원인으로서는 다른 상황(andere Umstände)을 입증함으로써 추정을 번

51) A a O., S. 138

52) Landsberg/Lülling, *Umwelthaftungsrecht*, a a O., § 6 UmweltHG Rdnr. 66

53) 특별한 운영의무는 손해의 발생을 위하여 문제되는 그러한 환경침해의 방지를 목적으로 하는 행정법상의 허가, 부관과 집행명령과 법규에 기인한 것을 말한다(§ 6 Abs. 2 UmweltHG).

복시킬 수 있다는 것이다. 환경책임법 제7조는 2개의 사례군으로 나누어서, 제1항에서는 다수의 시설이 손해야기를 위하여 적당한 경우에서의 사례와 제2항에서는 단지 하나의 시설이 손해야기를 위하여 적당한 경우로 나누어서 규정하고 있다.<sup>54)</sup> 선택적인 원인으로서는 자연적 침해, 사소한 임밋시온(Kleinstimmissionen), 원격임밋시온(Fernimmissionen)과 같은 중립적이고 책임법적으로 사소한 상황이 고려되어질 수 있다.<sup>55)</sup> 이러한 상황이 손해의 원인으로 적합한 때에는 인과관계의 추정 이 반복된다.

#### 다. 복수원인자의 책임

환경침해로 인한 손해의 발생에서는 앞에서 보았듯이 다수의 위험요소 가 관여하는 것이 일반적인데, 다수의 시설이 공동작용하거나 다수의 시설과 중립적인 원인(neutrale Ursache)이 공동작용하는 경우를 생각해 볼 수 있다.

독일 환경책임법초안 제8조에서는 “손해가 다수에 의해서 야기되면은 별표1에서 거명한 시설의 보유자는 손해가 그의 시설의 규정에 맞는 운영을 통하여 원인이 되면 그의 기여정도에 따라서 단지 지분적으로만 책임을 진다”고 규정하였으나 연방참의원의 권고로 이러한 규정은 별로 설득력이 없다고 해서 삭제되었다. 그러므로 환경책임법 제7조 1항에서의 다수의 원인자에 대한 암시적인 규정을 제외하고는 이에 관하여 아무런 규정을 두고 있지 않다. 그렇기 때문에 일반적인 규정이 적용되지 않으면 안된다. 따라서 다수 원인자가 연대책무적으로 책임을 지느냐 지분적으로 책임을 지느냐는 공동침해의 종류와 방법에 달려있다.<sup>56)</sup>

54) Landsberg/Lülling, Umwelthaftungsrecht, a a O., § 7 UmweltHG Rdnr. 2

55) A a O., § 7 UmweltHG Rdnr. 10

## (6) 정보청구권

피해자에게 부과된 시설의 손해발생적합성의 입증과 그의 손해배상 청구권의 행사를 용이하게 하기 위하여 환경책임법은 피해자에게 시설 보유자 및 일정한 관청에 대하여 情報請求權(Auskunftsansprüche)을 인정하고 있다(§§8, 9 UmweltHG). 이는 피해자가 환경책임법 제6조에 의하여 손해발생에 대한 인과관계의 추정을 받는다 할지라도 시설의 가동과정, 사용된 설비, 투입되거나 배출된 물질의 종류와 농도 등의 손해발생의 원인이 되기에 적합한 사실을 입증하지 않으면 안되는데, 이러한 자료는 거의 모두가 가해자인 시설보유자의 지배영역내에 있으므로 피해자에게 접근할 수 있는 법적 수단을 마련할 필요성이 인정되어서 정보청구권을 인정하게 되었다.<sup>57)</sup>

먼저 피해자는 시설이 손해의 원인된 것으로 가정할만한 사정이 존재하는 때에는 손해배상청구권의 성립을 확정하기 위하여 필요한 경우 피해자는 그 시설의 보유자에게 사용된 설비, 투입되거나 배출된 물질의 종류와 농도, 기타 시설에 의하여 유발된 작용과 제6조 제3항의 규정에 의한 특정한 가동수칙에 관한 정보제공을 요구할 수 있다(§8 Abs. 1 UmweltHG). 피해자는 정보가 불완전하거나 부정확 또는 불충분하다는 가정이 근거가 있거나 정보제공이 적당한 기간내에 행하여지지 아니한 때에는 시설의 보유자에게 현존하는 자료에 대한 閱覽請求權이 인정된다(§8 Abs. 3 UmweltHG). 또한 피해자는 관청에 대해서도 시설의 보유자에 대하여서와 마찬가지로 인가 또는 감독관청에 대하여 정보청구권을 갖는다. 관청은 시설에 대하여 인가나 감독을 행하

56) 이에 대해서 자세한 것은 全京暲, 복수원인자에 의한 환경침해책임, 비교사법 제6권 1호, 1999. 6, 629면 이하 참조.

57) Schmidt-Salzer, *a a O.*, S. 706

는 과정에서 해당 시설에 대한 정확한 정보를 많이 보유하기 때문이다.

이러한 피해자의 정보청구권과 열람청구권으로 인하여 피해자의 정보의 필요성과 기업비밀을 지키고 단순한 탐색으로부터 기업을 보호하고자 하는 시설보유자의 이익사이에서 발생하는 긴장관계를 해결하고자 환경책임법은 관련된 시설이 손해를 야기하였다는 구체적인 근거의 입증과 결합시키고 청구권의 내용은 일정하고 제한된 정보에 제한함으로써 이를 해결하고 있다.<sup>58)</sup> 또한 환경책임법 제8조 제1항에 의한 정보청구권이 법률에 규정에 기하여 비공개로 된 사항이나 비공개가 시설의 보유자나 제3자의 중대한 이익에 부합하는 때에는 인정되지 않는다 (§8 Abs. 2 UmweltHG)고 하고 있으며, 정보의무가 있는 관청의 범위를 단지 인가를 하였거나 감독하거나 환경침해의 파악을 과제로 하는 관청에게만 청구할 수 있도록 하고 있다 (§9 UmweltHG).

그리고 손해배상청구권을 행사당한 시설보유자에게는 피해자에 대한 무기평등의 원칙을 보장하고 손해배상급부의 구상권을 확보하기 위하여 피해자와 다른 시설의 보유자 및 관청에 대하여 情報 및 閱覽請求權을 갖는다.<sup>59)</sup> 즉 시설의 보유자에게 정보제공이 요구된 때에는 그 시설의 보유자는 피해자에 대한 자기의 손해배상의무나 다른 시설의 보유자에 대한 구상권의 범위의 확정을 위하여 필요한 경우 피해자와 다른 시설의 보유자에게 정보의 제공과 열람의 승락을 요구하거나 제9조에 거명한 관청에게 정보제공을 요구할 수 있다 (§10 UmweltHG).

