

반폐쇄해(Semi-enclosed Sea)의 해양오염
방지를 위한 국가관할권 적용방안 연구
- 황해의 경우를 중심으로 -

2002. 12

최수정·김정택

□ 보고서 집필 내역

- ◆ 연구책임자
 - 최 수정 : 제1장 ~ 제6장
- ◆ 연구진
 - 김정택 : 제6장

□ 산·학·연·정 연구자문위원

- ◆ 박 춘 호 (국제해양법재판소 재판관)
- ◆ 김 찬 규 (경희대학교 교수)
- ◆ 김 선 표 (외교통상부 외교관)
- ◆ 박 광 열 (해양수산부 해양환경과장)

머 리 말

황해는 반폐쇄성 수역으로서 주변국가의 상황에 따라 해양오염에 노출되기 쉬운 매우 취약한 지리적 제약을 가지고 있는 해역이다. 중국의 경우 황해를 중심으로 산업개발단지가 집중되어 있기 때문에 육상기인 오염원의 해양유입 가능성은 어느 지역보다 높다고 할 수 있다. 세계적인 환경NGO인 월드워치는 1995년 황해를 흑해 다음으로 해양오염이 심각한 수역이라고 지적한 바 있다.

1994년에 발효한 1982년 유엔해양법협약 제9장은 별도로 반폐쇄해 및 폐쇄해 수역의 해양오염을 방지하기 위하여 주변국가 간 협력을 강조하고 있다. 그러나 황해의 해양환경보호 체계는 과학적 자료조사 단계에 머무르고 있을 뿐 제도적 접근은 매우 미약한 상황이라 할 수 있다. 더욱이 중국과 우리나라는 양국 간 중첩되는 배타적 경제수역을 공유하고 있기 때문에 양국의 해양오염에 대한 국가관할권이 서로 충돌하고 있는 상황이며, 이에 따른 연구가 매우 절실한 시점이라 하겠다.

국제법상 환경규범의 책임범위는 점차 변화하고 있는데 특히, ‘국제법적으로 금지되지 아니한(not prohibited by international law)’행위로 인한 결과책임주의가 설득력을 얻어 지지세력을 확대해 가고 있는 실정이다. 이에 대한 법논리는 1978년 국제법위원회(ILC)에서 초국경적 환경피해를 방지하기 위한 목적에서 논의되기 시작하여, 2001년 국제법위원회 제53차 보고서를 통하여 이러한 환경책임, 즉 환경피해라는 결과에 대해 책임을 지도록 하는 법논리의 기본 법원칙이 수립되었다. 이로써 그 동안의 결과책임주의의 법적 불완전성을 어느 정도 극복하는 단계에 이르게 되었다. 이러한 환경법 원칙은 최근 들어 광범위하게 인정받고 있는 추세이며, 유럽의 환경책임원리에도 결과책임주의가 도입되고 있는 상황이다.

결과책임주의의 법적 논리는 오염에 대한 사전예방의 원칙, 방지의 원칙, 협력의 원칙, 그리고 오염자 부담의 원칙 등을 기본원칙으로 하고 있다. 오늘날 많은 국제환경법 전문가들은 이 원칙들이 국제법상 환경문제의 해결을 위한 법원칙으로서 국제법적 지위를 획득하였다고 보고 있다. 따라서 결과책임주의의 법적 논리 및 원칙들은 초국경적 해양오염피해를 방지하기 위한 환경원칙으로 준수되어야 할 것이다. 결국 이러한 국제적 상황을 고려할 때 황해 수역의 환경오염에 대해서

도 이 원칙들이 적용될 수 있을 것이다.

그러나 황해의 수역에 결과책임주의를 적용함에 있어서 고려해야 할 특수한 지리적 한계가 있다. 즉 황해의 배타적 경제수역은 중국과 우리나라가 공동으로 관할할 수 있는 중첩수역이라는 점이다. 따라서 이에 대한 관리는 결과책임주의 원칙에 근거하여 분쟁의 소지를 해결하되, 특히 협력의 원칙이 강조되어야 한다.

이 연구를 통하여 황해 해양환경보호를 위한 중국과 우리나라의 관할권 행사방향과 협력방안을 알아봄으로써 황해 수역에 대한 법적 체계가 어떠한 방향으로 설정되어야 하는지를 이해하는 기회가 될 수 있기를 기대한다.

이 보고서는 우리 원의 김정택 연구위원과 최수정 연구원의 공동연구로 이루어졌다. 연구수행과정에서 연구내용의 질적 향상을 위하여 많은 자문을 아끼지 않으신 박춘호 국제해양법재판소 재판관과 김찬규 경희대학교 교수, 김선표 외교통상부 외교관, 박광열 해양수산부 해양환경과장께 깊은 감사를 표한다. 끝으로 이 연구 결과는 필자의 개인적인 견해에 따른 것이며, 본 연구원의 공식적인 견해가 아님을 밝혀 둔다.

2002년 12월

韓國海洋水産開發院
院 長 李 廷 旭

목 차

〈요 약〉	i
제 1 장 서 론	1
1. 연구의 필요성과 목적	1
1) 연구의 필요성 / 1	
2) 연구의 목적 / 2	
2. 연구범위와 방법	3
1) 선행연구 고찰 / 3	
2) 연구 범위 / 5	
3) 연구 방법 / 5	
제 2 장 반폐쇄해의 법적 지위	7
1. 반폐쇄해의 지리적 특성	7
2. 반폐쇄해의 법적 지위	8
1) 1982년 유엔해양법 제122조의 해석 / 8	
2) 1982년 유엔해양법 제123조의 해석 / 10	
3. 황해의 해양오염에 대한 지리적 취약성	11
제 3 장 지역기구를 통한 반폐쇄해의 해양오염규제	15
1. 현 황	15
2. 지역해프로그램의 법적 지위	20
1) UNEP와 지역해프로그램 / 20	
2) 지역해협약과 의정서 / 22	
3. 사례 연구	24
1) 지중해프로그램 / 24	
2) 북서태평양 지역해프로그램 / 40	
4. 평가	44

제 4 장 반폐쇄해에서의 오염에 대한 관할권 행사 46

1. 국가관할권 행사에 관한 일반이론 46
 - 1) 국가관할권의 정의 / 46
 - 2) 국가관할권의 효력 / 46
 - 3) 국가관할권의 제한 / 48
 - 4) 보편적 관할권 / 49
2. 국제법상의 환경원칙 51
 - 1) 예방원칙(Precautionary Principle) / 51
 - 2) 오염자부담의 원칙(Polluter Pays Principle) / 57
 - 3) 협력원칙(Principle of Cooperation) / 59
3. 사례연구 61
 - 1) Trail Smelter Case / 61
 - 2) Gut Dam Claims(캐나다 대 미국) / 66
 - 3) Lac Loux Case / 68
 - 4) Gabcikov Nagymaros Case / 72
 - 5) 평가 / 80
4. 환경피해발생에 대한 관할권 행사 81
 - 1) 국가책임 대 결과책임 (State Responsibility vs. Strict Liability) / 81
 - 2) 결과책임의 발전 / 85
 - 3) 결과책임의 성립 / 87
 - 4) ILC의 제53차 보고서 / 91
 - 5) EU의 환경책임(Environmental Liability) / 96
 - 6) 평가 / 102
5. 해양오염에 관한 국가관할권 행사 104
 - 1) 해양오염의 법적 정의 / 104
 - 2) 해양오염원의 분류 / 105
 - 3) 해양오염에 대한 국가관할권 / 112

제 5 장	황해 반폐쇄해의 해양오염 규제방안	122
1.	반폐쇄해에서의 해양오염에 대한 국가관할권 행사	122
1)	영해에서의 해양오염에 관한 관할권 행사	122
2)	배타적 경제수역에서의 해양오염에 관한 국가관할권 행사	125
2.	반폐쇄해에서의 해양오염에 관한 협력방안	126
1)	양자협력방안	126
2)	다자협력방안	128
제 6 장	결 론	132
참 고 문 헌		136
부록 1.	‘해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안’(2001)	145
부록 2.	환경피해방지와 치유를 포함하는 환경책임에 관한 유럽의회와 이사회 지침을 위한 제안	160

표 목 차

<표 3-1> 지역협정 현황	16
<표 3-2> 지역해프로그램의 활동현황	18
<표 3-3> MED POL PhaseⅢ의 영향평가에서 오염관리로의 관리체계	33
<표 3-4> 바르셀로나 의정서 채택 현황	33
<표 3-5> 바르셀로나협정과 그 개정안(1995) 비교	36

그 립 목 차

<그림 2-1> 황해 수역도	12
<그림 3-1> 행동계획의 구성요소	17
<그림 3-2> 지중해프로그램 수역도	26
<그림 3-3> 지중해행동계획	26
<그림 3-4> 지중해행동계획 틀	27
<그림 3-5> 지중해행동계획의 이행체계	28
<그림 3-6> MED POL의 발전단계	30
<그림 3-7> MED POL의 환경평가자료의 정책반영	32
<그림 3-8> 지중해프로그램의 법적 체제	34
<그림 3-9> 지중해프로그램의 전체 운영체계	39
<그림 3-10> 북서태평양 지역해프로그램의 수역도	41
<그림 4-1> 국가책임과 결과책임의 법리적 차이	87
<그림 4-2> 국가책임과 결과책임의 비교	88
<그림 4-3> 과실책임과 결과책임의 관계	90
<그림 4-4> 유럽환경책임의 법적 구조	97
<그림 5-1> 우리나라 영해 기선	123

<요 약>

제1장 서론

1. 연구의 필요성과 목적

- 연구의 필요성
 - 황해는 반폐쇄해 지역으로서 해양환경오염에 매우 취약한 지리적 여건을 지니고 있음
 - 1982년 유엔해양법협약에 따라 한·중 간 배타적 경제수역이 서로 중첩되어 있기 때문에 이 수역에서의 해양오염에 대한 국가관할권 연구가 필요함
 - 황해를 보호하기 위한 한국과 중국 간 양자 및 다자협력체제를 구축하는 방안 모색이 필요함
- 연구의 목적
 - 반폐쇄해에서 해양오염을 규율하기 위한 국가관할권 적용방안을 황해를 중심으로 검토함
 - 반폐쇄해의 법적 지위를 검토하고 현재 진행되고 있는 황해수역에 대한 관리동향 및 한계를 검토함
 - 환경오염방지 및 피해 발생에 대한 국제법 원칙을 규명하고 이에 대한 결과책임주의의 국제법적 동향을 파악함
 - 반폐쇄해인 황해를 중심으로 해양오염발생시 적용가능한 국제법 원칙과 결과책임주의를 검토하고 각 수역별로 우리나라가 적용할 수 있는 국가관할권의 범위를 검토함
 - 배타적 경제수역의 경계가 확정되지 않은 황해의 중첩된 수역에서 해양환경에 관한 분쟁을 야기시키지 않기 위해 주변국과 협력하여 해양환경을 관리하는 방안을 모색함
 - 양자협력방안으로서 양국이 중첩하는 수역을 효율적으로 관할하기

- 위한 협약체결에 대한 접근방안을 검토함
- 다자협력방안으로서 황해를 포함하는 해양환경 관련 지역협력체인 NOWPAP이 실질적인 해양오염방지 기능을 수행하기 위한 법적·제도적 역할 강화방안을 모색함

2. 연구범위와 방법

◦ 선행연구 고찰

- 해양오염에 관한 국제법적 연구 사례
 - 1997년 목포대학교 차정일의 논문 「해양오염에 관한 국제법적 규제」, 1995년 고려대학교 임건희의 「해양환경보호에 관한 법적 고찰」, 1993년 한국외국어대학교 서윤수의 「해양오염의 국제규범과 새로운 규범에 대한 연구」 등은 해양오염의 전반적인 규제방향을 검토하였으나 국가관할권의 적용보다는 일반적으로 해양오염원을 중심으로 검토한 연구임
- 해양오염원을 중심으로 국가관할권 행사를 검토한 연구 사례
 - 1996년 경희대학교 최동현의 「국제법상 선박기인의 해양오염에 대한 항만관할권 연구」, 1993년 건국대학교 김인화의 「국제법상 육상기인오염에 관한 연구」, 1997년 박용섭의 "선박폐기물에 대한 국제 해양오염규제"(국제법연구, Vol.12), 1995년 경희대학교 이용희의 「육상기인 해양오염방지에 관한 국제법상 연구」 등은 해양오염원 별로 국가관할권의 행사를 다루었으나 반폐쇄해에 대한 오염규제방안과는 거리가 있음
- 황해를 중심으로 한 국제법 논문
 - 1992년 단국대학교 전경일의 「국제법상의 해양오염방지에 관한 연구 : 황해오염의 실태와 관련하여」는 황해를 중심으로 한 해양오염을 국제법적 측면에서 접근하였으나 국가관할권 적용방향 연구보다는 협력방안을 위주로 다루었으며, 이 연구는 이미 10년 전의 연구 성과물로서 1982년 해양법 협약이 발효되기 전의 연구 성과이기 때문에 황해의 배타적 경제수역이 중첩되는 상황이 고려되지 않았음
- 동북아시아의 해양환경보호를 위한 협력방안을 국제법적으로 연구한 사례

