미국연방대법원의 환경관련 판례 분석

채 영 근*

< 차 례 >

Ⅰ. 서 론
Ⅱ. 미국연방대법원이 환경법의 발전에 미친 영향
1. 대법원의 환경법에 대한 인식 부족
2. 대법원의 소극성
3. 대법원의 친경제개발 편향성
Ⅲ. 환경법의 주요 판례경향
1. 행정청의 결정에 대한 사법심사의 기준
2. 환경법에 대한 대법원의 심사 기준
3. 원고적격의 문제
4. 기타 환경관련 사건들
Ⅳ. 대법원의 바람직한 역할에 대한 제언
1. 환경법의 특질에 대한 이해
2. 대법원의 역할

Ⅰ. 서 론

미국은 과거 1969년 환경정책기본법(National Environmental Policy Act, NEPA)과 1970년 대기환경보전법(Clean Air Act, CAA)을 제정하면서 환경법의 본격적인 토대를 마련하기 시작하였다. 과거 약 30여년간 여러 환경문제들에 대응하기 위하여 연방의회는 수많은 법률들을 제정하였고 이러한 제정법률들은 환경법의 주요한 내용으로 자리잡았다.

* 한국항공대 항공우주법학과 교수

환경법의 실효성을 보장하기 위해 의회는 획기적인 수단들을 도입하여 환경법의 효과적인 실행을 도모하였다.

환경법 분야는 환경문제에 관한 과학적 인식이 기초가 되고 기술적 진보가 문제해결을 위한 전제가 되므로 다른 분야보다 훨씬 전문성이 요청되는 분야이다. 환경법의 발전은 여러 면에서 기존 법의 변화와 발전을 야기하였다. 대표적인 예를 몇 가지 찾는다면 첫째, 법원의 행정청의 결정에 대한 심사기준의 변화이다. 집행부서인 환경청의 법규 제정상의 또는 법집행상의 재량 행사를 사법부가 과연 어떻게 통제할 것인가가 어려운 문제로 대두되었다. 둘째, 의회는 개발관련 행정청들이 환경에 영향을 미칠 수 있는 개발계획을 수립하거나 착수할 때에 환경에 미칠 영향을 고려하고 그것을 분석한 후 개발행위에 착수하도록 의무를 부여하였다. 행정청의 의사결정에 행정절차법(Administrative Procedure Act, APA)상의 일반적인 요건 이외에 환경에 미치는 영향을 특별히 고려할 것을 요건으로 정한 국가환경정책기본법(National Environmental Policy Act, NEPA)은 획기적인 입법이었다. 셋째, 환경관련 법률들의 집행을 도모하기 위하여 여러 환경법률들에서는 시민의 발의에 의해 법집행을 도모하는 시민소송(Citizen suit)규정을 마련하였다. 동 규정은 법령상의 의무를 위반한 오염시설에 대하여 인근주민이 관계 행정청에 규제 또는 행정처분을 요구하고 일정 기간 내에 행정청의 법집행을 기다렸다가 여전히 대응이 없으면 시민이 직접 법규위반을 이유로 위반자에 대하여 법원에 소송을 제기할 수 있도록 한 제도이다. 이는 국가에 의한 법집행뿐만 아니라 시민에 의한 법집행까지 허용하여 법집행의 실효성을 확보하기 위한 획기적인 조치였다. 넷째, 환경피해를 입은 당사자들의 원고적격을 넓혀 사법부에 의한 구제의 가능성을 넓혔다. 다섯째, 환경문제의 광역성은 문제해결을 위한 관계기관의 중복 또는 대립을 초래할 소지가 있다. 그리고 각 주간의 환경기준이

다르고 환경오염유발로 인해 이익을 보거나 손해를 보는 주가 서로 다를 수 있어 그에 대한 구제의 문제도 심각한 문제로 대두된 것이다. 이와 같은 문제에 대해 법원은 과연 어떻게 대처할 것인가의 문제도 대두되었다. 이는 환경법에 있어서의 연방주의(federalism)의 문제이다.

미국연방대법원의 입장에서는 이러한 환경법의 대두와 발전을 어떻게 바라보고 대응하였을까? 지난 30여년간, 대법원은 환경법률들에 관하여 또는 환경보호와 관련하여 매년 3-4개의 판례들을 내 놓았다.[1] 하급법원에 제기되는 환경관련 소송의 수에 비하면 대법원의 환경관련 판례법의 발전은 미약한 편이라고 할 수 있겠다. 본고에서는 미국 대법원이 지난 30여년간 내린 환경관련 판례들의 주요 경향을 분석함을 목적으로 한다.

미국 대법원의 환경관련 판례들을 분석한 논문들로는 최근에 조지타운대학의 Richard Lazarus교수가 발표한 "Restoring What's Environmental About Environmental law in the Supreme Court"[2]와 미네소타대학의 Daniel Farber교수의 "Is the Supreme Court Irrelevant? Reflections on the Judicial Role in Environmental law"[3] 그리고 1989년에 캔사스대학의 Richard Levy교수와 Robert Glicksman교수가 공동 발표한 "Judicial Activism and Restraint in the Supreme Court's Environmental Law Decisions"[4]가 있다. 이들 교수들은 미국 환경법 및 공법분야에서 활발한 연구활동을 펼치고 있는 학자들이다. 본고에서는 위 논문들의 내용을 중심으로 미국 연방대법원의 판례 경향을 서술해 나가고자 한다.

1) 환경관련법률이외에 환경보호에 영향을 미치는 헌법, 계약법, 또는 불법행위법 등 관련 법분야와 관계된 판례들을 포함하면 이보다 훨씬 많다. Lazarus교수는 지난 30여년 동안 나온 대법원의 환경관련 판례들 243개를 분석하고 있다. Restoring What's Environmental About Environmental law in the Supreme Court, 47 UCLA L. Rev. 713 (2000).

2) 47 UCLA L. Rev. 713 (2000).

3) 81 Minn. L. Rev. 547 (1997).

4) 42 Vand. L. Rev. 343 (1989).

대법원의 환경관련 판례들을 분석한 이들 논문들의 공통적인 결론에 의하면 미국연방대법원이 미국 환경법의 발전에 미친 영향은 거의 없거나 무시해도 좋을 정도로 미미한 것이고 또는 오히려 대법원이 환경보호정책에 반대하여 친개발·친기업 위주의 정책선호 경향을 판례에 반영하였다는 것이다. 이와 같이 부정적인 분석을 토대로 저자들은 대법원이 앞으로 판결을 함에 있어서 환경법이 올바로 자리잡을 수 있도록 보다 나은 역할을 하도록 촉구하고 있다. 즉, 대법원은 환경문제의 특징과 이념을 보다 잘 이해하고 이를 판결에 반영하여야 하고 의회의 입법의도가 행정청의 법집행에 보다 잘 반영되도록 조정하는 역할을 충실히 수행해야 한다는 것이다.

Ⅱ. 미국 연방대법원이 환경법의 발전에 미친 영향

1. 대법원의 환경법에 대한 인식 부족

현재 미국에서 환경법이라는 법과목이 개설되지 않는 법과대학은 이제 거의 찾아볼 수 없고 환경법을 주된 업무영역으로 하는 변호사들도 매우 많다. 환경법은 인간의 무분별한 활동으로부터 자연생태계와 인간의 생활환경을 보호하여 궁극적으로 생명과 건강을 보호하기 위해 발전하였다. 환경법은 이러한 환경보호의 이념을 그 전제로 입법되고 시행되는 것이기 때문에 분명히 이념편향적이다. 이러한 이념성은 무수히 다양한 종류의 환경관련 법률들과 분쟁들을 하나로 묶어 주는 구실을 한다. 환경법이 다른 기존 법영역과 별개의 독자적인 법영역으로 자리잡기 위해서는 환경문제의 본질을 이해하고 환경의 보전이라고 하는

핵심적인 테마가 패러다임이 되어야 한다.[5]

환경법은 기존의 경제질서를 구축하고 있는 많은 법원리들이 이미 오랜 기간 확립된 연후에 생겨났다. 자유경제질서를 뒷받침하는 법원리들은 사적자치의 원칙 그리고 과실책임의 원칙, 재산권행사의 자유, 기업의 유한책임의 원칙, 기업과 자본의 분리, 공정거래질서의 확립 등의 이념들이며 헌법, 계약법, 불법행위법, 회사법, 독점금지법 등 수많은 독자적인 법영역을 통해 구체화되어 왔다. 환경법의 이념은 이러한 기존의 법이념과 상치되는 면이 많다. 다시 말하면 환경법이 추구하는 환경보전은 개인의 자유를 구속하고 오염행위에 대한 책임을 널리 인정하고 기업의 사회적 책임을 강조하는 경향을 띠지 않을 수 없는 것이다. 따라서 환경법의 확립과 발전은 기존의 법체계의 내용과 저촉되는 면이 상당히 많다.

의회는 새로이 제정되는 환경관련 법률들이 집행될 때 어떠한 법적 충돌을 일으키는지에 관하여 심사숙고하지 않은 채 정치적으로 인기있는 환경보호 법률들을 제정하고 환경청이 세부규정을 만들어 집행하도록 권한을 폭넓게 위임하는 것이 일반적이다.[6] 환경법의 제정과 집행

5) 헌법이 권력분립과 기본권의 보장이라는 커다란 패러다임에 의해 하나의 법체계가 구성되고 계약법이 사적자치의 원칙이라는 패러다임에 의해 하나의 법체계를 구성하고 불법행위법이 피해의 구제와 과실의 발생을 막기 위한 적절한 동기의 부여라는 패러다임아래 하나의 독자적인 법체계를 구성하는 것처럼 환경법을 하나의 독자적인 법체계로 세우기 위해서는 환경문제의 본질을 이해하고 환경보전이라는 이념을 패러다임으로 삼아야 할 것이다.

6) 1980년대 이후 미국연방환경청(EPA)의 환경법 집행을 불만족스럽게 여긴 의회는 환경법들을 개정하면서 그 이전에 간과되었던 문제점들을 지적하고, 효과적이지 못했던 법률들을 보다 체계화하고 재구성하였다. 그리고 환경청의 재량권을 제한하기 위해 법집행을 위한 세부규정 마련 의무의 시한을 못박아 법집행을 연기하지 못하도록 하였고 환경청이 따라야 할 지침에 대해서도 보다 구체적이고 세부적으로 마련하였다. 이러한 입법기술상의 변화를 보인 예를 들면, 1987 amendments to the Clean Water Act, 33 U.S.C. § 1329 (1988), 1984 amendments to the Resource Conservation and Recovery Act, 42 U.S.C. §§ 6991-6991i (1988), 1990 amendments to the Clean Air Act, 42 U.S.C. 7501.(1990). Robert Glicksman & Christopher H. Schroeder, EPA and the Courts: Twenty Years of Law and Politics, 54-Aut Law & Contemp. Probs. 249, 253-54 (1991) 참조.

은 구체적인 분쟁에서 수많은 기존의 법체계에 존재하는 법원리와 충돌하는 문제를 야기한다. 대법원은 그러한 경우에 기존의 법체계를 고수할 것인가 아니면 새롭게 대두되는 환경법이라는 법질서를 새로이 편입시켜 기존의 법원칙을 수정할 것인가의 기로에 서게 되는 것이다. 법원이 환경법의 독자성을 인정한다면 환경보호 관련 판례들에서 환경법의 고유한 고려사항을 참작하여 판결을 내 놓을 것이고 그 반대의 경우 기존의 법체계의 질서를 기계적으로 적용할 것이다.

미국 연방대법원이 과연 환경법을 하나의 독자적인 법영역으로 여기고 그 패러다임을 환경관련 판례들에 올바로 적용하였는가에 관하여 Lazarus교수는 회의적인 견해를 피력하였다. Lazarus교수에 의하면 대법원은 환경쟁점들에 관해 무관심했거나 적대적인 태도를 보여 주었다고 평가하고 있다.[7] 대법원은 환경법을 하나의 독자적인 법영역으로 인식하지 않고 단지 우연히 환경보호의 문제가 쟁점이 된 사실관계들을 가진 판례들의 합체 정도로 보았다. 따라서 그러한 판례들의 해결을 위해서 특별한 환경상의 쟁점을 고려하기보다는 기존의 법원칙들을 적용하였을 뿐이라고 보았다. Lazarus에 의하면 대법원판사들은 환경법의 이념 또는 그것이 강조하는 가치의 중요성을 이해하지 못하였고 그 결과 법적 쟁점을 해결하는데 환경보전의 이념이 어떻게 관련될 수 있는지 이해하지 못했다.[8] 그리하여 기

7) Lazarus, 상게논문 706.