## (7) 담보제공의무

우발적인 환경침해로 인한 피해자에 대한 막대한 피해배상금의 支給

58) Bundestag Drucksache 11/7104, a a O., S. 19

59) Landsberg/Lülling, Das neue Umwelthaftungsgesetz, a a O., S. 2210

不可能性の 위험을 감소시키기 위하여 환경책임법은 일정한 위험한 시설의 보유자의 담보제공의무를 입법화하였다.

독일 환경책임법 제19조 제1항 제1문에 의하면 별표2에 열거된 특별히 커다란 危險潛在的 施設은 환경책임법 제20조에 따른 시행령의 자세한 기준에 따라서 담보제공(Deckungsvorsorge)을 할 의무를 진다. 이미 가동되지 않고 있는 시설로부터 특별한 위험이 유발된 때에는 해당관청은 가동중지당시의 시설보유자에게 10년이내의 기간동안 담보의 제공을 명할 수 있다(§19 Abs. 1. S. 2 UmweltHG). 담보제공은 이 법의 적용지역내에서 사업경영의 권한이 있는 責任保險(Haftpflichtversicherung), 연방이나 주의 면제 또는 보증,<sup>60)</sup> 이 법의 적용지역내에서 사업경영의 권한이 있는 금융기관의 책임보험과 동일한 효력을 보장하는 면제 또는 보증<sup>61)</sup>에 의하여 할 수 있다(§19 Abs. 2 UmweltHG). 그리고 해당관청은 시설보유자가 담보를 제공하지 아니하거나 지정된 적절한 기간내에 담보의 제공을 입증하지 아니한 경우에 그 시설의 운영을 전부 또는 일부 금지할 수 있다(§19 Abs. 4 UmweltHG). 이러한 시설보유자의 담보 제공의무를 통하여 환경책임법상의 청구권뿐만 아니라 일반불법행위법상의 청구권도 담보되는 것으로 된다.<sup>62)</sup> 환경책임법은 보험자에 대한 피해자의 直接請求權을 인정하고 있지는 않다.<sup>63)</sup>

60) 이를 통하여 국가적인 시설에 대하여 재정적 위험의 부담자로서 국가나 주가 직접적으로 담보제공을 취할 수 있게 된다(Landsberg/Lülling, Umwelthaftungsrecht, a. a. O., §19 UmweltHG Rdnr. 15).

61) 실무에서는 이러한 유형의 담보제공의 형식이 거의 알려져 있지 않다. 하지만 이러한 규정을 통하여 기업에게는 부가적인 담보제공의 방법이 열리게 된다. 그러나 어떠한 방법으로 얼마의 보험료로써 보험사가 상응하는 보험증서를 제공할 수 있는지는 아직 결정되어 있지 않다(Landsberg, Gerd/Lülling, Wilhelm, Umwelthaftungsrecht, a. a. O., §19 UmweltHG Rdnr. 16).

62) Landsberg/Lülling, *Das neue Umwelthaftungsgesetz*, a. a. O., S. 221f

63) Kreuzer, a. a. O., S. 213

그러나 입법의 기초작업과정에서 정상운영으로 인하여 발생한 손해의 배상책임과 개발위험은 보험가입을 할 수 없거나 곤란할 것이라는 것이 보험업자측에서 계속적으로 제기되었다.<sup>64)</sup> 현재 제정된 담보제공의무와 관련하여서 이러한 위험의 보험적합성 여부의 문제는 특별한 의미를 가지고 있으므로 상세히 검토해볼 필요가 있다. 먼저 보험은 문제가 되는 위험이 불확실할 것임을 전제로 하고 손해의 발생이 불가능하거나 확실한 때에는 보험은 배제되므로, 정상운영의 결과로 손해의 발생이 확실함을 의심할 수 없는 경우에 보험의 성립여부가 문제된다. 그러나 일반적으로 시설의 정상운영은 기본적으로 손해의 발생의 원인이 될 수가 없다. 연방임및시온방지법의 규정에 의하면 시설은 유해한 환경침해를 초래하지 않는 한에서 인가가 되도록 되어 있으므로 (§5 Abs. 1 S. 1 BImSchG)<sup>65)</sup> 적법한 정상운영에도 불구하고 손해가 항상 발생한다고 볼 수도 없으며, 또한 그 발생이 불확실하여 정상운영의 결과로 인한 손해에 대한 책임보험의 성립은 문제가 없다.<sup>66)</sup>

둘째로 보험가입이 된 손해사건은 명백히 식별되지 않으면 안되므로 손해의 원인이 돌발사고이고 침해의 결과가 신속하게 발생되어야 손해 발생의 인식가능성을 충족하게 된다. 그러나 적법한 정상운영으로 인한 환경침해는 대개는 漸進的 損害에 해당하므로 책임보험의 성립에 장애를 가져온다. 그러나 보험손해에 관한 변천이 있어서 이러한 점진적인 손해에 대해서도 원칙적으로 보상이 될 수 있다고 보고 있으며, 당해사고가 법규에 맞는 시설의 운영으로부터 이탈한 사고의 결과인한 보험 보호를 인정하고 있다. 또한 점진적 손해의 책임보험에의 편입은 무엇

64) Hager, *a a O.*, S. 141

65) 물론 이러한 행정법규의 준수가 손해의 불발생을 보장하지는 않는다.

66) Hager, *a a O.*, S. 142



을 보험사고로 볼 수 있느냐의 문제를 발생시키나, 기본적으로 환경침해로 인하여 발생한 1차적으로 증명된 법의침해의 확정이 손해사건의 발생에 의한 보험사고로 볼 수 있다.<sup>67)</sup>

셋째로 정상운영의 결과로 인한 손해에 대한 보험이 보험계약자의 道德的 危險(moralische Risiko)과 否定的 選擇(Negativauslese)을 가져올 수 있다는 위험이다.<sup>68)</sup> 정상운영의 결과로 인한 손해에 대한 보험은 보험계약자의 이윤극대화의 원리에 의하여 보험자의 이익을 무시하고 그의 시설의 관리의무를 태만히 하거나 일차적인 임박시온이 발생하여도 예방조치를 취하지 않고 시설의 운영을 계속하여서 시설의 운영이 중대한 위험을 초래케할 선택을 행할 우려가 있다. 이에 대하여 보험자는 그의 이익을 보험계약자의 이익과 결부시켜서 손해회피동기를 만들어 낼 수 있다. 또한 위험유발집단의 분류화작업으로서 위험물질배출의 양과 같은 객관적인 위험요소외에 사고의 발생건수와 규모에 따른 분류화로서 보험료에 대한 차등화이다. 마지막으로 고의적 사고에 대한 보상을 배제함으로써 이를 유도할 수 있다.<sup>69)</sup>

넷째로 보험자의 위험부담은 평가가능한 것이어야 보험료의 산출이 가능한데, 적법한 정상운영과 관련된 위험이나 개발위험에서는 保險料에 대한 평가가 매우 어렵다.<sup>70)</sup> 이러한 것은 경험의 축적을 통하여 개략적으로 평가를 함으로써 상황을 점차로 개선해 나갈 수 있으며, 나아가 미국에서 환경책임보험을 위하여 고려되고 있는 추가적 보험료산정제를 통하여 개선할 수 있으며, 보험자의 재보험을 통하여서도 보험자의 가중한 부담을 개선할 수 있을 것이다.