- 1996년 원영철의 “북동태평양에서의 해양환경에 대한 지역프로그램”(국제법 논총, Vol.41, No.1)은 한반도 주변 수역을 중심으로 해양오염방지를 위한 협력방안을 검토했기 때문에 황해를 중심으로 연구될 수 있는 협력방안이 부족하고 국가의 관할권 다툼에 대한 검토가 전혀 이루어지지 않았음
- 외국의 사례로서 반폐쇄해에서의 국가관할권을 연구한 사례
 - 반폐쇄해에서의 해양오염에 관한 국가관할권을 연구한 사례는 찾아볼 수 없음
- 연구 범위
 - 지리적 범위 : 제주도와 양쯔강을 잇는 남방한계선에서부터 한·중어업 수역의 북방한계선까지. 북한과 중국 간의 해역은 남한과 북한 간의 국제법적 관계와 정치적 문제로 인해 논의의 대상에서 제외. 보하이(渤海)만은 중국의 내수이므로 이 연구의 논의대상에서 제외함
 - 내용적 범위 : 반폐쇄해가 국제법상 향유하는 법적 지위와 해양오염 발생시 적용가능한 국제환경규범 논의에 한정함. 국제환경법이 국내법에 반영된 부분으로서 국내환경규범은 다루지 않고 국가관할권 분석에 충실함
- 연구 방법
 - 문헌조사방법 : 국내문헌은 국내 주요 정부기관연구원을 중심으로 황해에 대한 연구자료를 수집하였음. 외국문헌은 주로 국제법위원회(International Law Committee)가 발간하는 국제법위원회 보고서와 유럽위원회가 제출한 ‘환경책임안’에 관한 관련문서들 중심으로 검토하였음. 그리고 지역해 협력프로그램에 관한 자료는 유엔환경계획(United Nations Environment Program; UNEP)이 제공하는 지역해프로그램 사이트를 중심으로 인터넷 검색을 주로 이용하였음
 - 비교분석을 기본적인 문제접근방법으로 사용 : 주로 국제법 동향의 발전단계를 비교·분석하였고, 이를 통한 시사점을 도출함으로써 향후 황해 수역에 대한 국가관할권 행사방향을 검토하였음

제 2 장 반폐쇄해의 법적 지위

- 반폐쇄해는 다른 해역으로 향하는 출구가 뚫린 해역을 의미하는데, 전세계 대양의 7%를 점하고 있으며 전체 대륙붕의 55%를 차지함
- 반폐쇄해는 1982년 유엔해양법협약 제122조 및 제123조에 특별히 규정되어 해당 주변국가들 간의 협력을 강조함
- 한반도 주변도 반폐쇄해 수역으로서 특히 황해는 해양오염이 발생하기 쉬운 지리적 특성을 가지고 있을 뿐만 아니라 중국의 산업기반이 황해연안에 집중되어 있는 관계로 육상기인오염과 함께 선박기인오염에 매우 취약함

제 3 장 지역기구를 통한 반폐쇄해의 해양오염규제

- 현재 전 세계에 분포하고 있는 지역해프로그램은 19개임
- 지역해프로그램 중 14개는 UNEP의 후원 하에 개발되고 있는데, 이 중 8개 수역에서 지역해협정을 채택한 상황이나 북서태평양 지역해프로그램은 지역해협정이나 세부의정서 등 기타 어떠한 법적 장치에 대해서도 아무런 합의를 보지 못한 상태임
- 지역해프로그램 중 성공사례로 꼽히고 있는 지중해프로그램은 1974년부터 시작하여 오늘날까지 25년 이상을 계속해 오면서 1975년 지역해협정을 비롯하여 6개의 세부의정서를 맺었음
- 지중해프로그램은 환경보호사업을 진행하면서 해당지역의 사회·경제적 측면을 고려하고 있으며, 기초적인 환경사업을 결정함에 있어서 과학적 자료를 중시하는 것과 함께 사회·경제적 요소를 평가기준에 가미함으로써 지역적 균형을 도모하고 있음

제 4 장 반폐쇄해에서의 오염에 대한 관할권 행사

- 국가는 자국의 영토 내에서 주권에 근거하여 국가관할권을 행사할 수 있으며, 국가관할권에 속하는 대상에 대하여 입법관할권과 집행관할권을 행사할 수 있음
 - 국제환경법에 근거하여 자국의 자연자원을 합법적으로 개발한다 할지라도 ‘지속가능한 개발’의 측면에서 개발이익과 환경보전 간에 이익의 균형이 보장되지 못한다면 개발은 정당화될 수 없음
- 국가는 자국의 자연자원을 이용·개발함에 있어서도 주변국에 환경피해를 야기하지 않도록 주의하여야 하며, 이를 달성하기 위한 국제환경법의 일반원칙으로서 예방의 원칙, 오염자부담의 원칙, 협력의 원칙 등을 준수하여야 함
- 국제환경법사례로서 Trail-Smelter Case, Gut-dam Case, Lac Lanoux case, 그리고 Gabcikovo-Nagymaros Case를 살펴봄으로써 국제환경법상 영역사용제한의 원칙과 환경영향평가 의무, 협력의 원칙, 지속가능한 개발, 결과책임주의 등 국제환경법의 일반원칙을 발견할 수 있었음
- 국제법상 금지되지 아니한 행위로 인해서 환경에 위험한 결과가 초래될 경우, 기존의 국가책임원리에 의해서는 이러한 불법이 아닌 행위를 규제할 수 없음
 - 2001년 국제법위원회(ILC)는 결과책임주의의 법원칙으로 ‘방지의무(prevention)’와 ‘협력원칙(cooperation)’을 위시한 ‘환경영향평가’, ‘사전통고 및 협의’ 등을 입안함으로써 국가책임주의의 법적 공백을 보완하고 있음
 - 결과책임원칙은 유럽공동체의 ‘환경책임규범안’으로서 2005년까지 역내국가들로 하여금 국내입법화하도록 함
- 해양오염의 방지 및 피해의 최소화를 위한 연안국의 국가관할권 행사는 영해 내 수역과 영해 외측 수역으로 크게 구분됨
 - 영해상에서 국가는 영토주권에 준하는 배타적 관할권을 행사할 수 있음
 - 영해상에서 모든 국가의 선박은 무해통항권을 가짐. 그러나 무해통항시

- 연안국의 해양환경에 대한 법령을 위반한 경우 무해통항권이 인정되지 않을 수도 있음. 연안국은 영해의 해양환경을 보호하기 위한 입법관할권과 집행관할권을 모두 가짐
- 영해 외측 수역 중 접속수역의 경우 영해의 해양환경을 보호하기 위하여 사전에 '위생'에 대한 검토의 일부로서 해양오염에 영향을 줄 수 있는 물질의 국내유입을 제한할 수 있음
 - 영해 외측 수역 중 배타적 경제수역의 경우 '해양환경 보호 및 보전'에 관하여 관할권을 행사할 수 있는데, 이는 배타적 경제수역이 생물자원에 대해서 부여할 수 있는 정도의 '주권적 권리'를 인정받는다고 볼 수 없음
 - 공해상의 해양오염에 관한 관할권은 기국주의를 원칙으로 하나 연안국의 배타적 경제수역에 대한 환경피해를 고려할 때 확장적 개념에서 해양오염에 관한 관할권 적용이 가능할 것인지가 의문이나 가능하지 않다고 봄. 이러한 수역의 관리는 국제기구를 중심으로 추진되어야 할 것임

제 5 장 반폐쇄해의 해양오염 규제방안

- 반폐쇄해의 해양환경보전을 위한 국가관할권의 행사와 관련해서 문제가 되는 수역은 배타적 경제수역으로서 이 수역은 해역의 지리적 특성상 중첩될 수밖에 없음. 따라서 1982년 유엔해양법협약은 본 수역의 주변국가들 간 협력의 정신(the spirit of cooperation)을 강조하고 있음
- 우리나라와 중국은 황해의 해양환경을 보호하기 위하여 양자 간 해양오염방지협약을 체결할 필요가 있음
 - 양자협정의 대상수역은 양국의 배타적 경제수역을 대상으로 해야 함
 - 양자협정을 체결함에 있어서 보호대상의 범위에 생물자원의 보호와 생물다양성이 포함되어야 함
 - 양국 간 해양환경보호를 위한 일반원칙을 수립해야 함. 협력의 원칙을 기본으로 하여 예방의 원칙 및 사전방지의 원칙, 그리고 오염자부담의 원칙 등이 포함되어야 함
 - 양국 간 황해에 대한 환경영향평가제도를 정례화하고, 그 결과자료에

- 대한 객관적이고 공식적인 신뢰성을 부여하여야 함
- 해양오염에 관한 책임문제는 국가책임체제 범위 내에서 결과책임주의를 포함시킴. 이는 국제법상 금지되지 아니한 행위로부터 발생할 수 있는 해양오염피해를 방지하기 위함임
 - 환경피해에 대한 보상을 위한 재정적 능력을 확보하여야 함. 이를 위하여 협력의 원칙 및 오염자부담의 원칙에 기초한 공동기금조성사업의 개발이 필요함
- 황해의 해양환경을 보호하기 위하여 지역기구를 통한 다자간 해양환경 협력(NOWPAP)이 강화되어야 하며, 이를 위하여 고려되어야 할 사항은 다음과 같음
- NOWPAP과 참여국가들 간의 권한배분에 관한 관계설정. NOWPAP을 참여국의 하위 기관적 성격으로 규정할 것인지 아니면 독립적 권한을 행사할 수 있도록 할 것인지의 문제임. NOWPAP과 참여국가들 간의 권한 배분은 실질적인 문제에서 국가들이 최고결정권을 가지되 UNEP와 협력할 수 있도록 조정기구를 설치하는 방향으로 나아가야 할 것임
 - NOWPAP과 해당수역 관리에 관련된 기타 다른 협정 및 협의체와의 관계설정. 역할과 목적이 비슷하나 예를 들어 현재 한국과 중국 간에 실시되고 있는 황해 광역생태관리프로그램(YS LMEs)과 NOWPAP의 관계와 같이 다른 법적 체제 하에 있는 경우 동일한 정책에 대하여 다른 구속력을 가진 이행방안을 제시하지 않도록 연계성을 높이고, 정기적인 협의를 통하여 해당수역의 정책에 대해 동일한 효과를 가진 방안을 제시할 수 있도록 협력해야 함
 - 지역해프로그램의 과학적 기능은 해당 참여국들의 국내 환경정책 및 지역환경정책의 결정자료로 활용되어야 하며 과학자료에 기반한 환경정책의 이행력이 확보되어야 함. NOWPAP의 과학적 기능은 초기 제도화 단계에서부터 모니터링시스템 개발, 과학정보의 정책반영 및 환경영향 평가를 통한 오염의 조기경보시스템 체제 구축 등이 참여국 간의 합의를 바탕으로 이루어져야 하며, 그 결과를 정책에 반영시킬 의무를 규정해야 할 것임
 - NOWPAP의 법적 체제를 완비할 필요가 있음. 국제환경법상 인정되는 일반법원칙을 기본으로 하여 참여국가들이 기본적으로 지켜야 할 법원

칙을 포함하는 일반협정을 체결하도록 하여야 하며, 이는 처음부터 구속력 있는 조약을 만들기보다 점차적으로 국가들이 협의하여 실질적인 협력방안을 결정할 수 있도록 'soft law'적인 성격으로 조약을 맺는 것이 국가들의 참여를 적극적으로 유도하는 방안이 될 것임. 협약의 일반 의무로서 예방의 의무, 오염자부담의 원칙, 환경영향평가 그리고 협력의 원칙이 명시되어야 할 것임