8) Lazarus교수는 이러한 주장을 입증하기 위해 환경관련 대법원판례들의 판결문을 쓴 대법관들의 성향을 분석하였다. 환경관련 판결문을 가장 많이 집필한 판사는 Byron White였는데 그는 환경보호에 있어서의 법의 역할에 대하여 어떤 특별한 비전을 가지지 못하였고 환경법과 관련해서는 무관심하고, 건조하고, 형식적인 견해들이 대부분을 이루고 있다. 화이트판사는 과학에 있어서의 불확실성의 존재, 불확실한 위험이 미칠 돌이킬 수 없는 영향 등에 관해 특별히 고려하지 않았다 한다. 그리고 243개에 이르는 조사 판례들 중 35.4%에 달하는 판결문에서 만장일치이거나 반대의견 없이 판결문이 쓰여졌다. White다음으로 다수의견에 표를 자주 던진 판사들이 Burger판사와 Kennedy판사였는데 이들 또한 환경법의 이념에 대한 투철한 의식이 드러나지 않았다. Lazarus, 상게 논문 709-715.

존의 법제도의 문제점 때문에 많은 부작용이 존재하여 법체계 전체가 기존법의 재고를 정당화하는 경우에 있어서도 법원이 그러한 변화를 허용하지 않는 오류를 범하였고, 더 나아가 기존의 법원칙과 법절차 및 국가기관들이 앞으로 변모해야 하는 방향을 가르쳐 주는데 실패하였다고 보았다.

현재의 대법원이 보이고 있는 환경보호가치에 대한 무관심은 과거 1970년대 초창기의 Douglas 판사나 Black판사의 태도와 대조된다. 일찍이 Douglas 판사는 사람에게 미친 손해뿐만 아니라 환경 그 자체에 미친 손해에 대해서도 원고적격을 인정해야 한다고 하였다. 나무도 원고적격을 가져야 한다는 은유적 표현을 통해 강력한 발상의 전환을 촉구하였다.[9] 그리고 Black대법관은 한 판결에서 환경입법은 국가의 안녕 후생과 생존을 위해 환경을 잘 보전하는 것이 중요하다는 것을 자각한 시민들이 대응하여 나타나게 되었다고 웅변하고 있다.[10] 1970년대 초 판결문에 환경가치의 고려를 매우 강조했던 대법관들과 대조적으로 오늘날에는 정반대 입장에서는 Scalia판사만이 열정적인 판결문들을 쓰고 있다.[11] 그는 환경보호의 중요성을 강조하는 것이 아니라 환경법의 효용성에 의문을 제기하거나 환경 그 자체를 환경법으로부터 삭제하려는 태도를 보여주고 있다.

---

9) Sierra Club v. Morton, 405 U.S. 727 (1972). 동판결에서 대법원은 환경소송을 제기하기 위한 원고적격의 요건으로 요구되는 "사실상의 손해(injury in fact)"가 존재하기 위해 금전상 또는 신체상의 손해를 입거나 할 필요없이 환경피해가 있으면 족하다고 판시하였다.

10) Named Individual Members of the San Antonio Conservation Society v. Texas Highway Department 400 U.S. 968, 969-71 (1970).

11) 많은 판례들에서 Scalia대법관은 환경보호논리에 반대하는 주장을 강하게 펼쳤다. Sweet Home Chapter, 515 U.S. 687, 714(1995)(Scalia dissenting)판결에서의 반대의견, Lucas v. South Carolina Coastal Council, 505 U.S. 1003, 1025 n.12(1992)판결문, Lujan v. Defenders of Wildlife, 504 U.S. 555, 566(1992)판결문 등에서 강하게 드러난다. Lazarus, 상게 논문 739 참조.

2. 대법원의 소극성

대법원의 역할에 관하여 다소 뉘앙스를 달리 하는 Farber교수의 분석에 의하면 1970년대 후반이래 연방대법원의 판결들은 대체적으로 환경법의 발전과 거의 무관하였다. 연방대법원은 별로 중요하지 않은 환경법 사례들을 판단함으로써 귀중한 그들의 시간과 노력을 허비했을 뿐, 환경법의 변화와 발전에 영향력을 발휘하지 못했다. 연방대법원이 환경법 판례들을 조금씩 내면서도 환경법과 정책의 발전에 그 영향력을 최소화하려고 하였다.

첫째, 매우 독특하고 변칙적인 사례들을 선택하여 그 판결들이 다른 일상적인 판결들에 상관없도록 하거나 적용할 수 없도록 하였다. 연방대법원은 폭넓은 의미를 가질 수 없는 특이한 사실관계에 관한 상고를 흔히 택하였다.[12] 예를 들어, 환경정책기본법(NEPA)과 관련하여 연방대법원은 매우 드문 원자력사고발생의 가능성을 전제로 한 환경영향평가의 필요성에 관한 사례들을 심판하였다.[13] 이러한 쟁점들은 매우 특이한 것들이므로 다시 거론될 여지가 매우 작은 사례들이었다. 연방대법원은 중요한 쟁점을 논하는 경우에 있어서도 특이한 사례들을 선택함으로써 하급법원들이 연방대법원판례들의

12) 참고로 미국의 연방대법원은 대법원에 심판이 청구된 사건들 중에서 자유재량으로 심사여부결정(order of Certiorary)을 할 수 있다. 따라서 대법원은 자유롭게 판단할 쟁점(agenda)을 고를 수 있다.

13) Metropolitan Edison Co. v. People Against nuclear Energy, 460 U.S. 766 (1983)(Three Mile Island에서 발생한 원자력누출 이후 원자력발전허가와 관련하여 잠재적 누출가능성의 두려움이 과연 환경영향에 포함될 수 있는가가 문제되었다.); Weinberger v. Catholic Action, 454 U.S. 139 (1981)(핵무기의 존재 또는 부존재에 관한 정보는 비밀사항이므로 원고는 환경영향평가가 필요한지 여부에 관해 입증을 다하지 못하였다고 판시.) Farber, 상게논문550-551에서 재인용.

의미를 넓게 부여할 수 없도록 하였다.[14]

둘째, 대법원은 환경법의 핵심적인 영역에 관한 판례들은 회피하였다. 연방대법원이 별로 중요하지 않은 판례들에 시간을 빼앗기고 있는 동안 정작 중요한 환경법의 분야들, 특히 유독물질에 관한 쟁점들은 모호함속에 방치되어 버렸다. 근본적인 쟁점들 중 하나는 위험의 증거가 낮거나 실체화될 수 없는 정도인 경우에 정부는 그러한 위험물질들에 대한 규제를 개시해야 하는가이다. 유독물질의 위험성에 관하여는 환경법 분야에서 판결을 내린 것은 없고 산업안전보건법(Occupational Security and Health Act, OSHA)에 관한 판결이 있을 뿐이다.[15] 이

14) Farber 상게 논문 551-552. 그 예로는 다음과 같은 판례들이 있다. Ohio v. Kovacs, 469 U.S. 274 (1985)(환경정화명령이 파산에 의해 취소될 수 있는가에 관한 중요한 쟁점에 관한 것이었다. 정부는 집행명령(injunction)이나 행정명령(administrative order)을 구하였고 피고는 파산을 통해 정화명령을 회피하려 하였다. 그러나 대법원은 정화명령은 이미 금전상의 채무로 변화하였으므로 파산 후 금전채무는 소멸한다는 일반이론에 입각한 결정을 내렸다. 대법원은 정화책임이 일반적으로 파산으로 소멸하는가에 관한 어려운 문제에 대해 판단하지 않았다.); Weinberger v. Romeo-Barcelo, 456 U.S. 305(1982).(환경오염자로 하여금 경제적 난관 또는 다른 참작사유를 이유를 들어 환경법규 준수의무를 면해줄 수 있는지 여부가 문제되었다. 오염자는 해군이었고 해군의 군사훈련 중 포탄과 탄피를 해역에 발사하고 방치함으로써 해수를 오염시키는 행위가 문제되었다. 해군의 이러한 오염행위에 관하여 하급법원은 군사훈련은 어선과 관광 선박의 접근을 막음으로써 해군의 활동은 인근 해역을 깨끗하게 하므로 비록 해군의 오염행위가 있다하더라도 그것은 정당화될 수 있다고 보았다. 연방대법원은 해군이 필요한 허가를 취득했다면 군사훈련을 계속할 수 있다고 판시하였다. 연방대법원은 일반 오염자들이 과연 경제적 곤란을 이유로 환경법규의 준수를 회피할 수 있는지에 관해서는 아무런 암시도 주지 않았다.); Lucas v. South Carolina Coastal Council, 505 U.S. 1003 (1992)(수용에 관한 매우 어려운 문제는 종종 습지보호 또는 해변보호의 경우에 개인의 재산상의 가치가 현저히 감소한 경우에 나타난다. 그러나 이 판례에서는 피고의 토지의 가치가 거의 완전히 없어져 버린 매우 극단적인 경우이었다. 이러한 극단적인 경우의 법원리는 이미 과거에도 두차례 대법원의 판례들에서 확인된 바 있었다. 그러나 정작 어려운 문제는 재산상의 가치가 부분적으로 감소한 경우에 과연 어떠할 것인가이나 이에 대해 본 판례는 큰 도움이 되지 못한다.).

15) Industrial Union Dept. v. American Petroleum Inst., 448 U.S. 607 (1980).

판결에서 대법원은 위험의 정도가 중대하다고 여겨지기 위해서는 어느 정도이어야 하는지, 그리고 정부가 규제에 나서기 위해서는 어느 정도의 증거가 있어야 하는지에 관하여는 답하지 않았다. 연방대법원은 무수히 많은 소송이 제기되는 종합환경대응배상법(Comprehensive Enviro-nmental Response, Compensation, and Liability Act, CERCLA)나 독성물질에 관한 불법행위소송에 관하여 거의 판결을 내놓지 않았다. 연방대법원은 CERCLA에 관하여 파산시 정화책임의 인정여부, 대부자책임, 그리고 구상권 등 중요한 쟁점들에 관하여 판결을 내지 않았다. 석면소송이나 고엽제에 관하여 수많은 소송들이 제기되었으나 대법원은 관여하지 않았고 인과관계의 입증문제 그리고 단체소송의 화해에 관한 법적 문제들에 관해 대법원은 침묵하고 있다. 대법원은 또한 환경법의 형사집행의 문제에 관해서도 침묵하고 있다. 유해쓰레기의 매립문제와 관련된 복잡한 규제문제 그리고 유독물질의 제조 사용과 관련된 규제체계 등에 관해 대법원은 침묵하고 있다.

셋째, 대법원은 가급적 많은 쟁점들이 사법심사의 대상이 되지 않도록 하였다. 사법부의 영향력을 줄이는 방법에 있어서 대법원이 Certiorary를 인정하지 않는 것은 아예 연방법원의 사법권을 제한하는 것보다 덜 효과적인 방법이다. 원고적격의 원리는 행정청의 결정에 대한 법적 도전을 제한함으로써 정책문제에 대한 최종적인 판단이 법원에 의하기보다는 행정청에 의하도록 하고 있는 것이다. Scalia대법관에 의해 쓰여진 두 개의 1990년대 판결들은 특히 환경소송에서의 원고적격을 제한하여 많은 법적 쟁점들이 법원에서가 아니고 다른 정부부처에 의해 결정되도록 하였다.[16]

넷째, 대법원은 환경문제에 관하여 행정청의 재량을 최대한 존중하는

16) 아래 각주 48-58 참조.

정책을 취하였다. 대법원은 수많은 판례들에서 행정청의 집행과정에 있어서의 사법부의 영향력을 줄이고 행정청의 결정을 최대한 존중하였다.[17]

마지막으로, 대법원은 본안판단에서 결정을 내려야만 하는 경우에도 그 근거를 일반성이 매우 작은 기술적인 이유에서 찾았다. 대법원은 매우 흔히 오직 기술적인 쟁점들만 문제되는 선택하였다. 예를 들면 시민소송(citizens suit)에서 오류가 있는 고지의 효과와 같은 것[18]이나 소송의 진행도중 계속적인 위반의 가능성에 대한 입증책임[19]과 같은 것들이다. 이러한 쟁점들은 시민소송에서 공익소송을 진행하는 당사자들에게 중요한 쟁점이기는 하지만 그러한 것들은 법의 발전에 주요한 영향을 미치지는 못한다.