67) A. a. O., S. 142

68) Kötz, "Versicherungsschutz gegen Umweltschäden," UTR Bd. 12, 1990, S. 397

69) Hager, a a. O., S. 143

70) A. a. O., S. 143

## 2. 독일 환경책임법 제정이후의 변화

### (1) 하나의 環境法典을 위한 초안에서 환경책임안

1990년 하나의 환경법전(Umweltgesetzbuch)의 총칙부분에 대한 교수들草案(Professoren-Entwurf)의 완성<sup>71)</sup>으로 1970년대말 제기된 포괄적인 하나의 독일 환경법전의 편찬을 위한 학문적인 준비작업은 잠정적인 종결을 보게 되었다.<sup>72)</sup> 환경법전의 總則(Umweltgesetzbuch-Allgemeiner Teil: UGB-AT)試案의 제8장 제110조에서 제130조까지에서 부분적으로 지금까지의 환경책임법(Umwelthaftungsrecht)과 일치하고 부분적으로 현저히 지금까지의 환경책임법의 범위를 넘어서는 환경책임안을 제시하고 있다.

이를 구체적으로 보면은, 규정에 맞는 정상운영의 위험과 개발위험을 포함하는 시설관련적인 위험책임은 환경책임법(UmweltHG)과는 달리 시설책임을 목록에 의해서 제한하는 것이 아니라 위험한 물질을 다루는 모든 시설에 적용하도록 하고 있다(§§112-113 UGB-AT). 다른 한편 환경법전의 시안 제114조에서 제117조에서는 과실과 관계없는 行爲責任(Handlungshaftung)을 규정하고 있다. 하천에 물질을 배출하는 것과 같은 물위험적인 행위책임(§114 UGB-AT), 토양에 환경위험적인 물질을 투입하는 토양위험적인 행위에 대한 행위책임(§115 UGB-AT), 환경위험적인 물질의 운송에 대한 책임(§116 UGB-AT) 및 개발위험을 포

71) Kloepfer/Rehbinder/Schmidt-Assmann/Kunig, *Umweltgesetzbuch-Allgemeiner Teil, Berichte des Umweltbundesamtes 7/90*, 1991

72) 이러한 하나의 환경법전에 대한 프로젝트의 추진으로 두개의 위원회가 설치되었으나 1999년 9월 1일에 연방정부의 결의에 의하여 이 계획은 폐지되었다고 한다(Pitchas, *Umweltpolitik und Umweltrecht in der Europaeischen Union*, 환경법연구 제24권 2호(2002. 12), 11면).

합하는 환경위험적인 물질의 생산자의 책임(\$117 UGB-AT)을 위험책임으로 규정하고 있다.

환경법전의 총칙시안 제121조 제1항에서는 인과관계의 입증의 완화를 규정하는데, 피해자는 독일 민사소송법(ZPO) 제286조 제1항에 의한 완전한 입증(Vollbeweis)을 할 필요는 없고 환경침해와 손해사이의 '완전히 우월한 개연성'(ganz überwiegende Wahrscheinlichkeit)의 입증시에는 인과관계가 추정된다고 규정하고 있다. 이러한 입증정도의 감소는 영미법의 영역에서는 사실 광범위하게 퍼져있지만, 이러한 입증정도의 감소와 결합된 혐의책임(Verdachthaftung)의 위험성으로 인하여 독일법에서는 지금까지 압도적으로 거절되어 왔었다.<sup>73)</sup> 그리고 다수의 가해자가 그들의 공동작용으로 손해를 발생시킨 경우에는 제120조에 의해서 원칙적으로 본질적인 원인기여를 한 각자가 그들의 寄與比率에 따라서 책임을 지도록 하고, 기여비율이 불명한 경우에는 비로소 연대책임을 지도록 규정하고 있다.

더욱 눈여겨 보아야할 것은 환경법전의 총칙시안이 生態的 損害(ökologische Schäden)와 가산적 손해(Summationsschäden) 및 격지손해(Distanzschäden)의 배상에 관하여 전통적 私法的 책임법의 한계를 넘어서는 해결방안을 제시하고 있다는 것이다.<sup>74)</sup> 환경법전의 총칙시안 제118조에 의하면 생태적 손해의 발생시에 원상회복이나 보상에 대한 소유권자의 청구권이 존재하지 않거나 소유자가 필요한 조치에 대해서 동의하거나 소유자가 침해를 인용해야만 하는 경우에 정부(öffentliche Hand)는 공공의 대리자로서 원인자에게 이전의 상태의 原狀回復이나

73) Landsberg/Lülling, "Das neue Umwelthaftungsgesetz," DB 1990, S. 2208

74) Papier, "Umwelthaftung," in: Koch(Hrsg.), *Auf dem Weg zum Umweltgesetzbuch*, 1992, S. 152

원상회복이 불가능하면 補償請求權을 갖는다. 개인적인 책임이 발생하지 않는 가산적 손해와 격지손해의 경우에는 환경법전의 총칙시안 제130조에 의하면 국가적인 보상을 인정하여서, 이에 따라 연방주(Länder)는 피해자에게 상당한 보상(billiger Ausgleich)을 주어야만 하도록 규정한다. 다수에 의해서 지지되고 있는 基金解決類型(Fondslösung)의 설치에 환경법전의 총칙시안에서는 수용되고 있지 않은데, 기금해결유형은 통상 수년간의 재정적인 결과의 집적으로서 행해지는데 근거없이 현재의 원인자전체에게 소급적으로 과거에 행해진 환경침해에 대해서 책임을 지도록 하는 것은 문제가 있고, 社會國家(Sozialstaat)에서는 정부가 환경침해로 인한 피해자에게 배상하는 것이 인정될 수 있다는 것이다.<sup>75)</sup> 이에 대해서 원인자부담원칙(Verursacherprinzip)의 고려하에 집단적이고 잠재적으로 책임있는 자가 재정적인 부담을 지는 손해부담체계가 더 타당하므로 기금해결유형이 인정되어야 하였다는 강한 비판이 제기된다.<sup>76)</sup>

환경법전의 총칙시안에서 제안된 환경책임법안이 법정책적인 논의에서 얼마나 실현될 수 있을지는 아직 미지수로 남아있다. 하지만 이러한 환경책임법안은 유럽공동체에서의 案들과 함께 장래의 환경책임법의 가능한 윤곽을 보여주게 된다.