제6장 결 론

- 반폐쇄해는 지리적 특성으로 인해 해양환경에 관한 국가관할권수역이 주변국가와 중첩될 수밖에 없기 때문에 해당수역의 해양환경보호를 위하여 협력이 매우 중요함
- 협력체제의 구축이 필요한데, 그 전에 국가는 자국수역에 미칠 수 있는 타국으로부터의 환경피해에 대한 규제방안으로서 독자적 대응방안이 수립되어 있어야 함. 해양환경에 대한 국가의 국제법상 일반원칙으로서 국가는 해양오염이 발생하지 않도록 사전예방조치와 함께 사후오염의 피해를 최소화할 수 있는 방안을 마련하여야 함. 그리고 이에 대한 피해 발생에 대해서는 결과책임주의에 의해 오염원인국이 오염피해를 보상할 책임이 있음
- 양자협력 및 다자협력체제를 마련하는 것은 한반도 수역, 특히 황해수역의 해양환경오염방지를 위한 제도적 실효성을 높일 수 있음. 기존에 형성되어 있는 북서태평양 지역해프로그램인 NOWPAP이 새로운 협약 및 세부의정서체제로 법적 체제가 마련되어야 함에도 불구하고 그 성과가 느린 가운데, 황해수역에서 발생할 수 있는 오염은 양자가 직접 협의할 수 있음
- 전반적인 오염원에 대한 풍부한 데이터 축적과 이를 통한 균형적인 환경 기준설정 등을 통하여 주변국가들의 협력을 도출해 낼 수 있는 다자적 협력체제를 이용하는 것 또한 필요하다고 판단됨

제 1 장 서 론

1. 연구의 필요성과 목적

1) 연구의 필요성

황해는 반폐쇄해 지역으로서 1982년 유엔해양법협약 제9장에 특별히 별도의 장(場)을 두어 그 해양환경보호의 중요성을 강조하고 있는 수역에 해당한다. 1995년 미국의 대표적인 환경감시 비정부기구인 월드워치연구소(World Watch Institute)가 황해 다음으로 황해를 오염심각 해역으로 지적하고 있을 정도로 황해는 해양환경이 악화되어 있다. 이는 황해가 반폐쇄해로서 한국, 중국, 북한에 의해 둘러싸여 해수의 순환이 빠르지 않고 수심이 얕아 기후변화에 따라 수질상태가 쉽게 변하는 지형적 단점을 가지고 있기 때문이다. 게다가 한국의 인천, 경기, 부산, 울산 등 산업공단활동이 황해에 집중되어 있을 뿐만 아니라 중국 또한 황해 연안을 중심으로 산업단지를 집중적으로 개발하고 있기 때문에 인간활동으로 인한 해양오염의 위험이 어느 지역보다 높다 할 수 있다.

게다가 1982년 유엔해양법협약이 1994년 발효됨에 따라 연안국들은 잇따라 200해리 배타적 경제수역을 선언하기 시작하였다. 우리나라를 비롯한 중국과 일본은 1996년에서 1998년 사이에 모두 배타적 경제수역을 선언하였다. 우리나라와 중국 사이에 위치한 황해는 그 전체 폭이 400해리를 넘지 못할 뿐만 아니라 우리 정부는 중국의 무분별한 직선기선 적용을 공식적으로 인정할 수 없다는 입장이기 때문에 양국 간 배타적 경제수역의 경계가 획정(劃定)되지 못하고 있다. 이러한 가운데 황해의 효율적인 생물자원 관리를 위하여 1982년 유엔해양법협약 제74조 3항에 근거한 잠정어업협정이 체결되었다. 이 잠정어업협정은 유엔해양법에 근거하여 잠정적으로 어족자원을 관할하고 있을 뿐 해양오염 문제에 대해서는 규율할 수 없다. 따라서 양국 간 중첩하는 수역을 포함한 황해의 해양오염을 규율하는 국제법 마련은 매우 시급하다. 이러한 의미에서 1982년 유엔해양법 제123조는 반폐쇄해 수역의 주변국가들 간 국가관할권 행사에 있어서 협력할 것을 강조하고 있다. 실질적으로 우리나라의 배타적 경제수역 영역이라 할 수 있는 중첩수역에서 오

염이 발생했을 경우 어떻게 규율하고 어떻게 협력할 것인가는 중요한 문제임에도 불구하고 대처 방안은 여전히 분명하지 않다. 반폐쇄해인 황해의 해양오염문제로서 가장 높은 우려 대상인 육상기인오염과 유류오염에 대해서 양국은 아무런 구체적인 합의를 이룬 바 없다. 다만 “국가간 협력하여야 한다”는 기본입장만을 확인하고 있을 뿐이다. 따라서 우리나라 입장에서는 황해수역에서 해양오염 발생시 중국과 협력하기 전에 이 수역에 대한 자국의 국가관할권 행사에 대한 기본입장을 검토할 필요가 있다. 이러한 검토는 협력체계가 성립하기 이전 단계에서 오염발생시 자국 해역에 대한 피해를 방지할 뿐만 아니라 피해의 최소화를 위한 법논리를 제공해 줄 수 있다. 또한 협력체계가 성립되어 있다 할지라도 협력의 제도화단계에서 이를 조약 속에 명문화함으로써 상호 국가 간 이익을 보장할 수 있는 방향으로 나아가갈 필요가 있다.

현재 ‘황해’라는 수역을 실질적인 조약의 대상으로 하는 양자 또는 다자협력 조약이 전무한 상태이다. 그러나 조만간에 해양오염의 구체적인 오염원을 대상으로 한 의정서도 성안될 것이며, 포괄적으로 황해의 해양환경보호를 법적 대상으로 하는 양자 또는 다자조약도 체결될 것으로 예상된다. 따라서 사전에 반폐쇄해에서의 해양오염에 대한 국가관할권을 연구함으로써 우리나라가 기본적으로 취할 수 있는 권한행사의 범위를 알아보고, 이웃국가와 관할권이 충돌하는 중첩수역에서 해양환경의 보호를 위한 최선의 방안을 살펴볼 필요가 있다.

2) 연구의 목적

황해를 중심으로 한 반폐쇄해에서 해양오염을 규율하기 위하여 우리나라가 국제환경법 측면에서 적용할 수 있는 국가관할권의 범위를 검토하고자 한다.

우선 반폐쇄해의 국제법적 지위를 알아보고 현재 이 수역의 해양오염을 방지하기 위하여 주변국가들이 어떠한 노력을 하고 있는지를 검토한다. 특히 주변국가들이 추구하고 있는 지역해프로그램의 성공사례와 한반도 수역에 설정된 북서태평양지역해프로그램의 발전정도를 비교·검토한다. 이를 통하여 황해라는 반폐쇄해 수역을 관리하기에 북서태평양지역해프로그램이 과연 실질적인 역할을 하고 있는지를 검토하고자 한다.

만약 이 체제가 현재 효율적인 제도로 성장하지 못한 가운데 황해에서 해양오염이 발생할 경우 국가가 어떠한 방안을 강구하여야 할 것인가는 국가관할권 입장

에서 사전에 분석되어야 한다. 이를 위해서 국제법상 환경오염을 규율하기 위한 국제법 원칙이 검토되어야 한다.

환경오염의 피해 발생을 치유하기 위한 국가책임원칙의 동향을 검토할 필요가 있다. 오늘날 국제환경규범의 구속력이 점차적으로 강화되면서 기존의 국가책임 원칙으로 포괄할 수 없었던 환경피해에 대해서도 규율할 수 있는 법원칙이 도입되고 있다. 즉 결과책임주의의 국제법적 타당성과 그 적용가능성을 검토해야 한다.

해양환경오염을 사전에 방지하고 오염발생시 그 피해를 최소화하기 위하여 국가가 수역별로 행사가능한 국가관할권을 검토한다. 그리고 반폐쇄해인 황해의 해양오염에 대하여 적용가능한 법원칙과 국가관할권을 검토하여야 한다. 특히 황해 수역은 중국과 우리나라 간에 중첩된 배타적 경제수역을 공유하고 있기 때문에 일방적인 국가관할권 적용이 어렵다. 따라서 이를 효율적으로 규율하기 위한 국가관할권의 조화로운 행사방향을 검토해야하는바, 주변국가 간 협력의 원칙이 매우 중요한 지위를 차지하고 있다. 협력의 원칙을 기반으로 하여 중국과 우리나라가 양자간 그리고 다자간의 협력을 어떠한 방향으로 모색하는 것이 가장 바람직한 것인가를 국가관할권 측면에서 검토해야 한다.

결국 해양오염 발생을 방지하기 위하여 반폐쇄해인 황해에서 중국과 우리나라가 어떻게 자국의 국가관할권을 적용하는 것이 양국의 중첩수역을 보호할 수 있는 것인가를 검토하는 것이 이 연구의 본질적인 목적이라 하겠다.

2. 연구범위와 방법

1) 선행연구 고찰

이 연구는 국가관할권 행사에 관한 국제법적 접근을 중심으로 하고 있다. 해양오염에 관한 기존의 연구성과는 상당히 축적되어 있으나 황해를 중심으로 한 연구는 제한적이며, 황해의 해양오염에 대한 국제협력방안만을 다루고 있고 국가관할권 행사를 연구대상으로 하고 있지는 않다. 우선 해양오염에 관한 국제법적 접근은 1997년 목포대학교 차정일의 논문 「해양오염에 관한 국제법적 규제」, 1995년 고려대학교 임건희의 「해양환경보호에 관한 법적 고찰」, 1993년 한국외국어대학교 서운수의 「해양오염의 국제규범과 새로운 규범에 대한 연구」가 있다. 이들의

연구는 전체 해양오염이 어떠한 방향으로 국제법적으로 규제되는 것이 바람직한 것인가를 검토하고 있다.

이러한 연구방향을 좀 더 세분화시켜서 해양오염원에 논의의 초점을 맞춘 연구 성과는 1996년 경희대학교 최동현의 「국제법상 선박기인의 해양오염에 대한 항만관할권 연구」, 1993년 건국대학교 김인화의 「국제법상 육상기인오염에 관한 연구」, 1997년 박용섭의 “선박폐기물에 대한 국제해양오염규제”(국제법연구, Vol.12), 1995년 경희대학교 이용희의 「육상기인 해양오염방지에 관한 국제법상 연구」 등이 있다. 이들의 연구는 해양오염의 주요한 오염원으로 거론되고 있는 선박기인오염과 육상기인오염, 그리고 선박폐기물에 관한 처리를 국제법적 관점에서 분석한 논문들이다. 이 중 최동현의 「국제법상 선박기인의 해양오염에 대한 항만관할권 연구」가 오염원에 대한 대응방안을 국가관할권적 측면에서 분석한 논문이다.

논문의 범위를 좀더 지역적 범위에서 축소시켜 황해라는 반폐쇄해를 중심으로 해양오염을 연구한 국제법 논문은 1992년 단국대학교 전경일의 「국제법상의 해양오염방지에 관한 연구 : 황해오염의 실태와 관련하여」가 유일하다. 이 논문은 황해를 중심으로 한 해양환경오염을 다루기는 하였으나 그 연구대상이 국가관할권을 중심으로 이루어진 연구라고는 볼 수 없다. 그리고 이 논문이 쓰여진 시기로부터 10년이 지난 지금은 시간적 간격이 너무 떨어져 있기 때문에 그 당시와 오늘날의 황해의 국제법적 여건은 상당히 다르다. 즉 논문발간 당시에는 우리나라와 중국 간 배타적 경제수역이 선포되지 않았을 뿐만 아니라 황해에 대한 지역해프로그램도 발족하지 않았다. 따라서 21세기를 맞이하여 황해의 해양환경을 보호하기 위한 국가관할권 행사방안에 대한 집중적인 연구는 매우 절실한 상황이다.

현재 동북아시아의 해양환경보호를 위한 협력방안을 연구한 논문은 상당히 축적되어 있는데, 주로 1994년 유엔환경계획(United Nations Environment Program; UNEP)에 의한 북서태평양 지역해 프로그램의 선정 이후 나타나고 있다. 1996년 원영철의 ‘북동태평양에서의 해양환경에 대한 지역프로그램(국제법 논총, Vol.41 (No.1))은 국제법적 측면에서 한반도 주변수역의 지역해프로그램이 원활하게 수행될 수 있는 방안을 제시하였다.