3. 대법원의 친경제개발 편향성

Levy교수와 Glicksman교수는 대법원이 많은 판례들에서 사법소극주의를 취하였지만 정책적으로는 결코 그렇게 소극적이지 않았다고 주장하였다. 사법적극주의(judicial activism)를 비판하는 사람들은 사법적극주의가 흔히 법원에 의한 정책형성을 야기하고 민주적 정당성에 큰 해악을 가져온다고 비판한다.[20] 미국연방대법원은 특히 헌법의 분야에서

17) 아래 각주 33-44 참조.

18) Hallstrom v. Tillamook County, 493 U.S. 20, 23(1989).

19) Gwaltney of Smithfield, Ltd. v. Chesapeake Bay Found., Inc., 484 U.S. 49 (1987).

20) "사법적극주의"를 지지하는 입장에서는 사법부만이 정치적 압력으로부터 자유로운 기관이므로 입법이 헌법의 규범과 일치하도록 헌법분야에 법원의 권한을 널리 행사해야 한다고 주장한다. 마찬가지 이유로, 행정청이 법률이 정한 목적에 맞춰 법집행을 하도록 법원이 적극 감시해야 한다고 주장한다. 반대로 "사법소극주의"의 입장에서는 입법부와 행정부가 정치적 책임을 지는 기관들이므로 공공정책에 관하여 이들 기관만이 결정을 내려야 한다고 주장한다. 법원은 정치적으로 책임을 지는 기관이 아니므로 사법권을 폭넓게 사용하는 것은 민주주의에 반한다고 주장한다. 이러한 관점에서 보면 사법소극주의는 법원이 다른 정치적 기관들에 의한 정책결정기능에 관여하지 못하게 할 것이라고 주장한다. Levy & Glicksman, 상게논문 344-45.

오랜 기간 사법적극주의적인 태도를 보여 왔지만 환경법의 분야에서는 위에서도 이미 지적한 바와 같이 대법원은 가급적 환경법의 정책형성이나 실현에 소극적인 모습을 보여 주었고 행정청의 의사결정을 적극 존중(deference)하는 태도를 보여 주었다.[21] 그렇다면 대법원의 이와 같은 태도는 과연 사법소극주의(judicial restraint) 성향을 발휘하였고 정책형성에 관여하지 않았다고 볼 수 있는지 의문이다. Levy교수와 Glicksman교수는 연방대법원의 환경관련 판례들은 행정규제와 관련된 상황에서 사법적극주의와 사법소극주의가 갖는 함의에 관하여 연구하였다.[22]

---

21) 헌법분야에 있어서 미국대법원의 사법적극주의에 대한 연구에 관해서는 이상돈, "미국대법원과 사법적극주의," 서울대학교 석사학위논문, 1977 참조.

22) 사법적극주의와 사법소극주의에 관한 논쟁은 오래된 논쟁거리이나 사법적극주의와 사법소극주의의 개념은 종종 명확하지 않다. 특히 환경정책이 만들어지는 복잡한 환경규제과정에서는 그 개념들의 적용이 더더욱 쉽지 않다. 적어도 두 종류의 혼동이 지적될 수 있을 것이다. 첫째, 적극주의와 소극주의는 단일개념이 아니라는 것이다. 즉, 명백히 구분되지만 서로 관련되는 개념들이 섞여 있는 것이다. 둘째, 헌법분야에서 적극주의와 소극주의를 둘러싼 논쟁은 비교적 간단하지만 그 논의가 행정청의 법집행과 규제의 영역으로 넘어오게 되면 적극주의와 소극주의의 결정의 함의가 훨씬 복잡해진다는 것이다. 사법적극주의(judicial activism)와 사법소극주의(judicial restraint)의 분석을 명확히 하기 위해 제도적(institutional) 또는 정책적(policy) 적극주의와 소극주의를 구분할 필요가 있다. 사법부의 결정이 갖는 제도적 또는 정책적 함의가 종종 다르게 나타나기 때문에 이러한 구분은 중요한 의미를 갖게 된다. 제도적으로 적극적인 법원은 여러 방식으로 자신의 권한을 확장한다. 예를 들면, 법원이 연방법률을 위헌으로 선언하는 경우이다. 이러한 결정은 의회와 대통령의 권한에 대하여 직접적인 충돌을 일으키며 그것에 대한 법원의 우월성을 보여주는 것이다. 법원은 또한 판례법을 선언할 권한을 매우 적극적으로 사용하거나 실정법을 형성하는 형태로 법률해석을 창조적으로 행사함으로써 제도적 적극주의에 나설 수 있다. 그리고 법원은 그들의 재판권을 확장하는 방식으로 또는 사법부의 계속적인 심사를 요구하는 구제수단을 부여함으로써 사법부의 권한을 강화할 때 제도적 적극주의를 띤다고 말할 수 있다. 정책적 적극주의는 법원이 스스로 선호하는 정책선택을 추구하기 위해 사법권을 행사할 때 드러난다. 정책적 적극주의는 제도적 적극주의와 마찬가지로 법원이 법률을 위헌이라고 선언할 때 가장 두드러진다. 즉, 법원이 입법부가 선택한 정책에 대하여 법원의 정책을 대신하는 것이므로 제도적 적극주의뿐만 아니라 정책적 적극주의로

1960년대 후반부터 의회는 때로는 경제적 효율성을 희생시키면서 일련의 환경보호 법률들을 제정하여 환경파괴를 막고 오염예방기술을 개선하려고 노력하였다. 이러한 법률들을 집행하기를 꺼리는 행정청에 대하여 대법원은 1960년대와 1970년대 초반 사법권을 널리 행사하여 친환경적 정책을 실현하려고 하였다. 1960년대부터 1975년까지 연방대법원은 18개의 환경관련 판례에서 78%에 이르는 14차례에 걸쳐 친환경적인 판결을 내놓았다.[23] 이 시기의 특징은 환경침해를 야기하는 경제개

서도 나타나는 것이다. 법원의 정책적 적극주의는 법률해석, 판례법의 형성, 그리고 사법권의 확장적 적용 등을 통해서도 나타난다. 따라서 법원이 정책적 적극주의를 취할 때에는 그 정책적 선호도를 수행하는 방식으로서 제도적 적극주의를 수반하는 경우가 많다. 그러나 정책적 적극주의와 제도적 적극주의가 항상 함께 하는 것은 아니다. Marbury v. Madison, 5 U.S. 137 (1803)판결과 Lochner v. New York, 198 U.S. 45(1905)판결은 좋은 대조를 이룬다. Marbury 판결에서 대법원은 위헌심사의 권한이 대법원에 있다고 선언함으로서 제도적 적극주의를 보여준 반면 정책적으로는 입법부와 대통령의 의지를 좇음으로서 정책적 소극주의의 모습을 보여준 예이다. 그러나 Lochner판결에서는 대법원은 자유방임주의 정책을 고수하면서 정책적 적극주의의 모습을 보여주면서 동시에 수많은 의회입법들을 위헌판결함으로써 제도적 적극주의 모습을 보여주었다. 이 두 판례들은 사법적극주의가 제도적으로 정책적으로 다르게 나타날 수 있음을 보여주는 좋은 예이다. Levy & Glicksman, 상게논문 348-352.

23) 그들의 연구에서 일정 판결이 친경제개발적이냐 아니면 친환경적이냐는 내려진 결정이 산업발달을 희생시키고 환경이익을 도모하는가 아니면 반대로 환경이익을 희생시키며 산업발달을 도모하는가를 판단기준으로 삼았다. Levy & Glicksman, 상게 논문 345-46. 그러나 어떠한 판결이 친환경적이냐 아니면 반환경적이냐를 구분하는 것에는 문제가 많음을 지적해 두지 않을 수 없다. 각 판례들을 친환경적 또는 반환경적으로 구분하려고 시도하는 것은 어느정도 자의적이고 어리석은 시도라는 평가를 면할 수 없다. 그 이유는 첫째, 대부분의 판례는 친환경 또는 반환경의 이분법적으로 나눌 수 없다. 많은 경우 판결의 정책적 효과는 두 극단에 치우치지 않는 다양한 정책적 함의를 담을 수 있다. 둘째, 어떤 판결의 결론이 친환경적 또는 반환경적으로 나타날 수 있다 하더라도 이러한 경향은 판사들 개인의 결정에 영향을 미치지 못한다는 것이다. 판결의 환경에의 영향이 종종 판사들의 표결에 영향을 미치는 요소가 되지 못한다. 종종 환경에의 영향은 단지 우연적인 요소일 수 있을 뿐이지 법원이 고려해야 할 법적 쟁점이 되지 못한다. 관련 법적 이슈는 행정법적 문제이거나, 사법심사의 기준과 관련된 문제이거나, 모회사의 책

발을 선도했던 행정청의 결정들에 대해 실질적 심사를 통해 그러한 결정을 파기한 일련의 판례들에서 잘 드러난다. 그리고 연방 판례법상의 구제수단을 인정하고 잠재적인 공권을 널리 인정함으로써 환경피해에 대한 보충적인 구제를 부여함으로써 사법권을 확장하였다. 그리고 환경보호 이익들이 법원과 행정청의 의사결정과정에서 주장될 수 있는 절차적 기회를 보다 널리 보장하였다. 이와 같이 절차상의 기회를 널리 보장하고 행정청의 결정들을 법원이 심사할 수 있는 기회를 널리 부여한 것은 법원이 자신의 친환경주의 정책선호를 구체화한 것이었다. 이러한 대법원의 사법적극주의는 많은 학자들로부터 지지되었는데 그 기저에는 환경이익은 정치과정에서 덜 대변되는 이익이므로 환경보호를 희생시키고 산업발전을 도모하는 강력한 이익단체에 대항하기 위해서는 사법부의 개입이 필요하다는 고려가 있었다.[24]

1970년대 중반에 이르러 대법원은 제도적 적극주의를 버렸고 대법원의 환경법관련 판례경향도 실질적으로 변화하기 시작하였다. 1980년대

임에 관한 회사법의 문제이거나, 또는 10차 수정헌법의 내용에 관한 문제이거나 등이 핵심적이 법적 문제이고 환경에의 영향은 고려대상이 되지 못하는 경우가 많다. Lazarus, 전게 논문 722 참조.

24) 제도적 적극주의를 옹호하는 자들은 헌법상의 견제와 균형 논리에서 환경법 판례들의 정당성을 찾고 있다. 법원의 적극적인 태도는 의회의 환경보호정책이 기업들과의 이해관계에 사로잡힌 행정청들에 의해 무너뜨려지는 것을 막고 잠재적인 환경침해의 중대성을 소홀히 하는 것을 막을 수 있다. 이러한 정당성에 의하면 법원에 의한 적극적인 법률집행은 법원의 전통적인 제도적 역할을 벗어나지 않는 것이라는 것이다. 그러나 제도적 적극주의를 비판하는 사람들은 위와 같은 견해에 반대한다. 사법소극주의로 유명한 Harlan판사는 United States v. Standard Oil Co., 384 U.S. 224 (1966) 판결에서 법원의 제도적 적극주의는 판사들이 자신이 선호하는 친환경정책을 추진하려는 시도라고 의심하였다. 그들의 이와같은 정책선호가 입법부나 행정부의 결정에 의해 잘 반영되고 있으면 사법소극주의로 나아가고 반대로 다른 두 헌법상의 기관이 환경을 충분히 보호하고 있지 않으면 과감히 법원 자신의 정책으로 대체하는데 주저하지 않는다는 것이다. 법원에 의한 정책형성은 법원이 헌법에 의해 부여받은 권한을 넘어서고 부적절하게 입법부와 행정부의 고유권한행사를 침해하게 된다고 주장하였다.