## (2) 유럽 환경책임법 제정에 관한 입법적 노력

### 가. 서

유럽공동체(Europäische Gemeinschaften)와 유럽理事會(Europarat)의

75) Kloepfer/Rehbinder/Schmidt-Assmann/Kunig, *a a O.*, S. 434

76) Enders/Reiter, "Die Umwelthaftung im System des Umweltgesetzbuches," *VersR* 1991, S. 1341

법에 의해서도 장래에는 독일내부의 환경책임법에 심대한 영향을 미치게 될 것이다. 이는 환경책임법적으로 관련된 사건이 단순히 한 국가의 내부적인 문제로서만 그치지 않기 때문에 환경책임을 위하여 국제적으로 유효한 해답이 찾아져야만 한다는 것은 이미 잘 알려진 사실이다. 또한 통일적인 유럽의 환경책임에 관한 규정의 필요성은 보다 나은 環境保護와 消費者保護의 관점에서 필요하고, 하나의 공동시장을 형성하고자 하는 유럽공동체의 노력이 서로 상이한 국내적 책임법으로 인해서 공정한 경쟁의 기반이 무너지는 것을 저지하기 위해서도 통일적인 유럽의 환경책임법이 필요하다고 논의되어 진다.<sup>77)</sup>

#### 나. 환경책임을 위한 유럽공동체위원회의 報告書

1993년 3월 14일에 유럽공동체위원회(EG-Kommission)는 환경손해의 회복에 대한 보고서를 제출하였는데,<sup>78)</sup> 이 보고서에서 유럽공동체위원회는 한편으로는 원인자에게 환경손해를 귀속시키고 원인자에게 배상할 의무를 지우기 위하여, 다른 한편으로는 장래에 계속되는 손해를 예방하기 위하여 먼저 법체계로서 민사상 환경책임의 중요성을 강조하였다. 그 다음에 환경책임의 상세한 내용에 대해서는 언급하지 않으면서 상이한 환경책임들의 장·단점을 논하면서 회원국 전문가들의 장래의 자문과 청취를 위하여 유럽공동체적인 토론키초를 제시하고 있다. 물론 보고서를 통하여 몇몇 환경책임에 대한 경향은 알 수 있다.

77) Kretschmer, "Betrachtungen zum europäischen Haftungsrecht," *VP* 1991, S. 94  
 78) ABl, Nr. C 149/12 vom 29. 5. 1993; Seibt, Christoph H., "Grünbuch der EG-Kommission zur zivilrechtlichen Umwelthaftung," *PHI* 1993, SS. 124-130; Kretschmer/Gansen, "Europäische Gemeinschaften: Mitteilung der EG-Kommission zur Umwelthaftung," *PHI* 1992, S. 60-62; Hulst/Klinge-van Rooij, "Europäisches Haftungsrecht, Das "Umwelt-Grünbuch" -Ökologie oder Ökonomie?," *PHI* 1994, SS. 108-120

사실 위원회는 過失責任이 중요한 기능을 수행한다는 것을 알지만, 그러나 환경위험적인 행위(umweltgefährliche Tätigkeiten)시에 危險責任이 분명히 우월한 입장에서 있다는 것을 인정하고 있다.<sup>79)</sup> 여기에 보충하여 개별적인 원인자에게 책임을 귀속시킬 수 없는 환경침해인 가산적 손해(Summationsschäden), 격지손해(Distanzschäden) 및 누적 오염(Altlasten)을 위해서는 集團的 補償基金方式이 도입되어야 한다고 제안하고 있다. 집단적 보상기금방식은 보험과 유사한 기금으로 해석되어지는데, 특별한 환경문제의 해결을 위해서 설치되고 극복되어야 하는 손해와 특별한 관계에 있는 경제분야의 출자와 기여를 통하여 재정적인 자원이 마련되어야 한다.<sup>80)</sup> 기타 1993년에 의결된 유럽이사회의 환경책임협약(Die Umwelthaftungs-Konvention)의 규정들의 모범이 된 다양한 개별적인 문제에 대해서 언급하고 있다.

#### 다. 유럽이사회의 環境責任協約

다양한 전문단체의 몇년간에 걸친 자문후에<sup>81)</sup> 환경위험적인 활동에 기인하는 손해를 위한 민사상책임에 관한 초안이 1992년 12월 4일에 법률 공동작업을 위한 유럽이사회위원회(Europarat-Komitee)를 통과하고 1993년 3월 8일에 유럽이사회의 장관위원회(Ministerkomitee)를 통과하여서 “환경위험적인 활동에 기인하는 손해를 위한 민사상책임에 관한 유럽이사회의 협정”(Konvention des Europarates über die zivilrechtliche Haftung für Schäden durch umweltgefährdende Tätigkeiten)이 만들어졌다.<sup>82)</sup> 1993년 6월 21일에 7개의 국가가 이 협정에 서명을 함으로써<sup>83)</sup>

79) Kretschmer/Gansen, *a a O.*, S. 61

80) *A a O.*, S. 62

81) Friehe, “Die Europarates-Konvention zur Umwelthaftung,” *NuR* 1992, SS. 249~253

유럽이사회의 環境責任協定은 서명한 이들 국가에 유효한 법으로서 발효가 되었다.<sup>84)</sup>

유럽이사회의 환경책임협정은 직업적(berufsmässig)으로 위험한 활동(gefährliche Tätigkeiten)을 행하는 자들의 위험책임을 규정하고 있다. 환경책임협정 제2조 제1항에 의하면 위험한 활동으로서는 위험한 물질(gefährlichen Stoffen)과의 관련, 위험한 유전공학적으로 변형된 유기체 또는 위험한 미생물과의 관련, 폐기물의 취급이나 재활용을 위한 일정한 시설의 운영 및 폐기물집하장의 운영이 이에 해당한다. 이들 중 위험한 물질과의 관련이 중심적인 위치를 차지하는데, 환경책임협정 제2조 제2항에 의하면 위험한 물질은 열거적 위험물질목록(offenen Stoffe-Liste)에 따라서 주로 열거된 물질만이 위험책임을 부담하는 것으로 되지는 않는다.<sup>85)</sup> 위험책임을 부담하는 운영자(Betreiber)는 손해의 원인이 되는 사고의 발생당시에 위험한 활동에 대해서 통제를 행하는 자이고(Art. 6 Abs. 1), 폐기물집하장의 경우에는 집하된 폐기물시설에 의해서 손해가 알려진 당시의 폐기물집하장 운영자가 책임을 진다(Art. 7 Abs. 1). 다수의 가해자가 있는 경우에는 원칙적으로 다수의 가해자는 연대책임을 지도록 하고 있다(Art. 11 Satz. 1).