외국의 연구 중에서는 반폐쇄해라는 지역적 제약을 가진 해역에서의 해양오염에 관한 국가관할권 연구사례를 찾아보기 힘들다. 주로 UNEP가 수행하고 있는 지역해프로그램 위주로 진행되어 오고 있다. 지역해프로그램 중 가장 오래된 지중해 프로그램을 중심으로 그 제도화방안에 대한 연구가 심도있게 이루어졌다. 지중해

프로그램의 제도화과정과 법적 분석에 대한 자료는 지중해프로그램 사이트인 'www.unepmap.gr'을 통해 자세히 얻을 수 있다. 이 사이트를 통하여 '지중해'라는 반폐쇄해의 해양오염을 규제하기 위한 제도적 접근은 국제환경법 동향을 충분히 반영하고 있고, 세부적인 오염원에 대한 의정서를 각각 채택함으로써 포괄적 접근과 구체적 접근을 동시에 하고 있음을 알 수 있는데, 이는 황해에 대한 해양오염보호규제방안 연구에 많은 시사점을 준다.

2) 연구 범위

이 연구의 지리적 범위는 제주도와 양쯔강을 잇는 남방한계선에서 한·중 어업수역의 북방한계선인 NLL(Northern Limited Line) 이남을 경계로 한다고 보아야 한다. 일반적인 황해로 인식되고 있는, 황해의 남단 경계선인 우리나라의 제주도와 중국의 양쯔강 하구를 연결하는 선의 이북쪽을 대상으로 하되, 북한의 해양환경문제는 남한과 국제법상 국가관단의 기준과 여러 정치적 요인으로 인하여 본 논의에서 제외한다. 그리고 보하이(渤海)만은 중국의 중공업단지과 유전개발이 활발한 지역으로 황해의 중금속 오염 및 육상기인오염의 주요한 발생지라 할 수 있으나 중국의 국내수역이기 때문에 우리나라의 국가관할권 대상에 속하지 않는다.

내용범위는 반폐쇄해가 국제법상 향유하는 지위와 해양오염 발생시 적용가능한 국제환경법 규범논의에 한정한다. 그리고 이렇게 검토된 국제환경규범을 실제 우리나라의 반폐쇄해 지역인 황해에 적용시킴으로써 오염발생 방지 및 피해 최소화를 위한 국가관할권의 적용 방향을 모색한다. 따라서 국내 환경법 분야의 방향이 국제법의 동향을 반영하고 있는지에 대한 검토, 즉 국제법의 국내법화는 이 연구의 대상에서 제외한다. 그리고 반폐쇄해에 대한 해양환경보호 규범은 국제적으로 인접국 간의 협력을 기본 원칙으로 하기 때문에 국제법적으로 협력의 원칙이 어떠한 방향으로 추진되어야 하는가에 대한 검토를 추가한다.

3) 연구 방법

이 연구는 문헌조사방법에 의하여 수집된 자료를 바탕으로 하였다. 국내연구자료에 대한 문헌조사는 황해의 지리적 제약에 대한 조사를 중심으로 한국해양연구소, 한국환경정책평가연구원, 한국해양수산개발원, 수산과학원 등에서 발간되는 법제도 자료 및 정책자료를 기초로 했다.

국외자료는 주로 두 가지로 구분하여 조사하였다. 반폐쇄해에 관한 연구자료와 국제환경규범에 관한 문헌들로 구분하여 조사하였다. 반폐쇄해에 관한 연구자료는 주로 지중해프로그램 사이트를 통하여 조사하였다. 지중해프로그램은 UNEP가 실시하고 있는 지역해프로그램 중 가장 성공적인 사례로 평가받고 있는바, 그 자료의 축적면에서도 다양하고 체계적이라 할 수 있다. 그리고 국제적인 측면에서 황해 해양환경에 관한 협력 연구는 UNDP와 UNEP에 의해 이루어지고 있는데, UNDP는 중국과 한국 양자 간 해양환경보호를 위한 사업을 주선하고 있기 때문에 그로부터 양자협력에 관한 자료를 수집할 수 있었다. 그리고 UNEP의 북서태평양 지역해프로그램은 사무국을 아직 나이로비에 두고 있으나 한국, 중국, 일본, 러시아가 각각의 연구분소를 맡아 운영하고 있기 때문에 이 네 국가의 해당 인터넷사이트를 중심으로 자료를 수집하였다. 그리고 국제환경법에 관한 자료는 국제법위원회(International Law Committee)에서 매년 발간하는 국제법 보고서 중 ‘국가책임’ 부분의 자료를 수집하여 그 논의 경향을 분석하였다. 한편 유럽위원회의 ‘환경책임에 관한 법안’의 제안문과 이에 대한 각 관련 위원회 및 회원국의 의견 제안을 수집하여 국제법위원회에서 제시한 환경에 대한 국가책임분야를 비교·분석하였다.

이렇게 수집된 자료의 비교분석을 통하여 시사점을 도출하였으며, 이를 토대로 황해라는 반폐쇄해 수역에서 해양오염이 발생할 경우 어떠한 국가관할권 적용을 할 것인가에 대한 적용방안을 검토하였다. ‘반폐쇄해’라는 지역적 제한으로 인해 국가관할권 대상수역이 중첩된 해역에서의 해양오염관리는 원칙적으로 ‘협력의 원칙’을 준수해야 한다는 입장에서 협력방안 도출에 대한 국제법적 접근을 시도하였다.

제 2 장 반폐쇄해의 법적 지위

1. 반폐쇄해의 지리적 특성

일반적으로 반폐쇄해(Semi-enclosed Sea)라 함은 폐쇄해(Enclosed Sea)와 유사한 지리학적 개념을 가지고 정의한다. 다만 다른 해역으로 향하는 출구가 뚫린 경우가 반폐쇄해이고 막힌 경우는 폐쇄해인 것이다. 반폐쇄해의 해역은 지리학적 개념을 인용하자면, 최소한도로 5천평방마일을 가져야 하고 해당 해역은 출구보다 커야 한다. 그리고 해역의 주위는 50% 이상이 육지로 둘러싸여야 하며 이 해역과 대양으로 열린 폭이 해역전체 둘레의 20%가 넘어서는 안 된다.¹⁾

오늘날 반폐쇄해는 폐쇄해를 포함하여 전세계적으로 26개의 해역에 분포하고 있으며, 78개 국가들이 인접하고 있다. 그리고 이는 전세계 대양의 7%를 점하고 있을 뿐만 아니라 전체 대륙붕의 55%를 차지하고 있다.²⁾

폐쇄해는 The Dead Sea, The Caspian Sea, The Aral Sea와 같이 대양과 연결되어 있지 않은 해역이나, 반폐쇄해는 The Baltic Sea나 The Black Sea처럼 대양에 연결되는 수역이다.³⁾

반폐쇄해는 만(灣)과 유사한 지리학적 특성을 띠고 있음에도 2개국 이상으로 둘러싸여 있다는 점에서 다르다. 만(灣)의 경우 1982년 유엔해양법 제10조에 규정되어 있듯이 ‘그 해안이 단일국가에 속하는 경우’에 한하여 적용될 수 있다. 만의 입구 양측에는 일정한 조건 하⁴⁾에 저조선상의 직선기선을 그을 수 있으며, 따라서 그 내측 수역은 내수(內水)로 인정받을 수 있다.⁵⁾ 그러나 반폐쇄해는 그 해안을

1) William T. Burke, “Ocean Development and International Law”, *The Journal of Marine Affairs*, Vol.2, 1974, p.155.

2) Sule Gunes, “Legal Status of Enclosed and Semi-enclosed Seas”, <http://www.emecs.or.jp/emecs2001/abstract/page/5/5-011.htm>(2002. 10. 1) 검색.

3) 백봉흠 외, “반폐쇄해 내에서의 어업과 생물자원의 보존을 위한 연안국들의 협력방안”, 「국제법학회논총」, 제43권 제1호, 1998, pp.113~114.

4) 만의 자연적 입구 양측의 저조선상의 거리가 24해리를 넘지 않아야 한다.(1982년 유엔해양법협약 제10조4항) 만약 24해리를 초과할 경우, 그 안쪽으로 24해리에 해당하는 직선을 그어 내측 수면을 내수(內水)로 할 수 있다(제10조5항).

5) 1982년 유엔해양법협약 제10조 제4항.

2개국 이상이 둘러싸고 있기 때문에 각 해안선을 따라서 영해선을 그어야 한다. 또한 반폐쇄해의 면적은 상기한 것처럼 최소한 5천평방마일이 되어야 한다는 설이 유력하기 때문에 그 규모면에서 만과는 큰 차이가 있다.

2. 반폐쇄해의 법적 지위

1) 1982년 유엔해양법 제122조의 해석

반폐쇄해에 대하여 특별한 법적 지위를 부여하고자 하는 움직임이 과거 1958년 제네바 해양법회의에서부터 있어 왔으나 최초로 명문화된 것은 1982년 해양법협약에 의해서다.⁶⁾ 이 협약 이전에는 배타적 경제수역(Economic Exclusive Zone, 이하 EEZ)의 법적 체계가 도입되지 않았기 때문에 반폐쇄해는 연안국들의 영해와 공해로 구성되어 있었다. 따라서 반폐쇄해는 해안의 입출항을 둘러싸고 공해의 자유와 연안국의 관할권이 부딪히는 일이 잦아 갈등 수역이 될 수밖에 없었다. 1970년대에 들어와 공해의 자유를 근간으로 반폐쇄해에서 항해의 자유를 주장하는 국가들에 대하여 연안국들은 외국군함의 항행뿐만 아니라 순수한 해양과학조사도 배제할 수 있다는 주장을 하였다.⁷⁾

그러나 무엇보다도 산업사회의 발달로 오염물질의 해양유입이 증가하면서 반폐쇄해는 항해의 자유 측면이 아니라 해양오염관리 측면에서 그 중요성이 더욱 높아졌다. 1972년 스톡홀름 회의에서 채택된 권고86은 반폐쇄해의 해양오염에 대한 특별한 관리를 강조하고 있다.⁸⁾ 1992년 Agenda 21의 제17장에서는 해양보호를 통한 합리적인 생물자원이용을 강조하면서 반폐쇄해의 국가 간 협력을 강조하고

6) 백봉흡 외, *Op. cit.*, p.115.

7) Lewis M. Alexander, *Special Circumstances: Semi-Enclosed Seas*, 1973, J. K. Gamble, and G. Pontecorvo, *Law of the Sea: Emerging Regime of the Oceans*, Cambridge, Mass. 1973.; 백봉흡 외, *Op. cit.*, p.115.

8) 권고 86에서는 다음과 같이 권고하고 있다. "Recommendation 86

(c) Ensure that ocean dumping by their nationals anywhere, or by any person in areas under their jurisdiction, is controlled and that Governments shall continue to work towards the completion of, and bringing into force as soon as possible of, an over-all instrument for the control of ocean dumping as well as needed regional agreements within the framework of this instrument, *in particular for enclosed and semi-enclosed seas, which are more at risk from pollution;*" [http://www.unep.org/Documents/Default.asp?DocumentID=97&ArticleID=1510\(2002. 10. 4\) 검색](http://www.unep.org/Documents/Default.asp?DocumentID=97&ArticleID=1510(2002. 10. 4) 검색).

있다.9)

반폐쇄해나 폐쇄해는 그 지리적 유사성으로 인해 1982년 유엔해양법협약에서도 제9장에서 함께 규정되었다. 반폐쇄해는 1982년 유엔해양법협약 제9장 제122조에서 다음과 같이 규정하고 있다.