를 거치면서 많은 판례들에서 반환경적인 결과를 야기하는 판결들을 내놓았다. 그러나 제도적, 정책적 적극주의 또는 소극주의가 항상 같이 움직이는 것은 아니므로 이러한 친경제개발 결과의 판례들의 원인을 밝힌다는 것은 매우 어렵다. 즉, 대법관들이 친환경보호 편향성을 버린 결과일 수도 있고 대법원이 일관되게 제도적 소극주의를 취한 결과 우연히 나타난 결과일 수도 있는 것이다.[25]

Levy교수와 Glicksman교수는 대법원이 사법소극주의를 고수하면서도 의회가 의도한 정책보다 훨씬 환경보호를 경시하는 정책을 추구했다고 주장한다. 1976년 이후에 나온 대법원판례들에 대한 상세한 분석이 이 주장을 뒷받침해준다. 대법원은 의회의 의도와 반대로 친기업적인 결과를 낳는 행정청의 결정에 대하여는 적극적으로 사법소극주의를 보여주었다. 그러나 때로는 사법적극적인 태도로 친기업적인 결과를 낳는 방향의 판결들을 다수 내었다. 이와는 반대로 친환경적인 결과를 낳는 행정청의 결정들에 대해서는 사법소극주의를 덜 보여주었다. 다시 말해서, 전체적으로는 사법소극주의가 주를 이루었지만 일관되지 못하

25) 그러나 판례들 중 친경제개발결과의 판례들이 제도적 적극주의를 따르고 있는 판례들이 상당수 존재하는 것을 볼 때에 대법원의 친경제개발정책 선호가 존재한다는 주장은 사법부가 단순히 제도적 소극주의를 고수했고 친경제개발 정책성향 결과는 단순한 우연일 뿐이라는 주장 못지 않게 설득력이 있다. 따라서 행정규율 측면에서의 제도적 적극주의와 소극주의의 복잡성 때문에 보다 세밀한 분석이 필요하게 된다. 많은 환경법 판례들에서 대법원은 법률에 명확히 나타난 의회의 정책목표와 반대로 환경청이 지나치게 경제적인 고려를 하는 문제를 판단하게 된다. 그리고 의회의 환경정책을 실현하는데 꼭 필요하고 적절한 수단으로서 문제된 법률규정이 행정청의 환경집행에 필요한 사법적 구제수단을 부여하고 있거나 환경피해자들이 자신의 주장을 펼칠 절차적 기회를 부여하고 있는 경우가 있다. 그러한 경우 법원이 의회를 향해 제도적 소극주의를 펼친다면 법원은 행정청을 향해 제도적 적극주의를 취하는 결과가 된다. 반대로 법원이 행정청을 향해 제도적 소극주의를 취한다면 법원은 의회가 선택한 정책을 회생시키면서 행정청의 또는 사법부의 정책을 지원하는 결과가 된다. Levy & Glicksman, 상게논문 362-63.

게 친기업적인 성향의 판례들을 내 온 것이다. 대법원의 이러한 태도는 의회에 의해 선택된 친환경보호정책에 반하는 것이었다.

그들은 주장하기를 1980년대 이후 두드러지게 나타난 사법소극주의는 사법부의 친개발편향 성향 때문이라고 주장하였다. 연방환경청의 결정들을 그대로 존중하는 태도를 보임으로써 법원은 의회가 보호하고자 의도한 정도에 못미치는 정도에서 환경을 보호했다.[26] 법원은 환경정책기본법(NEPA)에 대한 실질심사를 제한하였고 행정청이 일반적으로 환경에 미치는 영향을 과소평가하거나 무시하는 환경영향평가들을 그대로 승인하였다.

그러나 법원은 행정부가 친환경적 결정을 내린 경우에는 그 반대의 경우만큼 행정부의 결정을 존중하지 않았다. 다시 말해 법원은 행정부가 친개발편향 결정을 내렸을 때는 매우 존중하는 태도를 보인 반면 친환경편향 결정을 내렸을 때는 덜 존중하는 태도를 보임으로써 제도적소극주의를 자의적으로 사용하여 그 자신의 정책적 선호를 추구하였다.[27]

1976년이래 대법원은 환경법관련 결정에서 일관되게 친개발편향성을 보여주었다. 많은 판결들에서 제도적소극주의의 성향을 보였지만 친개발편향의 성향들은 법원의 중립적 소극주의의 우연한 결과라고는 설명할 수 없고 대법원의 정책적 적극주의를 반영한 것으로 보아야 한다. 대법원은 수많은 중요한 판례에서 친개발결과를 유도하기 위해 제도적

---

26) 참고로 1980년대 레이건행정부의 환경청장관은 환경법의 시행에 매우 소극적이었던 것으로 유명하다. 따라서 환경법을 집행하는 환경부의 결정들은 매우 기업친화적인 성격을 띠는 것이었다.

27) 그 증거로서 Levy와 Glicksman은 그들이 분석한 1976년부터 1988년 사이의 판례들의 통계치를 제시하고 있다. 대법원은 11개의 판결에서 친환경적 결정을 내렸고 32개의 판결에서 친개발성향의 결정을 내렸다. 친개발성향의 판결에서 제도적 적극주의를 띤 판결은 10에 달했으나 친환경적 결정에서 제도적 적극주의를 띤 판결은 3개에 불과했다. Levy & Glicksman, 상게 논문, 361.

소극주의를 내던졌다. 이러한 대법원의 제도적소극주의는 의회의 입법 의도에 어긋나는 경우가 많았다.

Lazarus교수의 판례경향 분석도 비슷한 결과를 보여 주고 있다. 1970년부터 1999년까지 환경문제가 관련된 총 243판례들 중 친환경적 또는 반환경적 결정으로 구분지을 수 있는 100개의 판례들을 골라 친환경적 판결들에 다수의견을 이룬 판사들과 반환경적 판결들에 다수의견을 이룬 판사들을 통계하여 판사들의 친환경적 또는 반환경적 성향을 지수화하였다.[28]

Douglas 대법관은 친환경적 지수 100을 획득하였다. 즉, 그가 참여한 15번의 판결에서 모두 그는 친환경적 태도를 취했다. 관련된 법적 쟁점이 무엇이었던지 간에 Douglas판사는 친환경적인 편에 가담하였다는 점이 주목할 만하다. 그 외 친환경적 지수가 높게 나온 판사들은 Ginsburg, Marshall, Brennan, Blackmun, Stevens, Souter 등이다. 그러나 이들의 지수는 모두 66미만이어서 이들의 표결에 환경요소가 영향을 미쳤다고 말하기는 너무 부족하다. 그러나 Blackmun 대법관의 경우 1985년 회기 이후 그가 은퇴할 때까지 참여한 15개의 판례에서 그는 지수 93.5를 보여 주었다. 15번의 환경관련판례에서 대부분 친환경

28) Lazarus교수는 스스로 자신의 연구방법에 관하여 조심스런 태도를 보여 주고 있다. 즉, 설령 개별 판사들의 친환경 또는 반환경 지수를 계산한다 하더라도 그 점수차이가 그리 크게 나타나지 않는 한 그 지수의 차이는 큰 의미를 부여할 수 없다는 것이다. 그리고 그 차이가 매우 극단적으로 나타난다 하더라도, 즉 친환경지수와 반환경지수가 극단적인 두 판사의 경우라 하더라도, 그 차이에 특별한 어떤 결론을 내릴 수는 없을 것이다. 그러나 매우 극단적인 몇몇 대법관들에게 있어서 그 지수는 환경보호의 영향이라는 요소가 다소 영향을 미쳤다고 적어도 추측은 할 수 있을 것이다. 그리고 그가 관심을 가졌던 점은 바로 개별 법관들이 일정판례에서 환경보호측면이 그들의 표결에 일률적인 방향으로 영향을 미쳤는지 아니면 환경보호측면과 비일률적으로 영향을 미쳤는지 여부 그렇지 않으면 개별 법관의 표결이 환경보호측면과는 단지 우연적인 사실상의 관련만 있을 뿐 환경과 관련된 독자적인 법철학적인 관련은 없는 것인지 여부이다. Lazarus, 상게 논문 723.

적 견해를 취했다는 것이다. 따라서 Douglas와 Blackmun이외의 판사들의 경우, 그들의 친환경지수는 그들의 표결에 환경보호측면이 영향을 미쳤다고 볼 수는 없는 것이다. 반대로 친환경지수가 가장 낮은 판사는 Scalia판사로서 그 지수는 13에 불과했다. 그의 견해는 환경보호측면은 자칫 개인의 자치를 희생시키고 정부의 권한을 증대하는 결과를 낳을 수 있고 또한 환경보호는 사법심사의 범위를 확장하고 연방정부의 권한을 강화하고 연방의회의 주간상업규율권(dormant commerce clause)을 지나치게 확대하는 경향을 나타낼 수 있음을 염두에 두었다.[29] 이러한 영향에 대한 고려는 Scalia로 하여금 법률해석에 관한 자신의 특유한 문리해석의 원칙을 후퇴하면서까지 환경보호효과를 낮추는 방향으로 판결에 임하게 했다.[30] Scalia는 자신의 견해를 열정적이고 날카롭게 표현하는 것으로 유명한데 그는 환경보호의 효과에 대해서 적어도 매우 회의적이고 종종 경멸하는 태도를 보였다.[31]

Scalia판사 이외에 친환경지수가 낮은 판사들은 Thomas(20),

29) Molly S. McUsic, Looking Inside Out: Institutional Analysis and the Problem of Takings, 92 Nw. U. L. Rev. 591, 618-20 (1998).

30) PUD No. 1 v. Washington Department of Ecology, 511 U.S. 700 (1994).(Scalia, J. dissenting)(동판결은 수질환경보전법(CWA) 제401조의 해석이 문제되었다. 제401조(a)(1)은 주정부에게 항해가는한 수로에 어떠한 종류의 배출을 하는 행위에 대해 인가권을 행사할 수 있도록 하고 제401(d)는 인가와 더불어 여러 제한조치를 취할 수 있다고 규정하고 있다. 동판결에서는 원고는 수력발전소를 건설하려고 하였고 주정부로부터 인가를 받으려 하였고 주정부는 인가를 하면서 어족보호를 위해 하천이 일정한 유속을 유지할 것을 조건을 붙였다. 이에 원고는 자신의 댐건설은 오염물질을 배출하는 행위가 아니므로 주정부가 최저유속을 유지하는 것을 요구할 권한이 동규정에서 부여되어 있는 것이 아니라고 주장하였다. 연방대법원은 7:2의 표결로 주정부의 규제권한을 승인하였다. 동 판결에서 Scalia판사는 반대의견에 가담을 하였는데 Stevens판사는 그의 찬동견해에서 동 법률조항은 명백히 주정부가 주경계내의 수질보전을 위해 규제할 수 있는 권한을 절대적으로 부여하고 있으며 반대로 해석할 근거가 없다고 평가하였다. PUD No. 1,, 723(Stevens, J. consenting).)

31) 위 각주 11 참조.

Kennedy(25.9), Powell(30), O'Connor(30.9), Burger(34.3), Rehnquist(36.5) 등이다. 특기할 만한 사항은 1975년도에는 환경지수가 20이하인 판사가 전혀 없었고 33이하인 판사가 오직 한 명 있었고 66 이상인 판사도 한 명 있었다. 그러나 1999년에는 환경지수가 20이하인 판사가 2 명, 그리고 33미만인 판사가 4명, 그리고 66이상인 판사가 한 명도 존재하지 않게 되었다. 이러한 변화는 1970년대에 비해 최근 대법원의 친환경지수가 매우 낮아졌다는 것을 의미한다. 그리고 이러한 추세는 1980년대 들어 와서 급격히 발생하기 시작하였다는 것이다.[32]

Lazarus교수의 이러한 연구결과는 Levy교수와 Glicksman교수의 연구결과와 일맥상통한다. 즉 1980년대 들어오면서 판사들의 일반적인 성향이 친기업 또는 친경제개발 편향으로 전환되었다는 점이다.

Ⅲ. 환경법의 주요 판례경향

환경문제와 관련된 수많은 판례들을 몇몇 유형별로 나누어 일부를 설명하면 다음과 같다.

1. 행정청의 결정에 대한 사법심사의 기준

일찍이 대법원은 개발관련 행정청들이 의회의 환경보호 정책들을 적극 수행하도록 하는 것이 사법부의 의무라고 여기고 제도적 적극주의 모습을 보여주었다. 초창기 법원의 태도는 법률의 의미를 법원이 결정하면 그 법원의 해석내용을 사안의 사실관계에 부단히 적용하였고 행정청의 결정에 대하여는 거의 존중하지 않았다. 1971년 Citizens to Preserve Overton

32) Lazarus, 전게 논문 735-36.

Park, Inc. v. Volpe[33] 판결에서 대법원은 행정청들이 법률을 특정 사실관계에 어떻게 적용하였는가에 관해 세밀하게 심사할 것이라는 암시를 보여주었다. 이 판례에 입각하여 하급법원은 새롭게 강화된 사법심사의 원칙을 다양한 방식으로 사용하였다. 그리고 이러한 사법심사의 양식들을 통칭하여 "hard look doctrine"이라고 부르게 된 것이었다.

TVA v. Hill[34]판결에서 대법원은 멸종위기종법(Endangered Species Act)의 해석상 Tellico댐 건설의 중단을 결정하지 않을 수 없다고 판결하였다. 댐건설 당국은 멸종위기에 처한 물고기가 발견되었다는 이유로 이미 완공단계에 있는 대규모 댐건설을 중단할 정도의 희생을 초래하는 식으로 멸종위기종법을 해석해서는 안된다고 주장하였다. 대법원은 그러나 당국의 이러한 주장을 존중하지 않았다. 대법원이 행정청의 해석을 거부한 것은 행정청에 대해서는 제도적 적극주의를 의미한다. 그러나 대법원은 강조하기를 의회를 상대로 제도적 소극주의를 취하고 있노라고 강조하였다. 의회가 선택한 특정 절차의 지혜 또는 어리석음에 대하여 법원이 판단하는 것은 법률을 해석할 때에는 허용되어서는 안된다고 보았다.[35] 즉, 법률의 의미가 분명하게 드러나고 그 합헌성이 결정되면 사법절차는 거기에서 끝난다고 하였다.