배상되어야 하는 손해는 환경침해로 인해서 발생한 신체손해

82) *Convention on Civil Liability for Damage Resulting from Activities Dangerous to the Environment*, Konvention Nr. 150 vom 8. 3. 1993, Vgl. auch die deutsche Übersetzung in *PHI* 1993, SS. 196-202; *PHI* 1993, SS. 211~217

83) 그리스, 핀란드, 이탈리아, 네덜란드, 룩셈부르크, 리히텐슈타인 및 사이프러스가 서명을 하였다.

84) 유럽이사회의 환경책임협정 제32조 3항에 의하면 적어도 2개의 유럽이사회 회원국 이 가입을 하고 3개의 국가가 협정을 비준한 경우에는 3개월후에는 협정이 발효가 된다.

85) Friehe, *a a O.*, S. 250

(Körperschäden)와 물적 손해(Sachschäden)가 포함되며, 일반적인 生態的 損害(ökologische Schäden)도 사실상 피해를 입거나 원상회복조치를 취하기 위한 비용이 배상되어야만 한다. 이외에도 방지조치를 위한 비용도 배상되어야만 한다(Art. 2 Abs. 1). 제소권자는 단지 피해자만이 아니라 환경책임협정 제18조에 따라서 環境保護團體(Umweltschutzverbände)도 환경침해에 대한 예방조치와 정화조치의 개시를 위해서 특별한 제소권을 가진다. 환경책임협정 제12조에 의하면 협정가입국가는 위험한 활동의 운영자가 국내법에 따라서 담보준비(Deckungsvorsorge)나 이와 유사한 보험조치(Sicherungsmaßnahme)를 이행하도록 할 의무가 있다. 보상기금의 설치에 협정성립 당시에는 제안되지 않았는데, 유럽이사회의 해당 전문위원회에서 검토되어지고 있다고 한다.<sup>86)</sup>

이러한 유럽이사회의 환경책임협정은 현저히 강화된 환경책임을 규정하고 있으므로 독일의 협정에의 가입은 독일환경책임법(Umwelthaftungsrecht)을, 특히 환경책임법(UmweltHG)을 거의 완전히 변화시키게 될 것이다. 현재도 국경을 넘는 환경침해시에 환경책임협정의 규정에 따라서 독일기업이 청구를 받을 수 있다는 것을 고려해야만 할 것이다. 독일 기업이 환경침해를 통하여 협정가입국안에서 손해를 야기하면 행위지(Handlungsort)와 결과발생지(Erfolgort)가 다른 경우에 피해자에게 유리한 법이 적용될 수 있다는 이중성의 원칙(Ubiquitätsprinzip)을 규정하는 국제사법규정에 근거하여 불법행위책임이 판단되어야만 한다.<sup>87)</sup> 이러한 경우에 일반적으로 유럽이사회의 환경책임협정이 준거법으로 적용되게 될 것이다.

86) Die Mitteilung in *PHI* 1993, S. 112

87) Firsching/von Hoffmann, *Internationales Privatrecht*, 4. Aufl.(1995), § 11 Rdnr. 22



### 3. 독일 및 유럽에서의 논의에 대한 소결

1990년에 제정된 환경책임법은 隔地損害와 加算의 損害의 문제에 대한 해답을 줄 수 없다.<sup>88)</sup> 환경책임법 제6조 제1항에 의한 인과관계의 추정이 피해자에게 유리하게 적용되기 위해서 피해자는 유해물질배출과 손해발생사이에 공간적·시간적 관계를 입증하여야 하는데, 일반적으로 피해자가 커다란 공간에서 벌어지는 임잇시온손해시에 이를 입증하는 것은 매우 어려운 일이기 때문이다. 마찬가지로 환경책임법은 개인적인 손해의 귀속이 없는 일반적인 생태적 손해의 문제에 대해서도 극복하지 못하고 있다. 그러나 여하튼 환경책임법은 환경침해로 인한 피해자보호의 강화를 통해서 현저한 의미를 가지며, 특히 독일민법 제906조 제2항 제2문과 독일 연방임잇시온방지법 제14조 제2문에 의한 보상청구는 土地關聯性의 기여로, 불법행위책임은 과실의 기여로 손해배상청구를 행사할 수 없는 피해자에게 손해배상청구권을 행사할 수 있는 길을 열게 되었다. 이러한 의미에서 독일 환경책임법은 제정 이전에 존재하던 환경책임분야에 특수한 책임의 흠결을 보충하게 되었다.

하지만 독일 환경책임법에 제정된지 10년 이상이 경과하였지만, 독일 제조물책임법과 마찬가지로<sup>89)</sup> 환경책임법에 의한 손해배상청구 사건은 생각보다 많지 않아서 몇 건에 불과한 실정이다.<sup>90)</sup> 이러한 현상은 무과실책임에 의한 환경책임법의 제정을 준비하는 우리에게 시사하는 바가

88) Schmidt-Salzer, *a a O.*, S. 14

89) 독일에서 제조물책임법이 시행된지 10년이 지났지만 제조물책임법에 의한 연방대법원의 판결은 오직 하나 밖에 없고, 이는 대부분의 경우에 결국 종래의 불법행위법에 의한 해결을 추구하고 있다는 것을 반증하는 것이 된다(김재형, 독일의 제조물책임법에 관한 고찰, 국제지역연구 제10권 제3호(2001), 101면).

90) BGHZ 148, 39; BGHZ 142, 227; NVwZ 1997. 1247 등.

적지 않다고 생각된다.

그리고 독일에서 의욕적으로 논의하던 하나의 환경법전의 제정을 위한 노력은 현재 잠정적인 중단상태에 들어갔다고 할 수 있지만, 그 중에서 환경책임에 관한 매우 진일보한 논의들은 우리의 입법에서 하나의 참고자료가 될 수 있다고 생각된다. 그 외 유럽공동체에서의 환경책임법 제정을 위한 논의도 우리에게 참고가 될 수 있으며, 이 글에서는 자세히 논하지 않았지만, 생태적 손해에 손해를 일으킨 자에게 정화책임을 지우는 유럽이사회의 2002년 1월의 ‘환경책임에 대한 입법지침(Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über Umwelthaftung betreffend die Vermeidung von Umweltschäden und die Sanierung der Umwelt)’도 우리에게 중요한 입법적 참고자료가 되리라 판단된다.

## IV. 환경책임법 제정시의 그 내용

### 1. 서

앞에서 고찰한 바와 같이 우리나라에서 환경책임법의 제정은 단순히 환경침해로 인한 피해자 보호의 관점에서가 아니라 두가지 관점에서 조심스럽게 접근되어야 할 것이다. 그 첫째의 관점은 환경정책기본법 제31조에서 인정하는 사업장 등의 환경침해로 인한 무과실책임의 합리적인 책임범위의 조정이라는 관점이고, 두번째의 관점은 독일의 환경책임법에서의 피해자 보호의 관점으로서, 인과관계입증의 완화와 정보청구권 및 손해배상의 이행을 담보하기 위한 제도적인 장치의 도입 등이

필요하다. 그러므로 우리나라에서의 환경책임법의 제정에서는 위의 두 가지 관점이 함께 고려되어서 환경책임법이 제정되어야 할 것이다. 이러한 두가지 관점에서 앞으로 제정되어야 할 환경책임법의 주요골자에 대해서 검토해 보면 다음과 같다.