“반폐쇄해 또는 폐쇄해’라 함은 2개국 이상에 의하여 둘러싸이고 좁은 출구에 의하여 다른 해양에 연결되거나 또는 전체나 그 대부분이 2개 이상 연안국의 영해 및 배타적 경제수역으로 구성되어 있는 만, 내만 또는 해양을 말한다.”¹⁰⁾

반폐쇄해는 제122조의 정의에 따라 ‘만, 내만 또는 해양’인데, 첫째, 2개 이상의 국가에 둘러싸여 있어야 하고, 둘째, 좁은 출구를 통하여 다른 해양 또는 대양과 연결되어야 하며, 셋째, 영해 또는 배타적 경제수역에 수역 전체 또는 대부분이 포함되어야 한다.¹¹⁾

우선 반폐쇄해가 무엇인가를 법적으로 이해하기 위해서는 만, 내만 또는 해양에 대한 정의가 필요하다. 이에 대해서 1982년 유엔해양법협약의 법문 속에는 아무런 정의규정이 없다. 따라서 1969년 ‘조약법에 관한 비엔나협약’ 제31조에 의거하여 문리적 해석을 우선으로 하여 조약의 문맥에 부여되는 통상적인 의미(ordinary meaning)에 따라 해석하여 이해한다.¹²⁾ 유엔해양법협약 당시의 해설서에는 다음과 같이 만, 내만 또는 해양에 대하여 정의하고 있다.¹³⁾

‘만(灣, gulf)’이란 대륙붕이 육지쪽으로 함몰하거나 해안선이 움푹 들어간 곳으로서 일반적으로 ‘gulf’보다는 ‘bay’가 규모면에서 더 크다. ‘내만(內灣, basin)’은 육지쪽으로 해면이 평균보다 상당히 가라앉아 패여서 형성된 곳 또는 대개 크고 넓으며 등근지형이 평균수심보다 더 깊은 수역이다. 그리고 ‘해양’이라 함은 대양의

9) Agenda 21, “Chapter 17 17.89. States should, where and as appropriate, ensure adequate coordination and cooperation in enclosed and semi-enclosed seas and between subregional, regional and global intergovernmental fisheries bodies.”, <http://www.unep.org/Documents/Default.asp?DocumentID=52&ArticleID=65> (2002-10-4) 검색.

10) 1982 유엔해양법협약 제122조.

11) Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne, *United Nations Convention on The Law of The Sea(1982)*, Vol. II, Martinow Nijhoff Publishers, 1993, p.348.

12) 조약법에 관한 비엔나협약(1969년) 제31조 (해석의 일반규칙) 1. 조약은 조약문의 문맥 및 조약의 대상과 목적으로 보아 그 조약의 문맥에 부여되는 통상적 의미에 따라 성실하게 해석되어야 한다.

13) B. Charton, *Seas and Oceans*(1989); D.F.Tver, *Ocean and Marine Dictionary*(1979); J. V. Norvel Jr. and E. L. Beach, *Naval Terms Dictionary*(1978, 제4판). Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne, *Op. cit.*, p.352.

하부개념으로서 한정된 바다를 지칭한다(예를 들어 대서양에 대한 카리브해 또는 태평양에 대한 동해가 여기에 해당한다). 이러한 해양은 두 가지 형태로 구분하여 지중해처럼 해양인데 그 자체에 여러 작은 해양을 포함하여 전체로서 대양으로 이어지는 해양인 경우와 단독적으로 해양에서 대양으로 이어지는 경우가 있다.

둘째, 이러한 만, 내만 또는 해양이 반폐쇄해가 되려면 좁은 출구(narrow outlet)로서 다른 해양 또는 대양과 연결되어야 한다. 이 좁은 출구가 인공적으로 만들어진 경우와 자연적으로 형성된 경우에 있어서 그 법적 지위는 다르다. 인공적으로 만들어진 좁은 출구의 예로서 운하¹⁴⁾가 있는데 별도의 조약체결에 의해 관리된다. 자연적으로 형성된 좁은 출구는 해협¹⁵⁾이 있다.

셋째, 반폐쇄해 수역은 연안국의 영해 또는 배타적 경제수역으로 구성된다. 따라서 문맥상 좁은 출구를 사이에 둔 연안국들은 해양법협정상 인정되고 있는 경제수역의 구획이 대부분 겹치게 된다. 반폐쇄해 수역에 대한 경제적 이용권 및 해양환경 보호의무의 이행에 대한 책임도 중첩되는 수역에서는 문제가 될 수밖에 없다. 해양법협약 제123조는 이에 대하여 직접적 또는 관련 지역기구를 통한 상호협력력을 강조하고 있다.

2) 1982년 유엔해양법 제123조의 해석

유엔해양법 제123조(폐쇄해 및 반폐쇄해의 연안국간 노력)에서는 폐쇄해 또는 반폐쇄해 인접국가들 간의 협력을 다음과 같이 강조하고 있다.

“... 반폐쇄해의 연안국은 이 협약에 따라 그 권리를 행사하고 의무를 이행함에 있어서 상호 노력하여야 한다. 그 목적을 위하여 해당 국가들은 직접 또는 적절한 지역조직을 통하여 다음 각 호의 사항을 위하여 노력하여야 한다.

-
- 14) 운하는 국내운하와 국제운하로 구분될 수 있다. 국내운하는 1국의 영토 내에 개설되어 있기 때문에 국내법에 의해 관리된다. 그러나 국제운하는 국제교통상 중요한 역할을 하기 때문에 관련국가들 간에 조약을 체결하여 항행자유를 보장하고 있다. 가장 대표적인 예가 수에즈운하로서 1888년 콘스탄티노폴조약에 의해 항행의 자유와 중립화가 인정되었다. 기타 운하로는 파나마운하와 키일운하 등이 있다.
- 15) 해협은 두 개의 큰 바다를 연결하는 좁은 수로로서 선박의 통항에 이용되는 교통로 역할을 하는 것이다. 최종화, 「국제해양법강의」, 태화출판사, 1998, p.65. 해협은 국내해협과 국제해협으로 구분되는데 1982년 유엔해양법협약 3장은 국제항행에 중요한 역할을 하는 국제항행용해협에 대하여 규정하고 있다. 다만 반폐쇄해의 좁은 출구라는 것이 반드시 국제해협에만 해당되지는 않는다.

- (a) 당해 해역의 생물자원의 관리, 보존, 탐사 및 개발의 조정
- (b) 해양환경의 보호 및 보존에 관한 각국의 권리행사 및 의무이행의 조정
- (c) 각국의 과학적 조사에 관한 정책의 조정 및 적절한 경우 당해 해역의 과학적 조사에 관한 공동계획의 실시
- (d) 적절한 경우 이 조의 시행에 있어서 상호협력을 위한 다른 이해관계국 또는 국제조직의 초청¹⁶⁾”

반폐쇄해의 해역은 연안국가들의 영해 또는 EEZ로 구성되기 때문에 그 이용 및 보호에 있어서 연안국 간의 이해관계가 첨예하게 대립될 수 있다. 즉 당해수역에 위치한 연안국들은 자국의 영해와 EEZ를 최대한 확장시킴으로써 자원관할권(제 123조 1항의 권리)을 확대시키고 싶어하기 때문이다.¹⁷⁾ 이에 대하여 1973년 SBC 회의에서 터키는 폐쇄해 및 반폐쇄해에서의 자원관할에 대하여 이해관계국들의 이익을 저해하지 않기 위해 해당 지역에 대한 조약을 특별히 맺음으로써 그 관할을 인정받도록 해야 한다는 주장을 한 바 있다.¹⁸⁾ 우루과이 또한 이 회의에서 당해수역의 영해획정이 어렵다는 것을 인정하였다.¹⁹⁾

이와 함께 1974년 이라크는 영해위원의 EEZ에서 발생하는 해양오염을 해결하기 위해서는 주변 연안국들 간의 공동해양오염관리기구를 만들어서 해결해야 하며, 이때 적용되는 기준은 권한 있는 국제기구에서 합의된 국제적 기준에 맞아야 한다고 주장했다.²⁰⁾ 이러한 주장은 본 조항에서 주장하고 있는 상호협력이 당해수역의 권한 및 의무 배분에 있어서 얼마나 중요한 원칙이 될 수 있는가를 이해하게 한다.

반폐쇄해의 해양오염은 우선적으로 상호협력의 원칙에 의해 해결되어야 하나 전체적으로 해양오염은 본 협약 제12장에 의해 규율된다.

3. 황해의 해양오염에 대한 지리적 취약성

황해는 50% 정도 육지로 둘러 싸여진 반폐쇄해로서 총면적은 46만km²이며 해

16) 1982년 유엔해양법 협약 제123조.

17) 이는 당해 수역에서 연안국의 기선획정과 깊은 관련을 가진다.

18) Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne, *Op. cit.*, p.357.

19) *Ibid.*

20) *Ibid.*

수의 총용량은 1만 8천km³이다. 대체로 길이는 1천km, 폭 700km이며 평균 수심은 44m, 최대수심은 100m이다.²¹⁾

황해는 중국과 한반도 사이에 비교적 잘 발달되어 있으며 동고서저형 지형을 형성하고 있다. 특히 중국쪽 서부수역은 황허강과 양쯔 강에 의해서 형성된 삼각주가 얇은 바다를 형성하고 있다. 황해의 경계는 한국의 제주도와 중국의 양쯔 강 하구를 연결하는 선 이북의 해역으로 남쪽으로 동중국해(East China Sea)와 지리적으로 구분된다(<그림 2-1> 참조).

황해는 반폐쇄성 해역으로 수심이 얇고 해류의 순환이 매우 느리기 때문에 연안국에서 발생한 해양오염은 급속하게 전체 해역으로 확산되기 쉽다. 최근 한·중국의 급속한 연안개발과 공업화에 따른 오염물질의 양은 점차 늘어나고 있으며, 그에 따라 황해 생태계의 파괴가 심화되고 있다. 특히 황해는 한국과 중국 사이에 위치한 해역으로, 연안지역은 양국의 급속한 산업시설의 확충 및 무분별한 연안개발의 결과로 유입된 막대한 양의 오염물질로 이미 자연적인 자정 능력을 상실하여 오염으로 인한 피해가 발생하기 시작하였으며, 가까운 장래에 황해 전 해역으로 점차 확대될 것으로 판단된다.

<그림 2-1>

황해 수역도



21) Mark Valencia, "The Yellow Sea: Transnational Marine Resource Management Issues", *Marine Policy*, October 1998, pp.382~395.

중국사회과학원 연구팀의 장귀양은 1998년 「태평양학보」에 발표한 “중국 황해 해역 오염실태와 억제방안 분석”이란 보고서를 통해, 중국 주요 도시 연안과 황허(黃河), 양쯔(揚子) 강 등의 하구가 각종 영양염류와 석유찌꺼기, 중금속 등으로 오염됐으며, 특히 보하이(渤海) 만과 동해(상하이 앞바다)의 오염이 심각하다고 밝혔다. 보하이 만 주변도시 중 잉커우(營口), 텐진(天津), 다롄(大連), 칭다오(靑島) 등 5개 도시 앞바다의 오염이 가장 심각한 것으로 지적됐다. 공업폐수는 라오닝(遼寧), 산둥(山東), 장쑤(江蘇) 등 3개 성 공업단지의 제제, 화공, 유화식품, 기계, 피혁, 염색공장 등으로부터 흘러 나오고, 그로 인해 대규모 어장을 형성하던 보하이만의 진귀한 어종이 대거 사라졌으며, 양식업이 불가능해져 이로 인한 직접적인 손실량만 5억위안(원화 약 8백 50억원)에 달한다고 밝혔다.²²⁾

미국의 월드워치 연구소(World Watch Institute)는 1996년 서해와 유럽의 흑해를 세계에서 가장 오염된 바다로 지목하기도 했다. 인하대 박용철 해양학 교수는 “보하이 만 지역의 공업-상업도시들의 인구급증 및 유전개발 등과 중국 대도시의 낮은 하수처리율이 서해의 극심한 오염을 유발한다”고 말했다.²³⁾

중국은 세계에서 가장 많은 인구를 가지고 있으며, 그 인구의 대부분이 황해 연안에 밀집해 있고, 대부분의 경제산업이 황해에서 이루어지고 있어 황해의 오염은 더욱 심화될 것으로 예측된다. 중국은 근래 연 10% 이상의 급속한 경제성장을 보이며 공업화와 도시화가 가속되고 있다. 황해연안에 자리잡고 있는 도시는 중국전체 국토의 3.65%에 불과하지만 인구와 GDP는 각각 16.6%와 26.4%를 차지하고 있다. 중국전체 해역의 1.8%에 불과한 보하이에는 대륙에서 발생한 폐수(87억톤)의 32%인 28억톤, 오염물질 총량의 47%인 70만톤이 매년 57개의 배수로를 통해 유입되고 있으며, 산둥성 룡커우시의 앞바다 6만m²와 라오닝성 후루 섬 근해 5km²는 생물이 전혀 살지 못하는 해역으로 되었다.