대법원은 1980년대에도 "hard look doctrine"의 태도를 견지하기는 하였지만 보다 제한된 형식으로 적용하여 왔다. 예를 들것 같으면, Baltimore

33) 401 U.S. 402 (1971). 연방정부가 공원을 관통하는 고속도로의 건설에 연방기금을 출연하려 하자 공원부지를 사용하지 않고 다른 대체부지를 사용하는 것이 타당한 대안으로서 존재한다면 공원부지를 고속도로로 사용하지 말아야 한다고 원고는 주장하였다. 동사안에서는 행정청이 고속도로 건설을 결정하며 대체부지의 사용이 가능하고 타당한지에 관하여 올바르게 판단하였는지 문제가 되었다. 대법원은 공원부지의 보전을 매우 강조하고 있는 자연보전법에 비추어 자연환경의 파괴가 날로 심각해져 가는 상황에서 공원부지에 고속도로를 건설하려고 하는 교통부장관의 결정은 잘못된 것이라고 판시하였다.

34) 437 U.S. 153 (1978).

35) 상게 판례, 194.

Gas & Electric Co. v. NRDC[36]판결에서 대법원은 방사능폐기물이 환경에 장기적 해를 야기하지 않을 것이라는 핵규제위원회의 결정을 존중(deference)하였다. 동 판결에서 대법원은 행정청이 과학의 최첨단 사항에 있어 자신의 전문성을 발휘하여 예견을 내놓을 때에는 사법부는 그것에 대해 최대한 존중을 해야 한다고 하였다. 대법원은 근본적인 정책적인 문제는 의회와 의회가 권한을 위임한 행정청이 결정해야할 사안이고 의회는 법원에 오직 제한된, 그렇지만 중요한, 역할 즉 행정청이 법률을 준수하였는지 행정청의 활동을 심사하는 역할만을 부여하였다고 보았다.[37]

행정청의 법률해석에 관한 사법심사의 기준은 Chevron, U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.[38] 판결에서 세워졌다. 대

36) 462 U.S. 87 (1983).

37) 참고로 환경법판례는 아니었지만 같은 해, Motor Vehicle Manufacturers Association of the United States v. State Farm Manual Automobile Insurance Co., 463 U.S. 29 (1983) 판결에서 대법원은 국가고속도로교통안전청(National Highway Traffic Safety Administration)이 모든 승용차에 안전벨트와 에어백 장착을 의무화했던 규칙을 철회하기로 한 결정에 다소 낮은 정도의 존중태도를 보여 주었다. 대법원은 "hard look doctrine"의 범위를 다소 좁게 제한하는 사법심사의 지침을 수립하였다. 즉, 행정청의 법집행은 다음과 같은 경우에 "자의적이고 변덕스럽다"(arbitrary and capricious)고 볼 수 있다. 행정청이 의회가 의도하지 않은 요소들을 고려하였을 때, 사안의 중요한 측면을 고려하는 것을 완전히 생략하였을 때, 행정청이 수집한 증거와 반대되는 설명을 그 결정의 근거로 낸 경우, 또는 매우 신빙성이 없어 행정청이 전문성을 발휘하여 내놓은 관점이나 결과라고 볼 수 없는 경우 등이다. 대법원은 "hard look doctrine"이 존중적인 것이라고 강조하였다. 사법심사의 범위를 좁게 보도록 요구하며 그 자신의 판단으로 행정청의 판단을 대체하지 말아야 할 것을 강조하였다. 그리고 행정청의 판단경로에서 합리적 이유를 찾을 수 있다면 그 결정이 이상적인 명확성에는 이르지 못했더라도 그 결정을 지지할 것이라고 하였다.

38) 467 U.S. 837, 843-44 (1984). 대법원은 대기환경보전법(Clean Air Act)이 정한 대기환경기준을 달성하지 못한 지역에서 "bubble"개념을 이용하여 규제하는 것을 허용한다는 환경청의 해석을 지지하였다. 기준미달지역이란 대기오염저감기준을 달성하지 못하였으므로 해당주에서 오염시설의 신설이나 확장을 매우 제한하는 허가제도를 도입해야 하는 지역을 말한다. "bubble"개념아래에서 오염자는 한 공장내에서 다른 오염을 줄여 상계할 수 있으면 한 지점내에서 보다 까다로운 조건없이 오염을 초과발생시킬 수 있다.

법원은 행정청의 법률해석에 적용할 사법심사의 새로운 기준을 제시하였다. 첫째, 법원은 쟁점이 된 구체적 사안에 대하여 의회가 직접 지시하고 있는가를 판단하여야 한다. 그렇다면, 법원은 행정청의 의사가 어떻든 관계없이 의회가 명확히 밝힌 그 의도대로 법률을 해석해야 할 것이다. 둘째, 법률에서 그와 같이 의회의 의도를 명확히 하고 있지 않을 때에는 법원은 행정청의 해석이 허용할만한 해석인가 여부를 판단해야 한다. 행정청의 해석이 허용될 만하다고 판단하면 법원은 행정청의 그와 같은 해석을 존중하여야 한다. Chevron판결은 의회가 애매모호한 추상적 개념을 사용하며 그 집행을 관할 행정청에 위임하고 있을 때에는 그 해석권한 역시 행정청에 전적으로 위임한 것이므로 법원은 행정청의 해석이 합리적인(reasonable) 것으로 볼 수 있다면 행정청의 해석을 그대로 존중해야 한다는 것이다. 행정청은 복잡한 기술적 판단이 요구되는 법률해석에 있어서 적합한 전문성을 가지고 있으므로 법원은 그것을 존중해야 한다는 것이다. 그와 같은 경우, 법원은 행정청에 의한 합리적인 법해석을 자신의 법해석으로 대신해서는 안 된다는 것이다. Chevron판결은 전통적으로 재결(adjudication)에 대하여 적용하던 사법심사의 원칙을 따른 것으로 볼 수 있으나 두 가지 다소 모호하지만 중요한 차이를 보임으로써 행정입법에 있어서 행정청의 재량에 대한 사법통제를 완화하였다.

첫째, Chevron판결은 법률의 모호함을 효과적으로 추정하고 있다. 그 추정에 대해서는 반증하기가 어렵다. Chevron판결의 첫 번째 심사를 충족시키려면 의회의 의도가 모호함이 없이 명확해야 한다. 그 결과, 법원은 법률심사의 문제를 순순한 법의 문제로 취급할 수 있다. 모호함이 전혀 존재하지 않을 때에는 행정청의 견해는 어떠한지 고려할 필요없이 문제를 해결할 수 있게 된다. 그러나 완전히 명확한 법률은 거의 없으므로 대개의 경우 Chevron심사의 두 번째 부분으로 이동하게 된다.

둘째, 의회의 의도가 불명확하다고 판단하게 되면 사안은 Chevron심사의 두 번째 단계에 의해 해결되게 되는데 행정청의 해석이 합리적인 것인가는 반대로 허용할 수 없을만한 것인가의 판단이다. 일반적으로 행정청의 해석이 허용할 수 없을 정도로 오류를 범하고 있다고 법원을 설득하기란 매우 어려울 것이다. 따라서 Chevron심사의 두 번째 부분은 대부분의 경우 행정청의 해석을 존중하게 만드는 결론으로 귀결되게 된다. 이미 첫 번째 심사 단계에서 구체적 사안에 관한 의회의 의도가 분명치 않다고 판단하였으므로 두 번째 단계에서는 행정청의 결정과 의회가 법률을 통과시키면서 강조한 일반적인 입법의도를 비교하게 된다. Chevron판결 이전에도 법률이 명확치 않거나 모호한 경우 법원은 행정청의 결정과 의회의 일반의도를 비교하기는 했지만 그러한 조사를 순수한 법적인 심사로 보았고 행정청을 존중하는 태도는 아니었다. 그러나 Chevron판결은 법원으로 하여금 동일한 역할을 하도록 하면서 행정청의 해석을 반드시 존중하도록 하는 점에서 차이가 있다. Chevron판결은 법원이 행정청의 법률해석을 거부해야 하는 상황들을 매우 좁게 보았다. 그리하여 행정청의 유연성과 자동성을 극대화하였다.

Chevron 기준은 행정청이 법률상의 근본 목적과 상이한 정책들을 추구하는 것을 허용하므로 행정청의 재량을 충분히 통제하지 못한다. 기준의 첫 번째 요건은 쉽게 남용되거나 조작될 수 있다. 언어의 특성상 약간의 모호함은 항상 존재하게 마련이다. 입법과정상의 자료(legislative history) 또한 조작을 막지는 못할 것이다. 의회는 입법을 하면서 미래 발생할 모든 쟁점들을 예견할 수 없다. 그러므로 종종 입법과정자료는 쟁점이 된 문제에 대하여 정확히 답하고 있지 않다는 것을 의미한다. 따라서 Chevron기준에서 의회의 의도를 발견하기는 어렵다. 두 번째 기준은 의회의 의도가 첫 번째 기준심사에서 분명하지 않은 것으

로 드러나면 의회는 정책형성 재량을 행정청에 위임한 것이 틀림없다는 가정에 바탕하고 있다. 의회가 이와 같이 위임을 했을 때에는 법원은 행정청의 해석을 방해하지 말아야 한다는 의미가 된다. 모호한 법률에 대한 행정청의 해석에 대하여 지나치게 존중하는 태도는 법률과 입법역사에 구체화된 일반 정책이념들을 무시하게 되는 결과를 야기하게 될 수 있다. 따라서, Chevron심사는 행정청이 일반 정책목표들을 충실히 수행할 것을 담보하지 못한다.

Chemical Manufacturers Association v. Natural Resources Defense Council, Inc.[39] 판결은 Chevron판결의 적용이 행정청으로 하여금 의회의 입법의도를 무너뜨리게 하는 좋은 예를 보여 준다. 동 판결에서 수질환경보전법(Clean Water Act, CWA)상 독성오염물질에 적용되는 배출기준의 요건을 변경하는 것을 금지하고 있음에도 불구하고 환경청은 예외를 인정할 권한이 있다고 판시하였다. 동 법률에서 변경이라는 용어를 정의하고 있지 않기 때문에 대법원은 동 법률의 사전적 의미는 예외조항이 과연 변경에 해당하는지에 관해 암시하지 않는다고 결론지었다. 따라서 입법자료, 입법목적, 또는 전체구조가 분명히 반대되는 의도를 드러내지 않는 한 적어도 예외조항이 변경에 포함되지 않는다는 환경청의 해석에 대한 존중은 Chevron원칙에 합치하는 것이었다. 대법원은 입법역사가 구체적인 변경들을 금지한다는 의회의 분명한 의도를 드러내지 않았다고 결론을 내렸고 환경청의 법률해석을 지지하였다.

39) 470 U.S. 116 (1985). (CWA §301(1)규정은 일반적으로 오염물질의 배출허용기준과 관련된 요건을 환경청이 경제적 이유나 수질의 정도를 이유로 변경을 가할 수 있으나 동조에서 정하고 있는 독성물질의 배출에 적용되는 요건에 관하여 변경하지 못한다고 규정하고 있다. 환경청은 동조가 금지하고 있는 변경은 경제적이유 또는 수질의 정도를 이유로 하는 변경에만 적용될 뿐 독성물질에 대하여도 다른 이유에 근거한 변경은 허용된다고 해석하고 "근본적으로 다른 요소"를 이유로 독성물질의 예외적 배출허가를 허용하였다.)

이러한 분석은 Chevron심사의 한계를 드러낸다. 일견 CWA의 변경 금지 조항이 독성물질에 대한 예외적용을 명백히 금지하고 있는 것으로 보인다. 적어도 이와 같이 법률조항을 해석하는 것이 환경청의 해석보다 더 타당한 것으로 보인다. 그럼에도 불구하고 대법원은 동 법률에서 다소 모호한 점을 찾아내고는 예외의 인정여부를 특별히 다룬 입법관련자료에 의해서도 그 모호함을 해결할 수 없다고 하면서 Chevron의 두 번째 기준을 적용하여 행정청의 결정을 존중하였다. 그렇게 함으로써 대법원은 독성오염물질을 보다 엄격히 규제하려는 의회의 보다 넓은 입법의도와 법률의 근본목적을 무시하였다. 그리고 의회의 의도에 보다 더 부합하는 법률 해석을 거부하였던 것이다.