## 2. 시설관련적인 위험책임

### (1) 시설책임으로서 위험책임

새롭게 제정될 환경책임법은 당연히 사업자의 고의·과실을 요건으로 하지 않는 무과실책임에 의하여야 할 것이다. 그러나 이때 책임의 범위를 시설책임으로 할 것인지 행위책임도 포함할 것인지를 논해야 할 것이다.<sup>91)</sup> 환경정책기본법 제31조에 의하면 '사업장 등에서 발생하는 환경오염'이라고 하여서 사업장 등의 환경침해책임이 시설책임에 한하는지 아니면 행위책임도 포함될 수 있는지 매우 불분명하고 실제 해석상 행위책임도 포함될 수 있다고 보여진다.

그러므로 환경책임법이 제정될 경우에, 무과실책임의 범위를 시설책임에 한할 것인지 아니면 행위책임도 포함할 것인지에 대해서 논해야 할 것이다. 독일 환경책임법 제정시에도 시설책임을 넘어서 행위책임도 포함할 것인지에 대해서 격렬한 논쟁이 있었다. 실제 많은 주장에서 행위책임을 포함시킬 것을 주장되고 있고, 또 독일의 하나의 환경법전문

91) 시설책임은 객관적으로 제한된 위험영역으로서 시설과 관련된 책임으로서 표현될 수 있고, 시설책임은 시설로부터 유해물질이 피해지에 도달하여 손해를 일으킨 경우를 말한다. 이에 반해서 行爲責任은 사람의 위험한 행동과 연결이 되는 책임을 말한다. 행위책임의 예로서는 연료공급시의 하자로 인하여 흘러나온 연료유를 통한 손해나, 사업자에 의한 물·토양에 대한 위험물질의 투기에 의한 손해 등을 말한다.

에 의하면 하천이나 토양에 위험물질을 배출하거나 유입시키는 토양위험적인 행위책임 등을 포함시키고 있다. 그러나 위험책임은 특별한 위험, 즉 손해를 발생시키는 위험형태가 특히 크고 비밀상적일 때 인정된다는 위험책임의 본질에 비추어 보면 시설책임에 한하는 것이 타당할 것이다. 만일 행위책임을 포함하게 되면 구성요건의 운곽을 거의 지워버리는 효과를 가져오게 될 것이다.

그리고 시설책임으로 하는 경우에 일반조항주의적 시설의 기술은 단념하고, 일정한 목록에 포함된 시설의 책임만을 규정하는 것이 타당할 것으로 생각된다.

## (2) 책임의 배제와 제한

새롭게 제정될 환경책임법의 위험책임은 시설의 장애운영으로 인한 손해, 적법한 정상운영으로 인한 손해, 개발위험으로 인한 손해<sup>92)</sup> 등은 모두 배상되어야 할 손해로 되어야 할 것이다. 하지만 불가항력에 의한 손해는 배상의무가 발생하지 않는다고 하여야 할 것이다. 현재 환경정책기본법 제31조에 의하면 불가항력에 의한 손해도 배상되어야 하는 것으로 해석되는데, 이는 타당하지 않으므로, 불가항력에 의한 손해는 명시적으로 배상이 배제된다는 규정을 두어야 할 것이다. 또한 정상운영으로 인한 경미한 침해(비본질적인 침해)나 장소적 관계에 비추어 인용가능한 정도의 침해에 의한 손해도 배상이 배제되어야 할 것이다. 위험책임에서는 가해행위의 위법성을 요하지 않으므로, 이에 따라 위법성의 문제로 다루어지는 수인한도론이 적용되지 않으므로 이에 대한 명문의 규정을 두어야 할 것이다.

92) 2000년 1월에 제정되고 2002년 7월부터 시행된 우리나라의 제조물책임법 제4조 2호('제조자가 당해 제조물을 공급한 때의 과학·기술수준으로는 결함의 존재를 발견할 수 없었다는 사실')에서는 개발위험을 면책사유로 인정하고 있다.

### 3. 인과관계

#### (1) 인과관계 입증완화 규정

환경침해로 인한 손해배상청구에서, 유해물질의 작용방법에 대한 인간의 지식의 한계와 손해경과가 장기간에 걸쳐서 행해지고, 손해요인이 다수에 의해서 공동작용되어 지기 때문에 피해자가 인과관계의 입증에 많은 어려움이 있는 것이 사실이다. 이에 따라 인과관계의 입증에서 피해자의 어려움을 들어주고자 인과관계의 입증완화를 위한 규정을 신설하는 것은 필히 요구된다고 할 것이다.

독일 환경책임법 제6조 제1항에서는 “시설이 개별적인 경우의 여건에 따라서 발생한 손해를 야기하기에 적합하면 손해는 이 시설을 통하여 발생한 것으로 추정된다”고 하여 인과관계의 추정을 규정하고 있다. 이러한 규정 예에 따라서 우리나라에서도 인과관계의 추정규정을 두어야 한다는 논의가 있으나, 이는 타당하지 않고 인과관계의 추정 규정이 아니라 蓋然性理論<sup>93)</sup>을 입법해야 하는 것이 타당할 것이다. 실제 독일에서도 환경책임법 제정과정에서 인과관계의 추정이 아니라 개연성이론을 입법하자는 주장이 있었으나, 개연성설은 혐의책임이 짊으므로 타당하지 않다는 입장과 독일의 학설과 판례에서 일반적으로 인과관계의 입증과 관련하여서 개연성설을 정면으로 배제해온 입장과 상통하게 개연성설에 아니라 인과관계의 추정에 대해서 규정을 두었다. 하지만 독

93) 환경소송에서 인과관계의 증명은 과학적으로 엄밀한 증명을 요하지 않고 침해 행위와 손해와의 사이에 인과관계가 존재하는 相當한 程度의 가능성이 있다는 입증을 함으로써 족하고, 가해자는 이에 대한 反證을 한 경우에만 인과관계의 존재를 부인할 수 있다고 하는 것이다. 즉 피해자인 원고는 인과관계의 존재의 蓋然性을 立證하면 충분하고 피고는 反證으로서 인과관계가 존재하지 않음을 증명하는 경우에만 책임을 면한다는 이론이다.