황해는 UNEP가 지정한 북서태평양 지역해프로그램(NOWPAP)의 대상수역이다. 지역협력기구를 통해서 해양오염을 제어하는 것이 이상적인 접근법이라고 하나 이 프로그램은 겨우 행동계획(Action Plan) 정도만 채택되었을 뿐이며, 단지 유류사고에 대한 대응책을 논의하고 있는 등 매우 더딘 출발을 보이고 있다.

22) 「조선일보」, 1998. 4. 8

23) *Ibid.*

문제는 황해에서 규제되어야 할 오염원은 유류사고로 인한 피해뿐만 아니라 이미 반폐쇄해 오염의 가장 주요한 오염원²⁴⁾이 된 육상기인오염이다. 육상기인오염원에 의한 해양오염은 연안국들의 국내 산업활동과 가장 밀접한 관계를 가지고 있기 때문에 그 규제가 그리 쉬운 것은 아니다. 그래서 해양오염 방지를 위한 그동안의 움직임은 유류오염 사고나 투기 등 규제가 상대적으로 쉬운 곳에만 치중되어 온 경향이 없지 않다. 그러나 해양오염을 줄이기 위해서는 근본적으로 육상기인오염²⁵⁾에 대한 규제가 필수 불가결하다.

따라서 반폐쇄해로서 황해의 해양오염을 규제하기 위하여 육상기인오염에 대한 대책이 시급하며, 이를 위하여 연안국가들의 협조가 필요하다. 만약 이것이 한·중 양국간의 환경 분쟁으로 비화될 경우 중첩된 EEZ수역에서의 환경보호의 책임을 둘러싼 관할권 다툼이 발생할 것이다.

-
- 24) 1982년 유엔해양법 제12장 제5절은 해양오염의 주요 원인을 다음의 6가지로 제시하고 있다. 육상기인원으로부터의 오염(제207조), 국가관할권 하의 해저활동으로부터의 오염(제208조), 심해저활동으로부터의 오염(제209조), 투기에 의한 오염(제210조), 선박으로부터의 오염(제211조), 대기로부터 또는 대기를 통한 오염(제212조).
- 25) 반폐쇄의 해양오염의 주요 원인인 육상기인오염을 제어하기 위하여 1974년에 시작된 UNEP의 지역해프로그램은 108개국에 의해 채택된 1995년 Washington 의정서를 근거로 설립된 GPA(Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land-based Activities)와 연계하고 있다. UNEP, *Partners in Implementing the GPA(Regional Seas)*, 1999, p.4.

제 3 장 지역기구를 통한 반폐쇄해의 해양오염규제

1. 현 황

해양의 연속성으로 인해 해양환경보호는 전지구적으로 그리고 지역적으로 이루어질 필요가 있다. 1982년 유엔해양법협약 제197조²⁶⁾는 국가들간 지역적 특성을 고려한 지역적 수준의 해양환경보호가 일관성 있게 추진될 필요가 있다고 규정하고 있다.

1974년부터 UNEP는 반폐쇄해²⁷⁾ 또는 폐쇄해의 오염을 특별관리하기 위하여 지역해프로그램을 선정하여 행동계획(action plans)과 조약(convention)을 체결하도록 지원하고 있다. 현재 세계에 분포하고 있는 19개의 지역해프로그램 중에서 14개는 UNEP의 후원 아래 140개국 이상의 연안국 및 관련 이해국가들이 참여하고 있다.²⁸⁾ UNEP가 후원하는 14개의 지역해 프로그램 중에서 현재 9개는 이미 지역협약이 체결되었다(<표 3-1> 참조).

지역해프로그램의 실질적인 내용은 행동계획에 포함된다. 관련 해역의 국가들은 당해 지역에 필요한 사항을 규명하고 그 우선순위를 결정한다.

행동계획은 주로 다음의 요소²⁹⁾를 고려한다.

첫째는 환경평가이다. 환경문제의 원인과 그 규모 및 연안에 대한 피해를 평가한다. 평가를 위하여 해안선에 대한 연구, 자원수준에 대한 연구 및 검토, 해양오

26) 1982년 유엔해양법협약 제197조.

27) 현재 세계에 분포한 반폐쇄해는 다음과 같다. 아덴만, 아라비아해, 안다만해, 발틱해, 동지나해, 황해, 기니아만, 동해, 지중해, 멕시코만, 북해, 오호츠크해, 오만만, 페르시아만, 홍해, 솔로몬만, 남지나해, 줄루해, 티모르-아라푸라해 등. L. M. Alexander, "Regional Arrangements in the Oceans", *American Journal of International Law*, Vol.71, 1977, pp.90-92.

28) 현재 UNEP의 후원 아래 행동계획(action plan)을 수립하여 활동 중인 지역해프로그램은 다음과 같다. 흑해, 카리브해, 동아프리카, 동아시아, 쿠웨이트, 지중해, 북서태평양, 홍해 및 아덴만, 남아시아, 남동태평양, 남태평양, 상부남서대서양, 중서아프리카, 그리고 북동태평양. 그 외 특별관리대상지역해프로그램은 5개가 더 있다. 그 지역은 남극·북극해, 발틱해(HELCOM), 북동대서양지역(OSPR), 그리고 카스피해 지역이다.

http://merrac.nowpap.org/html/c_1.html (2001-12-12) 검색.

29) <http://www.unep.org/unep/program/natres/water/regseas/strategy.htm>(2002-10-4) 검색.

염원의 영향에 대한 연구, 해양생태계 연구, 연안 및 해양활동에 대한 연구, 해양 오염에 영향을 주거나 또는 받게 되는 사회·경제적 요인 연구, 환경악화 요인 연구, 국가환경법안조사 등이 수행된다.

<표 3-1>

지역협정 현황

구 분	행동계획	협약		사무국
		체결	발효	
1. 흑해	없음	체결(1992)	1994	터키
2. 카리브해	채택	체결(1983)	1986	자메이카
3. 동아시아해	채택	없음		태국
4. 동아프리카해	채택	체결(1985)	1996	탄자니아
5. 쿠웨이트해	채택	체결(1978)	1979	쿠웨이트
6. 지중해	채택	체결(1976) 개정(1996)	1978	그리스
7. 북서태평양해	채택(1994)	없음		케냐
8. 홍해&아덴만	채택	체결(1982)	1985	사우디아라비아
9. 남아시아해	채택(1995)	없음		
10. 남동태평양해	채택	체결	1981	에콰도르
11. 남태평양해	채택	체결(1986)	1990	서사모아
12. 상부남서대서양해	없음	없음		케냐
13. 중서아프리카해	채택	체결(1981)	1984	아이보리코스트
14. 북동태평양해	채택	채택(2002)	미발효	자메이카
15. 남극해	채택	채택(1959)	1961	호주
16. 북극해	채택	없음		아이슬란드
17. 발틱해	채택	체결(1974)	1980	핀란드
18. 북동대서양해	채택	체결(1974)	1998	영국
19. 카스피해	없음	없음	1998	아제르바이잔

둘째는 환경관리이다. 각 지역해프로그램은 환경관리를 위하여 다양한 분야에 걸친 활동을 전개한다. 예를 들어서 환경영향평가 교육을 위한 지역협력계획, 연안환경의 자원관리, 산업·농업·가정용 폐기물규제, 오염비상사태를 관리하기 위한 계획 등이다.

셋째는 환경입법이다. 포괄적인 지역환경협정에 대하여 세부적인 기술의정서를 체결함으로써 지역적 그리고 국가적 행동계획을 수립하기 위한 법적 체계를 마련

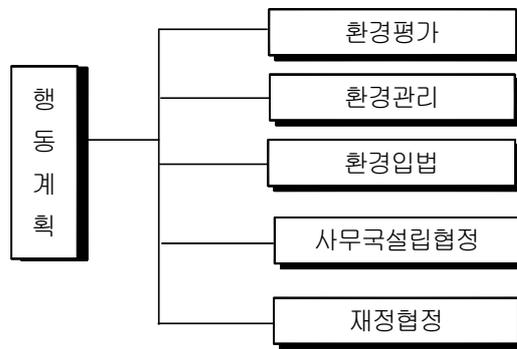
한다. 정부의 입법을 통한 개별적이고 협력적인 환경문제의 해결노력을 포함시킨다.

넷째는 기구설립협정이다. 행동계획을 채택할 경우 해당수역 국가들은 임시 또는 상설 사무국을 설립하여 행동계획의 이행을 검토한다. 정부 간 정기회의를 만들어 합의된 행동계획의 진척도를 검토하고 새로운 활동계획을 확정하며 필요한 예산지원계획에 대한 책임을 진다.

다섯째는 재정협정이다. UNEP와 관련기구들은 지역해프로그램의 시작단계에 필요한 ‘초기자금(seed money)’을 제공한다. 그러나 본 계획이 진행됨에 따라 정기적으로 참여하는 국가들의 특별지역기금으로 충당되어야 한다. 이러한 기금은 사무국의 기능수행을 위해서도 지출된다(<그림 3-1> 참조).

<그림 3-1>

행동계획의 구성요소



이러한 행동계획의 구성요소들은 1995년 108개국이 참여한 ‘육상기인활동으로 인한 해양환경보호를 위한 Washington 선언(GPA)’에 의하여 육상기인오염에 대한 규제에 초점을 맞추게 되었다. 뿐만 아니라 1992년 유엔환경회의에서 제안된 생물다양성협약의 확대적용 및 연안역 통합관리가 지역해프로그램 속에 새롭게 포함되어 있다.³⁰⁾

그런데 여기서 지역해프로그램은 각 행동계획의 수립에 있어서 독립적이다. 따라서 각 행동계획은 위의 다섯 요소를 고려한다 할지라도 그 내용이 동일할 수 없다. 연안국들은 협의를 통하여 밝혀진 당해 지역의 특성을 포함한 조약을 체결하게 되어 있다. 25년 동안 UNEP가 지원해 온 14개의 지역해프로그램 중에서 행동계획을 수립한 것은 12개이며, 지역해협정을 체결한 지역은 10개이다(<표 3-2> 참조).

30) UNEP, *Regional Seas-A Survival strategy for our oceans and coasts*, p.6
<http://www.unep.ch/conventions/info/seas/RSbooklet-E.pdf> 2002-10-20검색.

지역해프로그램의 활동현황

<표 3-2>

구 분	지역 협정	활동분야(의정서 채택)						
		육상기인 오염	해저개발 오염	투기	선박	대기 오염	생물 다양성 ¹⁾	위험 물질 ²⁾
1. 흑해	○	○		○	○		○	○
2. 카리브해	○	√ ³⁾			○		○	
3. 동아시아해		√						
4. 동아프리카해	○	√						
5. 쿠웨이트해(ROPME)	○	○	○		○			○
6. 지중해	○	○	○	○			○	○
7. 북서태평양해					● ⁴⁾			
8. 홍해&아덴만	○	√			○			○
9. 남아시아해		준비중						
10. 남동태평양해	○	○			○		○	○
11. 남태평양해	○	준비중		○	○			
12. 상부남서대서양해		√						
13. 중서아프리카해	○	√			○			
14. 북동태평양해	○	○	○	○	○	○	○	○
15. 남극해	○						○	
16. 북극해		√						
17. 발틱해	○	√						
18. 북동대서양해	○	√						
19. 카스피해	● ⁴⁾	√					√	

- 주 : 1) 생물다양성에서는 특별수역을 지정하여 보호하는 것도 포함함.
 2) 위험물질은 방사능물질도 포함하며 해역상의 오염 및 그 이동도 포함함.
 3) √는 의정서는 채택되지 않았으나 관리활동을 하고 있는 것임.
 4) ●는 유류오염사고에 대한 행동계획임(초안작업 중).

지역해프로그램의 활동을 살펴보자면 가장 오래된 것은 지중해 행동계획으로서 1975년에 채택되었다. 지중해지역해협정(바르셀로나조약)은 1976년 체결되어 1978년 발표함으로써 추후 계속된 지역해프로그램의 견인차 역할을 해 왔다. 이 협약은 1995년 개정되었으며 지금 서명을 위하여 개방되어 있다. 지중해 지역해프로그램(UNEP/

MAP)은 4개의 행동계획을 세워 추진함으로써 해당수역의 해양오염제어 및 감소를 위한 계획뿐만 아니라 지속가능한 수산자원의 관리를 위한 환경개념을 도입하고 있다.³¹⁾ 지중해프로그램은 GESAMP³²⁾에 의해서도 성공적이라고 평가받고 있다.³³⁾

전체적으로 지역해프로그램은 주로 육상기인오염, 선박사고로 인한 해양오염, 생물다양성보호, 그리고 방사성물질과 같은 위험물질에 의한 오염 및 그 이동을 규제하는 데 초점을 맞추고 있다.