최근에 나온 Solid Waste Agency of Northern Cook County v. US Corps of Engineers[40] 판결은 Chevron심사의 한계를 다시 보여준다. 동판결은 수질환경보전법(CWA) 제404조가 정하고 있는 연방정부의 하천매립허가 권한의 범위를 다루고 있다. CWA 제404(a)는 육군공병단에 항행가능한 수로의 매립허가권한을 부여하고 있는데 "항행가능한 수로"(navigable waters)의 범위를 어떻게 볼 것인가가 문제되었다.

공병단은 일찍이 1975년에 내린 유권해석에서 동 법률조항의 범위는 실제 항해가 가능한 하천이나 호수뿐만 아니라 그러한 수로의 지류, 여러 주를 거치는 수로, 그리고 항행이 불가능하고 하나의 주안에 위치해 있지만 주간통상에 영향을 미칠 수 있는 수자원을 모두 포함한다고 규정하였다.[41] 그리고 공병단은 위 규정이 포함하는 수자원변에 존재하는

40) 531 U.S. 159 (2001). (동 판결에서는 군단위 지방정부가 오래전에 버려진 광산에 쓰레기매립장을 건설하려고 하자 연방 공병단이 매립허가를 내 주지 않자 지방정부가 소송을 제기하였다. 문제가 된 버려진 광산은 오래 전에 모래와 자갈을 채취하던 곳이었으나 1960년이후 버려진 상태로 놓여 여기저기에 연못이 만들어지고 수생식물들과 숲이 형성된 상태였다.)

41) 40 Fed.Reg.31320(1975).

모든 담수 습지도 포함한다고 규정하였다. 1977년에 공병단은 담수습지의 개념을 일반적으로 수생식물 및 습지식물이 무성하게 자라게 하는 지표수 또는 지하수로 인해 물에 들어차 있거나 다습한 지역을 말한다고 규정하였다.[42] 일찍이 대법원은 1985년 United States v. Riverside Bayview Homes[43]판결에서 CWA상의 "navigable water"를 해석함에 있어서 공병단이 항행가능한 수로변에 위치한 습지까지도 포함한다고 규정한 것은 법률규정, 정책, 그리고 입법역사에 비추어 볼 때 합리적인 해석이라고 판단된다고 판시하였다. 동법의 규정은 비록 "항행가능한 수로"라고 표시하고 있지만 "항행가능한"의 의미를 문자그대로 해석할 수는 없고 의회는 수생태계를 널리 오염으로부터 보호하고자 의도한 바를 고려하여 행정청의 "항행가능한 수로"에 대한 해석이 합리적인가 여부만을 심사하여야 한다고 보았다. 그리고 수로와 뭍의 구별이 쉽지 않고 동법 제404조는 오염물질의 투척 및 매립으로부터 수질오염을 예방하기 위한 것이 분명하므로 연방정부가 "항행가능한 수로"를 수변의 습지까지 포함하는 것으로 해석한 것은 허용할 만한 해석이라고 보았다.

이어서 공병단은 1986년에 하나의 주안에 놓여 있는 수자원에도 그 권한이 미친다고 보면서 그 범위를 규정하였다. 즉, 주의 경계를 넘어 이동하는 철새가 서식지로 사용하는 하나의 주 내부의 수자원에도 공병단의 규제권한이 미친다고 규정하였다.[44] 이에 대해 대법원은 최근에

42) 33 CFR §323.2(c)(1978).

43) 474 U.S. 121 (1985). (동 판결에서는 Michigan주에 소재한 한 호숫가에 80에이커를 소유한 건설회사가 건축을 하려고 호수변에 위치한 습지인 자신의 소유지에 토사를 매립하기 시작하였고 연방공병단은 위 토지가 공병단의 관할권이 미치는 담수변 습지로 보아 매립중지를 구하는 소송을 제기하였다. 동 판결에서는 문제가 된 토지가 습지에 해당하는지의 사실관계와 습지라 하더라도 연방공병단의 관할권이 미치는 "항행가능한 수로"에 포함되는가의 법적 판단이 문제가 되었다.)

44) 51 Fed.Reg.41217(1986).

나온 Solid Waste Agency of Northern Cook County v. US Corps of Engineers 판결에서 공병단의 새로운 해석, 소위 "철새규칙"(migratory bird rule)을 합리적이라고 보지 않았다. 즉, "항행가능한 수로"라는 법률규정이 명확하지는 않지만 행정청의 해석이 헌법상의 문제를 야기할 정도에 이른다면 그것은 합리적인 해석으로 볼 수 없다고 하였다. 즉, 주 내부에 존재하는 수로에 관해서 철새보호차원에서 연방정부의 규제권이 미치도록 한다는 것은 전통적인 주의 입법관할권을 지나치게 간섭하는 것이 되어 헌법이 정하고 있는 연방제도의 취지에 어긋날 수 있다고 보았다.

본질적으로 생태계에 중요한 의미를 갖는 습지를 보호하기 위해 연방 공병단이 그 관할권을 확장해 나가는 법률해석을 한 것에 대하여 대법원은 위의 두 판결에서 정반대되는 결정을 내렸다. 두 판결에서 사실관계는 분명히 상당한 차이가 있지만 적용된 행정법규의 내용은 큰 차이를 보이고 있지 않다. 동일한 주경계 안에 위치한 수자원이고 항행이 불가능한 경우이더라도 연방정부의 매립허가 관할권이 미친다는 행정청의 법률해석에 대한 심사라는 점에서 두 판례는 동일한 쟁점에 관하여 다루고 있었다. 그러나 대법원은 Chevron심사규칙을 적용하며 앞선 판결에서는 행정청의 해석이 합리적이었다고 본 반면, 최근의 판결에서는 합리적이지 않다고 본 것이다. 따라서 Chevron판결의 심사기준은 행정청의 법률해석에 관하여 법원이 적극적으로 존중할 수도 또 때로는 거부할 수도 있는 여지를 여전히 남겨놓고 있는 것이다. 그리고 정책적 개입의 가능성도 여전히 남게 되는 것이다.

2. 환경영향평가에 대한 대법원의 심사기준

환경정책기본법(National Environmental Policy Act, NEPA)은 모든

행정청으로 하여금 환경에 영향을 미치는 법률안을 작성하거나 대규모 공사를 할 때 그러한 결정이 환경에 미칠 영향을 고려하고 환경영향평가를 준비하도록 요구하고 있다.[45] NEPA는 그 대상이 되는 행정청의 결정들에 관한 사법심사의 가능성과 사법심사의 종류에 관해서는 침묵하고 있다. 그 결과, 법원이 과연 NEPA가 규정한 환경영향평가의 실질적인 내용에 근거하여 행정청의 개발행위를 파기할 수 있는지 아니면 절차상의 위반을 이유로서만 파기할 수 있는지 의회의 의도가 명확하지 않다. NEPA의 요건들은 필연적으로 절차적인 것이라는 결론에 근거하여 대법원은 이 문제에 관하여 매우 존중적인 사법심사기준을 적용하였다.

대법원은 1976년 Kleppe v. Sierra Club[46]판결에서 행정청의 행정활동이 미치는 환경영향을 직접 심사하지 않고 환경청이 그러한 결정을 내림에 있어서 환경에 미치는 영향을 고려했는지만 판단할 것이라고 판시하였다. 이 판결이 내려진 이후 대법원은 NEPA의 환경영향평가요건의 심사에 있어서 매우 관대한 판결들을 내리고 있다. 대부분의 판결에서 만장일치로 행정청의 결정을 존중하는 태도를 보였다.[47]

---

45) NEPA Section 102(2)(C)는 다음과 같이 규정하고 있다. "The Congress authorizes and directs that, to the fullest extent possible ... all agencies of the Federal Government shall ... include in every recommendation and other major Federal actions significantly affecting the quality of the human environment, a detailed statement by the responsible official on--(i)the environmental impact of the proposed action, (ii)any adverse environmental effects which cannot be avoided should the proposal be implement, ..., and (v)any irreversible commitments of resources which would be involved in the proposed action should it be implemented." 42 U.S.C. §4332(2)(C).

46) 427 U.S. 390(1976).

47) 몇몇 예를 볼 것 같으면 다음과 같다. Stryckers Bay Neighborhood Council, Inc. v. Karlen, 444 U.S. 223 (1980) 동판결에서 대법원은 연방 행정청이 저소득층을 위한 주택개발을 진행하기로 결정하면서 사회적 환경에 미치는 잠재적 영향이 존재함에도 행정청은 개발지연을 회피하기 위한 이유에서 다른 대체부지를 고려하지 않았다고 설명했음에도 불구하고 대법원은 행정청의 결정을 NEPA위반이 아니라고 하였다. 대법원은 Baltimore Gas & Electric Co. v.

3. 원고적격의 문제

미국헌법 제3장 제2조 규정을 보면 사법부의 권한은 사건 또는 분쟁(case or controversy)에만 미친다고 규정하고 있다. 또한 법률에 특별히 법원의 사법심사권을 부여하는 경우도 있다. 법률에 사법심사권을 부여하고 있는 경우는 행정절차법(APA) 제702조가 정하고 있는 행정청의 처분에 대한 소송[48] 그리고 각종 환경법상의 행정 시민소송(citizen suit)규정을 마련하고 있는 경우가 대표적이다.[49] 1960년대와 1970년대 초반에 대법원은 헌법상 그리고 법률상의 원고적격의 범위를 넓게 인정하였다. 법률에 사법심사의 권한을 부여하고 있는 경우에도 사법심사권은 헌법이 정하고 있는 요건에 구속을 받는다. Sierra Club v.

NRDC 판결에서 대법원은 NEPA의 대상이 되는 행정청의 결정은 행정절차법(Administrative Procedure Act)상의 "자의적이거나 변덕스러운"(arbitrary or capricious) 심사기준이 적용된다고 하면서 심사법원은 동 기준을 적용하면서 매우 존중적인 태도를 보여야 한다고 강조하였다. 대법원은 핵쓰레기의 매립이 가지는 장기적 위험이 존재하지 않는다고 본 핵규제위원회의 핵발전소허가정책을 지지하였다. 행정청이 환경영향평가를 준비하지 않은 경우에도 행정정이 특정사업에서 환경영향이 중요하지 않다고 결론을 내림에 있어 자의와 변덕이 개재되지 않은 한 위법하지 않다고 하였다. Robertson v. Methow Valley Citizens Council, 490 U.S. 332 (1989) 판결에서 대법원은 NEPA상에서 거듭 나타나는 쟁점은 그 법률이 서류상의 요건만을 갖출 것을 요구하는가 아니면 행정청으로 하여금 환경요소들을 실제 고려할 것을 요구하고 있는가이다. 과거 판례들의 내용에 의존하여 대법원은 NEPA가 전적으로 절차상의 요건을 규정하고 있을 뿐이라고 판시하였다.

48) 5 U.S.C. §702. "A person suffering legal wrong because of agency action, or adversely affected or aggrieved by agency action within the meaning of a revevant statute, is entitled to judicial review thereof."

49) 시민소송규정을 두고 있는 법률들은 주로 다음과 같다. Federal Water Pollution Control Act §505, 33 U.S.C. §1365(1988)(Clean Water Act); Oil Pollution Act §1017, 33 U.S.C. §2717 (Supp. II 1990); Resource Conservation and Recovery Act §7002, 42 U.S.C. §6972 (1988); Clean Air Act §707, 42 U.S.C. §7064(1988 & Supp.II 1990); Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act §113, 42 U.S.C. §9659 (1988).