일의 하나의 환경법전의 총칙시안 제121조 1항에서는 因果關係의 立證의 緩和를 규정하는데, 피해자는 독일 민사소송법 제286조 1항에 의한 완전한 입증(Vollbeweis)을 할 필요는 없고 환경침해와 손해사이의 '완전히 우월한 개연성'(ganz überwiegende Wahrscheinlichkeit)의 입증으로 족하다고 규정하고 있다. 이러한 입증정도의 감소는 영미법의 영역에서는 사실 광범위하게 퍼져있지만, 이러한 입증정도의 감소와 결합된 혐의책임(Verdachthaftung)의 위험성으로 인하여 독일법에서는 지금까지 압도적으로 거절되어 왔었다. 하지만 우리나라에서는 통설과 판례<sup>94)</sup>에서 환경침해로 인한 손해배상에서 인과관계의 입증과 관련하여 개연성설을 정면으로 받아들이고 있으므로 개연성설을 입법하는 것이 타당하고 당연할 것이다.

그리고 다수의 가해자가 그들의 공동작용으로 손해를 발생시킨 경우에는 공동불법행위책임을 지는 것으로 하는 것이 타당한데, 하지만 여기서 생각해볼 것은 공동불법행위책임을 인정되는 것에 대한 가장 큰 비판은 적은 기여를 한 원인자에게도 전체 배상책임을 주어진다는 것에 대해서 강한 비판이 있다. 그러므로 한번정도 생각해 볼 수 있는 것은 원칙적으로 공동불법행위책임을 지되, 기여비율이 밝혀진 경우에는 기여비율에 따른 책임을 지도록 하는 것도 한번쯤 고려해 볼 만하다고 할 것이다. 독일의 하나의 환경법전의 총칙시안 제120조에 위하면, 원칙적으로 본질적인 원인기여를 한 각자가 그들의 寄與比率에 따라서 책임을 지도록 하고, 기여비율이 불명한 경우에 비로소 연대책임을 지도록 규정하고 있다. 한번쯤 참고할 수 있는 입법안이라고 생각된다.

94) 대판 1974. 12. 10, 72다1774 등.

## (2) 정보청구권

피해자에게 개연성에 의한 인과관계의 입증과 손해배상청구권의 행사를 용이하게 하기 위하여 사업자와 행정관청에 정보청구권과 열람청구권을 규정할 필요성이 있다. 독일 환경책임법 제8조와 제9조에서는 피해자에게 부과된 시설의 손해발생적합성의 입증과 그의 손해배상청구권의 행사를 용이하게 하기 위하여 피해자에게 시설보유자 및 일정한 관청에 대하여 정보청구권(Auskunftsprüche)을 규정하고 있다. 이는 피해자가 독일 환경책임법 제6조에 의하여 손해발생에 대한 인과관계의 추정을 받는다 할지라도 시설의 가동과정, 사용된 설비, 투입되거나 배출된 물질의 종류와 농도 등의 손해발생의 원인이 되기에 적합한 사실을 입증하지 않으면 안되는데, 이러한 자료는 거의 모두가 가해자인 시설보유자의 지배영역내에 있으므로 피해자에게 접근할 수 있는 법적 수단을 마련할 필요성이 인정되기 때문에, 정보청구권을 인정하게 되었다.

즉 피해자는 사업자에게 손해배상청구를 하기 위하여 필요한 경우에 정보청구권을 행사할 수 있도록 해야 하며, 제공한 정보의 내용이 부족한 경우에는 사업자의 자료에 대한 열람청구권을 행사할 수 있도록 해야 할 것이다. 이때 물론 정보청구권이나 열람청구권은 기업이나 제3자에게 중대한 이익에 부합될 때에는 인정하지 않도록 해야 할 것이며, 또한 정보청구권의 행사가 무차별적으로 행사되지 않도록 하기 위하여, 손해가 관련된 시설에 의하여 발생하였다는 것을 입증한 경우에 행사되도록 하여야 할 것이다.

## 4. 담보제공의무

우연적인 환경침해에 의하여 발생할 수 있는 막대한 손해배상금의

이행을 담보하기 위한 제도적 장치를 규정할 필요성이 있다. 독일 환경책임법 제19조 1항 1문에 의하면 별표2에 열거된 특별히 커다란 危險潛在的 施設은 환경책임법 제20조에 따른 시행령의 자세한 기준에 따라서 담보제공(Deckungsvorsorge)을 할 의무를 진다고 규정하고 있다. 이미 가동되지 않고 있는 시설로부터 특별한 위험이 유발된 때에는 해당 관청은 가동중지당시의 시설보유자에게 10년이내의 기간동안 담보의 제공을 명할 수 있다(\$19 Abs. 1. S. 2 UmweltHG). 담보제공은 이 법의 적용지역내에서 사업경영의 권한이 있는 책임보험(Haftpflichtversicherung), 연방이나 주의 면제 또는 보증, 이 법의 적용지역내에서 사업경영의 권한이 있는 금융기관의 책임보험과 동일한 효력을 보장하는 면제 또는 보증에 의하여 할 수 있다(\$19 Abs. 2 UmweltHG). 그리고 해당관청은 시설보유자가 담보를 제공하지 아니하거나 지정된 적절한 기간내에 담보의 제공을 입증하지 아니한 경우에 그 시설의 운영을 전부 또는 일부 금지할 수 있다(\$19 Abs. 4 UmweltHG).

이와 같이 새롭게 제정될 환경책임법에서는 환경책임법의 적용을 받는 시설중에서 특별히 큰 환경위험적인 시설에 대해서는 손해배상금의 이행을 위한 담보제도를 마련하여야 할 것이다. 손해배상의 이행을 위한 담보로서는 책임보험이나 공탁 또는 보증을 생각할 수 있으며, 책임보험의 경우에는 피해자의 직접청구권을 인정할 수 있을 것이다.<sup>95)</sup>

하지만 이러한 담보제공의무에 대해서 실제 규정을 한다고 할때에

95) 상법 제724조 제2항은 피해자보호를 위한 시대적 요청을 받아들여, 1991년 상법개정을 통하여 피해자의 직접청구권을 널리 모든 책임보험계약에 인정하는 실정법상의 근거규정을 두었다(김성태, 보험법강론, 법문사(2001), 616면). 그러므로 보험자는 피해자가 그 배상을 받기 전에는 보험금액을 피보험자에게 지급하지 못하고(상법 제724조 제1항), 피해자는 피보험자가 가한 손해에 대하여 보험금액의 범위내에서 보험자에게 직접청구를 할 수 있게 되었다.



업계측의 많은 저항에 부딪힐 것으로 예상이 된다. 실제 2000년에 제정한 제조물책임법에서도 제조자의 손해배상의무를 담보하기 위하여 제조자가 책임보험 등에 강제부보하도록 하자는 논의가 있었지만 실제 입법은 되지 않고, 제조자의 담보제공의무에 대해서는 전혀 규정을 두고 있지 않다. 실제 환경책임법이 제정된다고 할 때에 사업자의 담보제공의무는 피해자 보호의 관점에서는 반드시 규정되어야 할 것이지만, 또한 업계측에서의 경영상의 부담을 이유로 한 강한 저항이 예상된다고 할 것이다.