그 중에서도 흑해와 같은 지역은 주로 농업비료, 산업오염, 그리고 생활하수에 의한 육상기인오염이 심각한 수준이었다. 부영양화에 의한 해수의 수질저하 및 자원고갈로 인한 해양오염을 규제하기 위하여 그 연안국가들뿐만 아니라 다뉴브강 유역국가들까지 협력하는 공동작업반이 구성되었다. 이러한 활동을 위한 재원은 초기에 GEF(Global Environment Facility)가 주로 담당하였으나 지금은 EU에서 상당한 부분을 지원하고 있다.³⁴⁾

선박사고로 인한 해양오염은 가장 많은 지역해프로그램에서 규제하고 있는 오염원인데, 특히 유류오염이 가장 대표적이다. 유류오염은 ROPME(쿠웨이트해)가 가장 우선시하는 해양오염원으로서 유류사고에 대하여 모든 관련기관 및 선박의 의무를 규정하고 있다.³⁵⁾ 한편 북서태평양 지역해프로그램은 의정서채택의 형식은 아니지만 본 해역에서 생길 수 있는 유류오염사고를 방지하기 위한 OPRC(Oil Pollution Preparedness, Response and Co-operation) 행동계획을 초안 작성 중이다.³⁶⁾

1990년대 들어와서 생물의 다양성에 대한 중요성이 지역해프로그램들에서도 중요한 지위를 인정받고 있다. 지중해협약에서 생물다양성에 관한 의정서는 1982년 특별보호지역을 지정한 데 이어, 1992년 생물다양성협약 채택의 결과를 반영하

31) <http://www.unep.ch/seas/medcap.html>(2002-10-21) 검색.

32) 해양환경전문가회의(The Joint Group of Experts on the Scientific Aspects of Marine Environmental Protection). UN과 FAO, UNESCO, IMO 등 유엔산하 환경관련 전문기구들의 후원으로 1969년에 설립되어 해양환경관련분야의 각 기관간 협력기구의 역할을 한다. 이 기구가 수행하는 주된 사업내용은 첫째, 선박 수송 유해물질의 환경적 위험도 평가, 둘째, 폐기물의 해양투기 장소 선택시 적용할 과학적 기준의 검토, 셋째, 해양환경 감시체제에 관한 연구 등이다.

33) 그 외에도 발틱해(HELCOM)와 북동대서양(OSPAR)도 성공적인 프로그램으로 평가받고 있다. UNEP, *A Sea of Troubles*, GESAMP, 2001, p. 3, p. 26.

34) <http://www.unep.ch/seas/blackcap.html>(2002-10-21) 검색.

35) <http://www.unep.ch/seas/kapcap/html>(2002-10-21) 검색.

36) UNEP, "Draft NOWPAP Regional Oil Spill Contingency Plan," http://merrac.nowpap.org/html/k_1.html(2002-10-21) 검색.

기 위하여 1995년 개정되어 1999년 발효되었다. 특히 수산자원에 대한 환경위협에 대응하기 위한 자원보존 및 보호조치가 지역단위로 적극 강화되고 있는 경향이다. 이러한 경향은 유럽공동체의 지역단위로 그 움직임이 활발하며, 북동대서양 및 지중해 수역이 대표적이다.³⁷⁾

2. 지역해프로그램의 법적 지위

반폐쇄해 수역의 해양오염을 규제하기 위하여 UNEP가 지원하고 있는 13개의 지역해프로그램들은 주로 행동계획, 지역해협정, 그리고 세부의정서(Protocol)로 구성되어 있다. 현재 개발되고 있는 상부남서대서양지역을 제외한 나머지 해역에서는 모두 계획을 채택한 상태이고 8개 수역에서 협정을 체결하였다.

UNEP가 해당수역에서 지역해프로그램을 개발하여 행동계획을 수립할 때 직접 개입하는 것이 아니라 당해 수역의 지역기구가 본 행동계획의 이행을 책임지게 된다. 이 경우 UNEP와 지역기구가 어떠한 관계를 형성하고 있는지 살펴볼 필요가 있다.

1) UNEP와 지역해프로그램

UNEP는 1972년 스톡홀름에서 유엔인간환경회의의 권고에 따라 유엔총회의 결의³⁸⁾에 의해 유엔총회의 보조기관(subsidiary organ)³⁹⁾으로 설치되었다.⁴⁰⁾ 그리고 UNEP는 국제기구의 국제법적 법인격(legal personality)을 가지지 못한다. 국제기구가 국제법상 주체로서 법인격을 가지기 위해서는 다른 국제법 주체의 국제법 위반으로 인해 발생하는 손해에 대한 배상을 위해 다른 국제법 주체를 상대로 소송을 제기할 수 있는 능력이 있어야 하며, 조약체결권과 국가관할권으로부터의 특권과 면제(privileges and immunities)를 향유해야 한다.⁴¹⁾ 국제기구는 국가 간 조약체결

37) 예를 들어 다음과 같은 입법 예가 있다. COM(2002) 186 final, Council Decision 2000/487/EC, Council Regulation(EC) No 1626/94, COMMISSION REGULATION (EC) No 1085/2000.

38) UNGA Res. 2997(XXVII), 15 Dec., [http://www.unep.org/Documents\(2002-10-21\)](http://www.unep.org/Documents(2002-10-21)) 검색.

39) UN총회의 보조기관은 UNCTAD, UNDP, UNICEF, UNHCR 등이 있다.

40) 다만 UNEP 집행이사회는 그 보고체계에서 있어서 경제이사회를 통하여 UN총회에 보고하도록 되어 있다. *Ibid.*

41) 오윤경 외, 「현대국제법질서」, 박영사, 2001, p.132.

에 의하여 법인격을 부여받고 있으나 UNEP는 유엔총회의 결의 외에 아무런 권한 부여의 법적 근거가 없다. 따라서 UNEP는 독립된 권한이나 초국가적 권위를 보유하지 못한다. 또한 UNEP는 스스로 환경법을 감독하거나 국가에 대하여 그 이행을 강요할 수 있는 권한이 없다.⁴²⁾⁴³⁾

UNEP가 조약체결권이 없는 유엔총회의 보조기관일 뿐이라면 UNEP가 주도하여 반폐쇄해의 연안국들이 맺은 지역협정은 어떠한 성격을 갖는 것인가? UNEP는 환경보전활동을 조정하고, 각국 정부 간, 정부·비정부 간, 과학단체 및 경제단체 등이 환경문제에 관하여 긴밀한 협조를 할 수 있도록 통합·조정·촉매제 역할을 할 뿐이다.⁴⁴⁾

UNEP의 최고정책결정기관인 집행위원회(Governing Council)의 기능과 책임을 보면 UNEP의 역할을 잘 이해할 수 있다. UNEP의 집행위원회는 유엔총회에서 선출된 58개의 이사국으로 구성되며, 매년 정기적으로 UNEP의 사업성과 및 세계환경상태를 평가하는 보고서를 유엔경제이사회(ECOSOC)를 통해서 유엔총회에 보고한다. 또한 유엔체제 내에서 환경프로그램의 감독과 조정을 위한 정책지침을 제공하고, 세계환경상태를 조사하며 환경지식과 기술의 습득·평가·교환과 유엔체제 내에서 환경프로그램의 형성 및 그 이행을 기술적 측면에서 지원하고 장려한다.⁴⁵⁾

UNEP가 직접 조약을 체결할 수 있는 법인격을 가지고 있지 못하지만 집행위원회는 환경에 관한 다양한 협약과 지침안을 마련할 수는 있다. 이러한 방향에서 발전한 것이 UNEP가 추진해 온 ‘지역해프로그램(Regional Seas Programme)’이다. UNEP는 각 지역해에 해당하는 국가들로 하여금 해양오염에 대한 행동계획을 채택하게 하고, 관련 해양오염에 대한 골격협약과 그 의정서를 맺도록 지원하였다.⁴⁶⁾

UNEP와 그 ‘지역해프로그램’의 관계는 UNEP의 지원을 받지 않았지만 자발적으로 맺어진 다른 4개의 지역협정과 비교해 봄으로써 법적 지위의 차이를 알

42) 박병도, “UN을 통한 국제환경법의 발전”, 『국제법학회논총』, 제42권 제2호(1997), p. 63.

43) 이러한 특성은 UNEP와 유사한 법적 지위를 가지고 있는 UNHCR에서도 찾아 볼 수 있다. 예를 들어 UN총회의 보조기구에 불과한 UNHCR은 북한난민사건의 중국이월에 대한 문제에 대하여 권고적 의견만을 제시할 수 있을 뿐 중국이 거부할 경우 이를 강제할 수 없다. 오윤경 외, *Op. cit.*, p.262.

44) Steinar Andresen, *Yearbook of International Co-operation on Environment and Development*, 2001, pp.251-254.

45) UNGA Res. 2997(X XVII), *Op. cit.*

46) 박병도, *Op. cit.*, p.67.

수 있다. UNEP가 지역해프로그램을 개발할 경우 해당 연안국들은 행동계획을 세는데, 이 때 전담기구를 설치할 수 있는 협정을 맺는다(<그림 3-1> 참조). UNEP는 초기에 행동계획 수립을 위한 촉매제 역할로서 재정적 지원도 한다. 그러나 행동계획이 수립되고 사무국이 설치될 경우 사무국이 추후 지역해프로그램의 지역해협정체결 및 재정적인 책임을 맡게 된다. 그러나 북동대서양지역해(OSPAR) 또는 발틱해(HELCOM)와 같이 자발적인 지역해프로그램은 해당 연안국들 간의 합의에 의해 지역해의 오염방지를 위한 협약체결과 함께 협약에 근거해 기구를 창설하도록 되어 있다.

2) 지역해협약과 의정서

UNEP의 후원에 의해 체결된 지역해협정은 골격조약(umbrella convention)의 성격을 띠고 있다. 국제환경협정은 그 형식적인 측면에서 전반적인 목표를 조약에 포함시키고 구체적인 이행방법은 의정서에 규정하는 방법을 택한다. 이는 지구환경의 보호를 위한 세부주제는 과학의 발전과 함께 빠르게 변할 수 있기 때문이다.⁴⁷⁾ 지역해프로그램 중 가장 오래된 지중해와 쿠웨이트지역의 예를 보면 각 지역해협정이 만들어진 후 그 협정을 실시하기 위한 세부의정서가 연속적으로 각각 5개, 4개씩 만들어졌다.

한편 자발적 지역해프로그램인 북동대서양과 발틱해의 경우 골격조약과 세부의정서의 채택이라는 점에서 UNEP의 지역해협정과 그 세부의정서 채택의 틀을 취하고 있다. 그러나 하나의 조약 안에 골격조약 형태의 조문과 부속서를 첨부하는 통합된 형태를 취하고 있다는 점에서 UNEP의 지역해협정의 틀과 다르다.⁴⁸⁾

이들 지역해협정 및 그 의정서의 법적 집행력(enforcement) 측면에서 지역해협정은 그 골격만 제공할 뿐 세부적인 합의사항의 실천은 의정서에 위임된 형태이다. 결국 골격협정보다 세부의정서에 근거한 정책실현이 이루어지고 있는 것이다.

47) 문규석, “국제환경법의 법원”, 「한국외대 외법논집」, 제2호, 1995, pp.426-430.

48) 1992년 북동대서양조약(OSPAR Convention)을 살펴보면 서문, 조문, 부속서 5개, 부록 3개, 선언 1개라는 통합적인 형태를 취하고 있다. 발틱해프로그램(HELCOM)은 1974년 발틱해 주변 7개국 간 협약(1980년 발효)을 맺었는데, 해양환경규범의 발전에 따라 1992년 개정되어 2000년에 이 개정협약이 발효하게 되었다. 그 외에도 현재(2002년)까지 12개에 이르는 위원회 권고에 따라 세부적인 이행계획을 수립하였다. [http://www.helcom.fi\(2002-10-21\)](http://www.helcom.fi(2002-10-21)) 검색.