Morton[50]판결에서는 행정절차법이 정한바와 같이 행정청의 행위에 대해 사법심사를 구하려면 사실상의 손해(injury in fact)가 있어야 하고 또한 그 손해가 해당 법률이 보호하는 이익에 관한 것(zone of interest to be protected)이어야 한다고 하였다. 그러나 사실상의 손해는 경제적 손해에만 국한되는 것이 아니고 환경에 미치는 해악도 포함된다고 보았다. 그러나 원고적격을 인정받기 위해서는 그러한 손해가 환경에 미친다는 것만으로는 충분하지 않고 그러한 환경적 손해가 원고 자신에게 미친다는 것을 주장할 수 있어야 한다고 판결하였다. 그 후 대법원은 단체에게도 소속 구성원을 대표하여 소송을 제기할 수 있는 원고적격을 인정하였다.[51] 즉 환경단체가 구성원을 대표하여 소송을 제기할 수 있기 위해서는 구성원 개인이 자신에게 미친 손해를 주장할 수 있는 원고적격이 있어야 하고 침해된 손해가 당해 단체가 추구하는 목적과 일치해야 하며 소송에서 소구되는 주장이나 구제수단이 구성원 개인의 참여를 필요로 하는 것이 아니어야 한다. 이렇게 완화된 원고적격의 요건하에 환경단체들은 환경가치를 침해하는 행정청의 결정들에 관

50) 405 U.S. 727 (1972)(Douglas, J., dissenting). 동 판결은 미국 연방산림청(the Forest Service)이 월트디즈니 회사가 Mineral King Valley라는 자연경관이 훌륭한 곳에 관광단지를 조성하는 것을 허가하자 환경단체인 Sierra Club이 동 행정청이 연방법률을 위반하여 허가를 하였다고 허가의 위법성을 주장한 사안이었다. 대법원은 Sierra Club의 회원 아무도 Mineral King Valley를 사용하고 있다고 주장하지 않았으므로 원고에게 직접 피해가 야기되지는 않았으므로 원고적격을 인정할 수 없다고 판시하였다. 동판결에서 Douglas판사는 반대의견을 집필하면서 환경가치가 침해되는 것을 보호하기 위해서는 환경재 즉 자연 그 자체로도 자신의 보전을 위하여 소송을 제기할 수 있도록 해야 한다고 주장하였다. 그러한 자연과 의미있는 관계를 가진 사람들, 예를 들면, 어부, 식물학자, 동물학자, 뱃사공, 벌목공과 같은 사람들이 자연을 대변해야 한다고 주장하였다. Mineral King도 마찬가지로 산속을 등산하고, 사냥하고, 야영하거나 또는 단순히 방문하는 사람들이 자연의 대변인들이고 따라서 그들에게 원고적격이 주어져야 한다고 주장하였다.

51) Hunt v. Washington State Apple Advertising Comm'n, 432 U.S. 333, (1977).

해 소송을 제기하기가 용이하였다.

그러나 1990년대 들어 대법원은 원고적격의 요건을 다소 까다롭게 하는 판결들을 내 놓았다. Scalia대법관에 의해 쓰여진 두개의 판결들은 특히 환경소송에서의 원고적격을 제한하는 법리를 보여 주었다. Lujan v. National Wildlife Federation[52]판결에서는 원고들이 국유지의 미래사용을 결정하는 과정이 위법하였다고 주장하였다. 원고는 원고단체의 몇몇 회원들이 정부가 개발허가를 내준 문제된 지역과 가까운 특정토지를 사용한 바 있으므로 원고는 당연히 원고적격을 가진다고 주장하였다. 대법원은 원고의 원고적격 주장을 부인하였다. 첫째, 원고들은 문제된 지역 그 자체를 사용하였다고 주장한 것이 아니고 그 가까운 지역을 사용하였다고 하였으므로 원고적격을 인정할 수 없다고 하였다. 둘째, 원고들이 특정부분에 대하여 원고적격을 인정받는다 하더라도 그들의 원고적격은 문제된 행정청의 행정결정 전체에 미칠 수는 없다. 대신에 원고는 소위 케이스 바이 케이스 방식으로 각 토지 부분에 대한 결정을 논할 원고적격만을 주장할 수 있을 것이라고 하였다. Scalia대법관은 이러한 접근방법이 절망적일 수 있다고 시인하였다. 그러나 법원은 체제의 개혁을 추구하는 기관은 아니라고 덧붙였다. 원고들은 그러한 개혁을 다른 헌법기관에서 추구해야 할 것이라고 강조하였다.

Scalia대법관은 Lujan v. Defenders of Wildlife[53]에서 계속해서 원고적격의 확대에 반대하였다. 이 판결에서 본안문제는 멸종위기종법(Endangered Species Act)이 미국 밖에서 미국정부가 행한 행위에도 적용될 것인가의 쟁점이었다. 원고들은 미국이 자금을 댄 이집트와 스리랑카를 포함한 여러 국가에서의 개발계획에 의해서 자신들이 피해를 입었다고 주장하였다. 대법원은 원고들이 동법의 시민소송규정에 근거

52) 497 U.S. 871 (1990).
53) 504 U.S. 555 (1992).

하였지만 원고적격을 결여하였다고 판시하였다. 두 명의 원고는 자신들이 이집트와 스리랑카를 두 차례 방문한바 있으며 미래에 다시 방문할 계획인 바 미국이 지원한 개발계획에 의해 멸종위기에 처한 동식물들이 멸종될 가능성이 더욱 커지게 되어 자신들이 그러한 동식물종을 다시 볼 가능성을 잃게 되었다고 주장하였다. Scalia대법관은 원고가 미래에 여행을 할 것이라는 주장을 일축하였다. 그러한 계획은 단지 미래의 의도일 뿐이며 확고한 계획도 아니요, 그 미래가 언제쯤이 될 지에 관해서도 구체화되지 않았다고 하며 원고적격의 근거가 될 수 없다고 하였다. 동 판결에 의하면 원고적격을 인정받기 위해서는 첫째, 사실상의 손해가 존재해야 한다. 여기서 사실상의 손해란 분명하고 특정된(concrete and particular) 것이어야 하고 현재의 손해이거나 매우 급박한(actual or imminent) 것이어야 함을 의미한다.[54] 둘째, 그 손해는 문제가 된 피고의 행위에 의한 것이어야 한다. 셋째, 그 손해가 승소판결로 인해 실제로 구제될 수 있는 것이어야 한다.[55] 대법원은 이와 같이 원고적격의 입증을 한층 까다롭게 규정하고서 원고들의 환경보호의 특성을 고려해야 한다는 주장들에 대해서 냉소적인 태도를 보여 주었다. 즉, 원고들은 생태계는 구분할 수 없고 넓게 하나로 보아야 하며 생태

54) Scalia판사는 사법심사의 범위를 가능한 제한하려고 한다. 그는 원고가 사법심사를 청구하기 위해서는 명백한(concrete) 이익에 대한 침해가 있어야 된다고 보았다. 원고적격을 이와 같이 제한하려는 것은 의회가 많은 법률에 시민소송규정을 만들어 공익단체들이 시민으로서 법집행을 도모하도록 하려는 정책에 역행하는 태도라고 볼 수 있다. Cass Sunstein교수는 원고적격을 인정하기 위해 "concrete and particularized interest"의 침해가 존재할 것을 요구하는 것은 여러 환경법률들에서 도입하고 있는 시민소송규정들이 위헌이라고 주장하는 것이나 다를 바 없다고 비판하였다. Cass R. Sunstein, What's Standing After Lujan? Of Citizen Suits, Injuries, and Article III, 91 Mich. L. Rev. 163, 200-02 (1992).

55) Defenders of Wildlife, 560-61.

계의 일부를 사용하는 사람은 누구나 행정청의 행동에 의해 부정적인 영향을 받게 되고 따라서 그러한 행동이 아무리 멀리 떨어져서 발생한다 하여도 사실상의 손해를 받는 만큼 원고적격을 갖는다고 주장하였으나 대법원은 이를 부정하였다. 동법률이 부분적으로 생태계의 보호를 목적으로 하고 있기는 하지만 생태계의 일부를 사용하기는 하지만 행정청의 행동에 의해 지각할 수 있을 정도로(perceptively) 영향을 받지 않은 사람들에게 원고적격은 인정할 수 없다고 하였다.

법원의 사법심사의 범위에 관한 논의는 시민소송(citizen suit)규정의 해석과 관련하여서도 다수 판례에서 제기되었다. Friends of the Earth v. Laidlaw Environmental Services, Inc.[56] 판결에서는 수질환경보전법상의 시민소송규정을 제기하기 위한 원고적격의 문제와 권리침해의 현재성(mootness)의 문제가 제기되었다. CWA에서는 환경청이나 주 정부는 오염물질의 배출허가권을 가지는데 배출제한을 가할 수 있다.[57] 동법 제505조는 동법에 의한 제한규정이 시민들에 의해 집행될 수 있도록 하고 있다.[58] 여기서 시민이란 오염물질 배출제한을 위반하는 행위

56) 528 U.S. 167 (2000). 동 판결은 유해폐기물소각장을 운영하는 피고에 대하여 South Carolina주는 정화처리한 후 폐수를 하천에 배출할 것을 수은을 비롯한 오염물질의 배출에 제한을 가하였다. 폐수배출허가를 받은 후 피고는 허가에서 정한 제한을 초과하는 오염물질을 배출하는 등 허가사항을 위반하였다. 1심 법원이 발견한 바에 의하면 1987년부터 1995년 사이에 489차례에 걸쳐 위반행위를 하였다. 1992년 시민단체인 원고는 피고와 주정부에 위반사실과 시민소송의 의사를 고지하였으나 시정되지 않자 시민소송을 제기하였고 이에 연방지방법원은 40만불에 달하는 시민벌금형을 내렸으나 조업중지명령은 허용하지 않았다. 그러나 항소심에서 연방항소법원은 동사건에서 연방정부에 지불하게 되는 시민벌은 원고의 피해를 구제하는 효과가 전혀 없으므로 사건은 사법심사의 대상이 되지 않는다고 하여 원심을 파기환송하였다. 이에 대해 대법원은 시민벌에 의해 오염자에게 오염을 억제하는 위하의 효력이 있으므로 이는 법률이 정하고 있는 소송요건을 충족시킨다고 하여 항소심의 판결을 파기환송하였다.

57) 33 U.S.C. §1342.

58) 33. U.S.C. §1365(a),(g).

에 의해 불이익을 입는 사람 또는 사람들을 말하며, 이들은 시민소송을 제기하기 60일 전에 연방환경청, 주정부, 그리고 위반업자에게 해당위반사실에 관해 고지를 해야 한다. 이러한 고지를 하도록 하는 이유는 시민소송을 제기하기 전에 관련당사자들로 하여금 법규를 준수하도록 할 기회를 부여하기 위해서이다.[59] 그리고 환경청이나 주정부가 위반사실에 관하여 법집행 활동에 나서게 되면 역시 시민소송은 허용되지 않는다. 60일이 지나도록 행정청 및 당사자가 아무런 조치를 취하지 않으면 원고는 시민소송을 연방지방법원에 제기할 수 있다. 원고는 위반행위의 중지명령(injunction)을 구하거나 민사벌금(civil penalties)을 구할 수 있다. 민사벌금은 원고에게 지불되는 것이 아니라 미연방재무부로 지불되게 된다. 법원은 합리적인 변호사비용과 전문가 증언에 소요된 비용 등 소송비용의 부담을 패소자에게 부담시킬 수 있다.

Laidlaw 판결에서 피고는 원고의 원고적격을 부인하는 주장을 하면서 원고가 사실상의 손해를 입은바가 없다고 주장하였다. 그러나 원고단체의 구성원들 중 일부는 사건이 발생한 하천으로부터 수마일 이내에 거주하는 주민들로서 하천의 오염으로 인해 낚시, 산책, 수영 등 레저활동에 피해를 입었다고 주장하였고 이는 이들의 원고적격을 인정하기에 충분하다고 판단되었다. 그리고 원고들이 주장한 시민벌에 의해서는 원고들의 피해이익이 구제될 수 없으므로 소송진행중 소익이 없어

59) 이러한 이유에서 Gwaltney of Smithfield, Ltd. v. Chesapeake Bay Foundation, Inc., 484 U.S. 49, (1987)판결에서는 시민소송제기 이전에 이미 위반자가 위반행위를 중단하였으므로 원고는 원고적격을 갖지 않는다고 판시하였다. Steel Co. v. Citizens for a Better Env't, 523 U.S. 83 (1998) 판결에서는 Emergency Planning and Conservation and Recovery Act 제326조에 규정된 시민소송규정에 근거하여 제기한 사안에서 소송이 제기되기 이전의 위반에 대하여 시민벌을 과하는 것은 원고들의 피해를 구제하는 효과가 전혀 없으므로 원고적격이 없다고 판시하였다.

졌으므로(moot) 사건은 각하되어야 한다는 피고의 주장에 대하여 대법원은 법률에 시민소송을 규정하면서 시민벌을 과하도록 한 취지는 피해자를 구제하기 위해 부과하는 것이 아니라 오염행위를 재발하는 것을 방지하기 위한 예방목적에서 만들어진 것이므로 소송진행 중 소익이 없어졌다는 것을 주장하기 위해서는 피고가 미래에 오염행위를 다시 범하지 않을 것이라는 것을 입증하여야 한다고 판시하였다.