## 5. 기 타

### (1) 배상액 제한의 문제

독일 환경책임법 제15조는 인적 손해에 대해서는 합산하여 최고 1억 6천만 마르크까지 그리고 물건의 손해에 대해서도 합산하여 최고 1억 6천만 마르크까지 책임이 있다고 규정하여서 하나의 환경침해로 총 3억 2천만 마르크까지 배상될 수 있다고 규정하고 있다. 이러한 책임최고한도는 위험책임 구성요건시에 엄격한 책임으로 인한 보상으로서 산업의 발전에 지장을 주지 않으려는 독일의 법전통에 상응하는 규정이라고 할 것이다. 이러한 책임최고한도액을 규정하는 것은 사업자로서 하여금 책임보험에 가입하는데 유용함을 줄 수 있으나, 책임최고한도액을 제한하는 것은 우리나라의 위험책임입법에서는 생소한 것이라고 할 것이다.

### (2) 손해배상의 방법

손해배상은 우리 민법이 금전배상을 원칙(민법 제394조·제763조)으로 하고 있으므로, 금전배상을 원칙으로 하되, 배상금액에 비하여 과다

한 비용을 요하지 아니하고 원상회복을 할 수 있는 경우에는 피해자가 원상회복을 청구할 수 있도록 하는 것이 타당할 것이다. 우리나라의 광업법 제93조 제1항에서도 이와 같은 규정을 두고 있다.<sup>96)</sup>

### (3) 환경정책기본법 제31조의 개정

만일 환경책임법이 제정된다면 환경정책기본법 제31조에 대한 개정도 필요한 것으로 볼 수 있을 것이다. 물론 동법 제31조의 효력을 정책선언적 규정으로 해석을 한다면 문제가 없지만, 지금까지 통설과 판례가 실체법적 효력을 인정하다가, 법개정이 없이 해석론만을 변경한다면 문제가 있을 수 있으므로, 환경정책기본법 제31조가 정책선언적 규정이라는 식으로 개정을 해야 할 것으로 생각된다.

## V. 마치며

오늘날 환경법의 중요성은 공법적 규제에 있다고 말할 수 있을지라도 환경침해에 대한 피해의 私法的 救濟를 논하는 환경사법(Umweltprivatrecht)의 중요성이 약화되었다고 할 수는 없을 것이다.<sup>97)</sup> 또한 환경침해에 대해서 私法的인 被害救濟를 강화하는 것은 역으로 환경침해를 예방하는 기능도 갖게 될 것이다. 무과실책임에 의한 환경책임법의 제정을 통한 환경책임의 강화는 환경의 보호를 규제법에만 맡기지 않고, 시장경제적인 장치를 삽입하는 일반적인 경향에 상응하는 것이다. 즉 엄격한 환경

96) 이에 관해서 자세한 것은, 전경운, 광해로 인한 손해배상책임, 명지법학 제2호(2002), 104~105면 참조.

97) 金相容, 不法行爲法, 법문사(1997), 264면.

책임으로 환경위험적인 생산과정에 대한 부담은 환경친화적인 생산과 생산과정을 개발하도록 유도할 것이다.<sup>98)</sup>

이에 따라 우리나라에서도 조속한 시일안에 환경책임법 입법안을 마련하여 환경책임법을 제정할 필요성이 있으며, 제정시에는 환경정책기본법 제31조에 의한 책임을 합리적으로 제한한다는 입장과 환경침해로 인한 피해자를 충분히 보호해야 한다는 입장을 합리적으로 잘 조정해서 그 시안이 마련되어야 할 것으로 생각된다. 아울러 환경책임법의 제정시에는 언뜻 생각하기에는 사업자측의 부담증가라는 것에서, 사업자측이 반대할 것으로 생각되는데, 앞에서 고찰한 것처럼 현행법상 사업자의 책임이 너무나 넓게 인정되므로 이를 합리적으로 조정한다는 의미에서 환경책임법이 제정되는 것이므로 사업자측에서 환경책임법의 제정에 반대할 이유는 없다고 생각된다.

주제어 : 환경침해, 환경책임법, 환경정책기본법 제31조, 독일 환경책임법, 위험책임, 시설책임, 정보청구권, 담보제공의무, 개연성설

98) 이러한 환경책임법의 예방적인 효과의 고려를 너무 높게 평가되어서는 안된다는 입장도 있다. 왜냐하면 시설의 보유자는 책임위험을 보험자에게 轉嫁하고, 이를 통하여 책임법의 예방적 효과는 감소가 된다는 것이다(Landsberg/Lülling, a. a. O., §1 UmweltHG Rdnr. 5).

## 【Zusammenfassung】

# Notwendigkeit des Umwelthaftungsgesetz und dessen Inhalt in Korea

Chun, Kyoung Un

Da der deliktsrechtliche Schadensersatzanspruch aus §750 KBGB nur Fälle erfaßt, in denen Rechtsgüter in schuldhaft-rechtswidriger Weise verletzt werden, ist über ihn eine umfassende Umweltschadenshaftung nicht zu erreichen.

Das am 1. 1. 1991 in Kraft getretene Umwelthaftungsgesetz in Deutschland stellt zwar einen vorläufigen Schlußpunkt der Rechtentwicklung im Umwelthaftungsrecht dar; die Reformüberlegungen sind aber keineswegs ausgeschlossen, wie neuere deutsche, vor allem aber europäischen Vorschläge zeigen. Zum einen ist im Jahre 1991 der Professoren-Entwurf für den allgemeinen Teil eines Umweltgesetzbuches fertiggestellt worden, der die Haftungsregelungen vorschlägt, die über diejenigen des Umwelthaftungsgesetz zum Teil beträchtlich hinausgehen. Zum anderen ist das Umwelthaftungsrecht auch in das Visier der Europäischen Gemeinschaften und des Europarates geraten. Im Zuge der mit der Produkthaftungsrichtlinie 1985 eingeleiteten

Europäisierung des Haftungsrechts werden zur Zeit auch mehrere Richtlinienvorschläge im Bereich der Abfallhaftung und der Entwurf eines Grünbuches zur Umweltschadenshaftung beraten. Eine Konvention des Europarates über die zivilrechtliche Haftung für Schäden durch umweltgefährdende Tätigkeiten ist am 8. 3. 1993 verabschiedet worden.

Um den Geschädigte im Umweltschäden eine adäquate Schadensausgleich durch Gefährdungshaftung zu ermöglichen, ist es daher erforderlich, im unseren Gesetzgebungsverfahren für Umwelthaftungsgesetz die obene deutsche Umwelthaftungsgesetz zu berücksichtigen. Schließlich glaube ich, die oben genannten deutschen und europäischen Regelungen können aufgrund ihrer Allgemeingültigkeit auch auf Korea übertragen werden, zumal die koreanischen Rechtssysteme traditionell mehr oder weniger unter Beeinflußung der deutschen Systeme entwickelt worden sind.