4. 기타 환경관련 사건들

기타 환경관련 사건들은 법률이 행정청에게 법률집행을 위임하거나 구제수단을 명문으로 규정하고 있는 경우에 과연 대법원이 별도의 구제수단을 부여할 수 있는가에 관하여 대법원은 다른 정부기관을 존중하는 차원에서 사법부의 권한을 제한하여 왔다. 연방법원은 주간 환경오염문제를 공해에 관한 연방판례법에 근거하여 재판을 했었다.[60] 그러나 City of Milwaukee v. Illinois[61] 판결에서 대법원은 의회가 the Clean Water Act를 통과시키면서 기존의 연방판례법보다 Clean Water Act가 우선 적용된다고 보았다. 즉, 의회는 올바른 연방기준의 확립을 법원에 맡기지 않고 전문가인 행정청으로 하여금 종합적인 규제프로그램을 만들어서 이 분야를 대체하도록 의도한 것이라고 보았다.

---

60) Illinois v. City of Milwaukee, 406 U.S. 91 (1972). 동 판결에서 Illinois주는 Milwaukee의 하수처리공장의 운영이 Illinois의 수질에 영향을 준다는 이유로 연방보통법상의 공해(nuisance)에 해당한다고 주장하였다. Milwaukee는 CWA가 정한 수질기준을 통과하면 더 이상 책임질 것이 없고 연방법원이 CWA가 정한 기준보다 더 엄격한 환경기준을 적용할 수는 없다고 주장하였다. 대법원은 연방 판례법에 기하여 대법원의 CWA와 별도의 사법권을 행사할 수 있다고 판시하였다.

61) 451 U.S. 304(1981).

Ⅳ. 대법원의 바람직한 역할에 대한 제언

위에서 본 바와 같이 학자들의 주장에 의하면 환경보호에 관한 배려는 대법원이 판결을 내림에 있어서 선호되는 쟁점이 되지 못해 왔고 오히려 경원시 되어 왔다. 법원의 판결경향이나 대법관 개인의 태도는 환경보호의 이념과 이를 달성하기 위해 마련된 여러 법률들의 효과에 대해 대체로 부정적이었다. 이에 대법원이 환경관련 판례들과 관련하여 취해야 할 자세와 올바른 역할에 대하여 살펴본다.

1. 환경법의 특질에 대한 이해[62]

환경법의 발전에 법원의 역할이 구체화되기 위해서는 법관들이 환경문제의 본질에 대하여 올바로 이해해야 한다. 일찍이 환경법은 오염물질의 배출만 막으면 되는 것으로 이해되었고 하수파이프, 공장굴뚝, 또는 자동차 배기파이프에서 배출되는 오염물질에 대하여 배출기준을 정하여 오염을 규제하면 모든 문제가 해결되는 것 정도로 이해하였으나 실제에 있어서는 그 보다는 환경문제가 훨씬 복잡하다.

환경파괴는 종종 돌이킬 수 없는 참혹한 결과를 초래한다. 예를 들면 지하수층의 파괴, 토양침식, 오존층 파괴 등이 그러하다. 그리고 환경피해는 지속되는 특징을 가지고 있다. 환경파괴는 종종 물리적으로 한정되지 않는다. 한 장소에서의 활동이 매우 멀리 떨어진 장소에 악영향을 야기한다. 또는 한 장소에서의 활동이 지구공통자원에 악영향을 미치기도 한다. 대기오염물질의 대륙간 이동이라든가 오존층의 파괴현상 같

62) 아래 내용은 Lazarus교수의 논문의 일부를 요약정리한 것임. Lazarus, 상게 논문 744-748.

은 것이 그것들이다. 각각의 경우 어떠한 법적 대응을 한다고 할 때 통제비용은 한 지역에서 부담하고 그 이익은 멀리 떨어진 다른 지역이 향유하는 모순이 나타나므로 법적인 대응을 하기가 매우 어렵게 된다. 이러한 분배에 있어서의 불일치는 경계를 초월한 법적 규제가 필요함에도 불구하고 그 도입, 적용, 집행을 매우 어렵게 만든다. 이러한 어려움은 국제사회에서 발생할 뿐만 아니라 국내의 지역간 오염분쟁에서도 나타난다.

환경법이 구제하려고 하는 손해들은 즉각적이지 않은 것이 많다. 어떠한 환경파괴활동은 현재 발생하지만 그로 인한 손해들 자체는 먼 미래에 나타나게 되는 경우들이다. 때로 손해는 현재 나타나지만 시간이 지남에 따라 그 정도가 가혹할 정도로 커지는 경우도 흔하다. 미래에 손해가 팽창하는 시점에 이르면 환경파괴는 이미 막을 수 없는 돌이킬 수 없는 성질의 것이 되고 영구적인 손해로 남게 되는 것이다. 이와 같이 현재에는 미미한 손해로 나타나고 미래에 막대한 손해가 발생하는 현상은 역시 분배의 불일치 때문에 법의 제정과 집행을 어렵게 만든다. 왜냐하면 법적 대응의 이익은 모두 미래세대가 누리지만 이 미래세대는 현재의 입법과정에 참여하지 않기 때문이다. 이와 같이 그 효과에 있어 세대간 차이를 나타내는 환경규제의 특성은 미래에 얻게 될 이익을 과소 평가하게 되는 난점이 있다. 그러나 보다 근본적으로 이러한 환경손해의 세대간 대립측면은 현세대가 미래세대의 이익을 보호해야 한다는 도덕적 책임의 문제를 제기한다.

환경훼손과 관련해서는 매우 커다란 불확실성이 존재한다. 그리고 이러한 불확실성은 환경법의 형성을 더욱 어렵게 만든다. 불확실성의 근본적인 이유는 자연환경이 고도로 복잡하기 때문이다. 그리고 이러한 불확실성은 인간의 행동이 환경에 미치는 영향을 미리 알지 못하게 한

다. 뿐만 아니라 이미 변화된 환경의 원인이 무엇인지 정확히 알 수 없게 만든다. 이러한 불확실성 때문에 미래에 나타날지도 모를 피해를 방지하기 위해 제정되는 환경법은 사실상의 영향 또는 원인을 상대로 한 것이 아니라 불확실한 위험을 상대로 하게 되는 것이다. 환경법이 구제하려는 피해는 위험이 현실화되었을 때의 피해에만 국한되는 것이 아니라 아직 현실화되지 않은 잠재적 피해를 포함한다. 위험이 현실화되건 그렇지 않건, 위험의 존재 그 자체만으로도 심리적 위축을 초래하며 그 자체가 피해라고 볼 수 있다. 이러한 이유로 위험이 현실화될 과학적 가능성은 같더라도 관련된 손해의 크기는 커질 수 있는 것이다.

환경파괴가 특정시간의 단 하나의 행동에 의해 야기되는 경우는 거의 없다. 환경손해는 각기 다른 시간과 장소에서 행해지는 다수의 행동들이 누적되거나 상호영향을 일으켜 그 결과가 나타난다. 이것은 특히 수많은 사람들이 동시에 여러 곳에서 사용하는 공동자원의 경우에 흔히 나타나는 현상이다.

환경파괴로부터 발생하는 생태계의 손해들은 바로 돈으로 환산할 수 없고 특히 인간의 보편적인 가치체계와 다른 성격을 가지고 있다. 파괴될 상태에 놓여 있는 자연자원의 비배타성 때문에 그 가치평가를 어렵게 만든다. 실제로 생태계를 보호하기 위한 결단은 경제적 가치에 대한 고려없이 이루어진다. 그러한 결정은 단지 환경문제의 불확실성과 인간에게 미칠 잠재적인 영향에 대한 두려움 때문이다. 또한 현실적으로 발생하는 동식물의 멸종과 자연자원의 고갈과 같은 현실적 경험에서 환경보호의 결단이 일어나기도 한다. 환경파괴로부터 야기될 수 있는 건강에의 영향 또한 돈으로 환산하기 어려운 분야이다. 일부 경제학자들은 제한된 자원을 배분함에 있어서 항상 거래가 존재하게 되므로 인간의 건강에 미치는 영향에 대해서도 경제적 가치화가 가능하다고

주장한다. 즉, 무한한 가치는 존재하지 않으며 모든 결정은 그로 인해 잃게 되는 기회비용을 존재하게 된다는 것이다. 그러나 환경법은 매우 이러한 경제논리와는 매우 다른 철학을 내포하며 인간의 건강에 미치는 영향과 관련해서는 정책입안자가 경제적 가치화나 거래 등은 고려할 수 없는 것이다.

이상에서 설명한 환경법의 환경적 측면은 환경문제를 다루는 규범의 발전에 교훈을 준다. 환경파괴의 문제에는 비세속적이고 돈으로 환산할 수 없는 가치가 존재하고 분명히 보호할 가치가 있다는 것을 가르쳐 준다. 그러한 가치들은 행정부, 입법부, 사법부가 법형성 또는 정책형성 과정에서 행사하는 이익형량에서 중요하게 고려되어야 할 가치라는 것을 알려 준다. 그리고 경제적 측면을 지나치게 고려하는 것은 환경문제의 본질을 망각하는 것이라는 교훈도 알려준다.

2. 대법원의 역할

연방정부의 입법에 의해 강화된 환경보호는 환경보호에 필요한 법원리들의 형성과 발전에 매우 큰 역할을 하였다. 많은 환경입법들은 행정법, 불법행위법, 회사법, 파산법, 그리고 형법 등의 발전에 기여하였다. 사실 과거 30여년간 환경법의 생성에 의해 영향을 받지 않은 법영역을 찾아보기 어려울 것이다. 따라서 환경법은 일련의 형식적인 입법들과 행정법규들로 묶여진 고립된 법이 아니다. 수많은 법률들과 행정법규들은 법문화에 던져진 매우 막대한 영향을 보여준 매우 형식적인 것에 불과하다.[63]

행정청의 결정을 심사하는 대법원의 역할은 행정규제의 과정이 어떻

63) Lazarus, 상게 논문, 741.

게 하면 훌륭히 수행되고 민주적으로도 책임지는 형태로 수행될 수 있는가에 초점이 맞추어 져야 한다. 환경법은 사법과정과 행정과정의 개혁에 중요한 역할을 해 왔다. 사법개혁의 분야에서는 소송비용의 전환, 시민소송, 사이에 의한 집행소송 등이 대표적이다. 행정절차에 있어서는 환경관점의 고려를 의무화하도록 하고 있는 NEPA와 ESA와 같은 법률이 대표적이다. 이와 같은 개혁적인 장치들이 잘 작동하도록 하는 것은 매우 어려운 일이다. 효과적으로 그 임무를 수행하기 위해서는 사법부가 소란스럽지 않게 창조력을 발휘하는 것이 필요하다.

대법원은 환경규제를 개선하는데 있어 중요한 기여를 할 수 있을 것이다. 대법원은 개혁적인 환경법률들을 현존하는 법체계에 통합시키는 중요한 임무를 떠맡을 수 있을 것이다. 이러한 임무를 수행함에 있어 대법원은 의회우위의 원칙을 항상 염두에 두어야 할 것이다. 대법원은 행정청의 규제행정과정에 지나치게 간섭하여 바람직하지 않은 방해로 나타날 위험도 고려해야 할 것이다. 그럼에도 불구하고, 의회의 그늘아래 작동하여야 하는 제약아래에서도 사법부의 창의성을 발휘할 여지는 남는다. 이러한 활동은 사법부의 역할에 관한 전통적인 견해의 범위 안에 있다. 사법부의 바람직한 역할은 환경주의를 찬성하거나 반대하는 주도세력으로 작동하는 것이 아니라 국가의 환경정책의 시행함에 있어 지적인 법적 분석을 가하는 것이다.[64]

64) Farber, 상게 논문, 565-66.

【ABSTRACT】

An Analysis of Environmental Cases of the U.S. Supreme Court

Chae, Young Geun

Throughout the last thirty years, the United States Supreme Court did not make much effort to support Congress' strong intent to protect national environment. Rather, by showing strong deference to the pro-development-biasd agency decisions it frustrated many environmental goals. An analysis of individual Justices showed a substantial change in their individual policy preferences leaning toward pro-development side. The Court's lack of apprehension of environmental law could be attributed to the practice of the Court. To make the Court play more and better in the field of environmental law, we should immerse Justices into the what is environmental about environmental law. Environmental law makes distinctive because it concerns about a great deal of uncertain risks and irrevocable disasters. Environmental values are quite different from the others in human value system. The Court need to put heavier weight on environmental values when they exercise balancing. There are more creative role the Court can play between the Congress and the Executive branch. The positive role the Court can play will not be merely deferring to the agency but giving more balanced view to the role of the other branches.