이렇게 형식은 조약의 형태를 취하고 있음에도 불구하고 구체적인 권리와 의무를 창설하지 못하는 법을 ‘soft law’⁴⁹⁾라고 한다. soft law의 존재에 대한 의견은 분분하나 Pierre-Marie Dupuy교수는 soft law를 이렇게 정의한 바 있다. “not yet law, not only law”⁵⁰⁾ 즉 전통적인 국제법체계에 있는 법을 ‘hard law’라고 할 때 soft law는 전통적인 법(hard law)의 단계까지 인정되지 못하지만 법이 아니라고는 할 수 없는 상태의 규범을 의미한다. 국제법상 이러한 형태의 규범들은 급속하게 발전하고 있는 경제법, 인권법, 그리고 환경법 등의 영역에서 주로 나타나고 있다.⁵¹⁾

그러면 국제환경법에서 soft law를 채택하는 이유가 무엇인가? 그 이유로는 법적 유연성(flexibility)과 광범위한 참여(universal participation)유도를 들 수 있다.⁵²⁾ 국제환경법의 구조를 기본적인 규정과 기술적인 표준으로 나누는 것은 변화하는 환경법의 기준에 대한 법적 유연성을 높여 주기 위한 것이다. 그리고 기존의 합법적인 행위를 제한하는 환경조약을 전통적인 법적 강제성을 가지고 성안(成案)할 경우 참여하는 국가가 많지 않을 것이다. 그리고 환경의 성질상 다양한 수준의 참여가 필요하기 때문에 비국가적 단위(non-state participants)⁵³⁾로 참여할 수 있게 하기 위해서는 엄격한 권리·의무를 창설하지 않는 것이 유리하다.

UNEP가 지원하는 지역해협정과 그 의정서는 골격조약과 그 세부실천을 위한 기술규정으로 soft law의 성격을 띠고 있다. 그러나 본 지역해협정들이 실제 집행면에서 볼 때 그 법적 효력이 상당히 확보되고 있음을 알 수 있다. 예를 들어 1976년 지중해협정 채택 이후 당해 연안국들은 후속 의정서를 국내입법화하려는 노력을 하고 있다.⁵⁴⁾

49) 이렇게 법적 규범력이 약한 조약은 국제사법재판소 규약 제38조 1항의 국제법 법원에 해당되지 않으며, 이를 ‘framework’ 또는 ‘umbrella treaties’로 표현하기도 한다.

50) Hunter, *International Environmental Law*, Foundation Press, 1998, p. 270.

51) 예를 들어 골격조약(framework or umbrella convention), 관행, 권고, 지침, 결의, 원칙선언 그리고 규범(standards) 등의 형식이 있다.

52) C. Lipson, “Why are Some International Agreements Informal”, *International Organization* 45(4), 1991, p.495.

53) NGO나 개인 또는 국제기업 등의 참여를 유도할 수도 있다.

54) Decision 77/585/EEC, Decision 81/420/EEC, Decision 83/101/EEC, Decision 84/132/EEC 등이 있다.

3. 사례 연구

UNEP가 지원하는 지역해프로그램이 도입된 지 25년이 지났다. 그 동안 추진해 온 사업의 성과에 대해서는 지중해프로그램이 성공하였다는 평가를 받았다. 현재에도 여전히 지중해 수역의 오염에 대하여 해결되어야 할 문제가 있음에도 불구하고 이 계획은 일단 당해 수역의 해양오염을 제어하는 데 성공적이라고 평가받고 있다.⁵⁵⁾ 황해수역이 포함된 북서태평양 지역해프로그램에서 동북아시아 국가(한·중·일·러)들은 1991년 제1차 NOWPAP 실무회의를 개최한 후, 1992년 NOWPAP 행동계획과 3개의 결의문을 채택하였다.⁵⁶⁾ 황해수역을 포함하고 있는 NOWPAP의 반폐쇄해 오염규제를 위한 상황을 지중해프로그램과 비교해 봄으로써 그 장단점을 규명해 본다.

1) 지중해프로그램

(1) 설립배경 및 역사⁵⁷⁾

지중해지역은 반폐쇄해성 수역으로서 수역 주변의 인간활동에 의한 환경오염의 압력을 심각하게 받고 있다. 지리적으로 동지중해와 서지중해 사이는 수심이 얇은 지형이며, 지중해와 대서양 사이의 해수순환이 상당히 제한적이다. 게다가 배후지역은 높은 인구밀도의 산업지대인데, 이는 해양오염의 주원인이 되고 있다. 또한 해운교통의 밀집지역이기 때문에 해상사고 또는 투기 오염의 위험도도 높다.⁵⁸⁾

1975년 지중해연안국들이 바르셀로나에 모여서 본 해역의 오염에 대한 취약성을 공감하고 UNEP가 지원하는 최초의 지역해프로그램을 채택하였다. 그 해 행동계획 채택에 이어 다음 해에 지역협정 및 의정서를 채택하였다. 25년이 넘는 기간 동안 지중해프로그램은 다양한 의정서를 채택함으로써 법적 보안을 거듭하였으며 체계적인 하부기구를 설립하여 행동계획의 실효성(effectiveness)을 높여 왔다.⁵⁹⁾

55) GESAMP Reports and Studies, A Sea of Troubles, *Op. cit.*, p.26.

56) “21세기 동아시아 지역공동체 설립방안”, <http://web.korea.ac.kr/~intplaw/page03.html>(2002-10-21) 검색.

57) Giulio Izzo, *Data Collected within the Framework of the Regional European Sea Conventions*, EEC, 1997, pp.39~40.

58) *Ibid.*

59) *Ibid.*

지중해행동계획의 역사는 다음과 같이 정리할 수 있다.⁶⁰⁾

- 가. 1975 : 지중해행동계획(MAP) 채택, 지중해오염감시 및 연구프로그램(MED POL)
- 나. 1976 : 지중해오염에 대한 보호를 위한 바르셀로나협정채택, 2개의 부속서 채택(덤핑의정서, 비상사태의정서)/ 지중해 해양오염에 대한 비상사태 대응센터(REMPEC)(몰타, 마노엘)
- 다. 1977 : 블루플랜(BP)⁶¹⁾과 우선행동 계획(PAP) 착수
- 라. 1979 : 블루플랜(BP)을 위한 지역활동센터(BP/RAC)(프랑스, 소피아안티폴리스)
- 마. 1980 : 육상기인오염에 대한 의정서, 우선행동계획을 위한 지역활동센터(PAP/RAC)(크로아티아, 스플릿)
- 바. 1981 : 제2차 MED POL 추진, 지중해신용기금(MTF) 수립
- 사. 1982 : MAP의 조정기구(MADU)를 그리스 아테네로 옮겨 상설기구에 포함 시킴. 특별보호지역(SPA)의정서 채택
- 아. 1985 : ‘제2차 지중해 10년 선언’(제노아 선언), 제1차 오염방지를 위한 공동 조치 채택, 특별보호지역을 위한 지역활동센터수립(튀니지아, 튀니스)
- 자. 1989 : 오염방지를 위한 공동조치 채택, 연안역의 통합적 계획 및 관리를 위한 MAP 재조정 결정
- 차. 1990 : 니코시아 헌장(the Charter of Nicosia)
- 카. 1991 : 육상기인오염에 관한 부속서Ⅳ, 지중해 고래보호를 위한 행동계획 채택, 오염방지를 위한 공동조치 채택
- 타. 1992 : 카이로선언, 역사유적지에 대한 지역활동센터(HS/RAC)설립(프랑스, 파리)
- 파. 1993 : 카사블랑카 회의, 원거리감시(remote sensing)를 위한 지역활동센터 설립(ERS/RAC)(이탈리아, 스칸짜노)
- 하. 1994 : 튀니스 선언, 연근해탐사와 대륙붕 및 해저와 그 상층부개발로 인한 지중해오염 방지를 위한 의정서채택
- 가. 1995 : 전권회의, 지중해의 특별보호지역 및 생물다양성보호를 위한 의정서 채택, 제2차 MAP 채택, 1976년 바르셀로나조약 개정안 채택
- 냐. 1996 : 제3차 MED POL 추진, 육상기인오염의정서 개정안 및 오염방지를 위한 공동조치 채택

60) *Op. cit.*, pp.40~41.

61) 지역활동센터 중 하나.

지중해프로그램 수역도

<그림 3-2>



(2) 활동

① 지중해프로그램의 활동 방향

UNEP의 지역해프로그램이 만들어진 지 3년 후 지중해 행동계획이 채택되었다. 지중해프로그램은 1975년 행동계획이 채택되자 다음해 바로 바르셀로나협약과 의 정서가 맺어졌다. 유럽공동체와 20개국의 계약국들(contracting parties)⁶²로 이루어진 지중해 행동계획(MAP)은 지중해의 지속가능한 개발을 위하여 4가지 측면에서 접근을 시도하고 있다.

<그림 3-3> 지중해행동계획

지중해행동계획(MAP)

- 사회·경제적 측면
- 과학적 측면
- 법적 측면
- 제도적 측면

첫째, 사회·경제적 측면에서의 목표는 지중해 연안국들의 사회·경제적 개발과 균형을 충분히 고려한 해양환경 보호를 추구하는 것이다. 지중해의 지속가능한 개발을 위한 우선순위를 결정하는 기관으로서 1977년 블루플랜(Blue Plan)이 수립되었다. 이 하위계획을 통하여 지

62) 유럽위원회를 제외한 20개의 회원국(계약국)은 다음과 같다. 알바니아, 알제리아, 보스니아, 헤르체고비나, 크로아티아, 사이프러스, 이집트, 프랑스, 그리스, 이스라엘, 이탈리아, 레바논, 리비아, 몰타, 모나코, 슬로바니아, 스페인, 시리아, 튀니지아, 터키.

중해 수역의 생태 자원관리를 위한 우선순위가 정해지고 시범사업이 결정된다.⁶³⁾

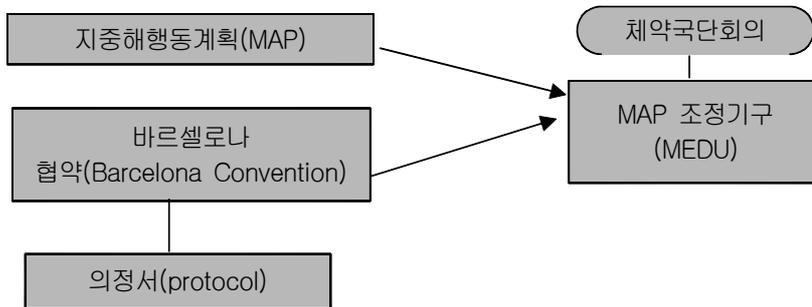
둘째, 과학적 측면에서의 목표는 해양보호조치의 사전단계로서 오염상태를 조사하는 것이다. 이는 지중해 오염평가 및 감독프로그램(MED POL)⁶⁴⁾에 의해서 수행된다.⁶⁵⁾

셋째, 법적 측면은 지중해 행동계획의 전체적인 목표를 달성하기 위하여 법적 틀을 마련하는 것을 목적으로 한다. 이를 통하여 연안국과 관련 국제기구로 하여금 행동계획의 이행을 보장할 수 있는 범규범의 체계를 마련하고 연안국 간의 협력을 법적으로 강화한다.⁶⁶⁾

넷째, 제도적 측면은 사회·경제적, 과학적 그리고 법적 측면에서 수립된 목적을 달성하기 위한 활동을 전개할 수 있도록 지원하고 조정하는 역할을 한다.

<그림 3-4>

지중해행동계획 틀



② 지중해프로그램 제도

지중해프로그램의 이행제도는 행동계획의 목표를 달성하기 위한 기본 틀이다. 행동계획수립 이후 UNEP의 조언과 체약국단의 정기회의를 통해서 위의 4가지 측면에서 수립된 행동계획 목표를 실현하기 위한 제도적 체제가 수립된다.

이때 참여한 국가들은 체약국들⁶⁷⁾로서 최고결정권을 가진다.⁶⁸⁾ 이들 체약국들

63) Garriques and Andersen, "Guidelines of the EC Reporting Obligations under the Barcelona Convention and Its Protocols in Force", *EEA(European Environment Agency)*, 2001, p.26.

64) the Programme for Pollution Assessment and Control of the Mediterranean Sea의 약어.

65) *Ibid.*

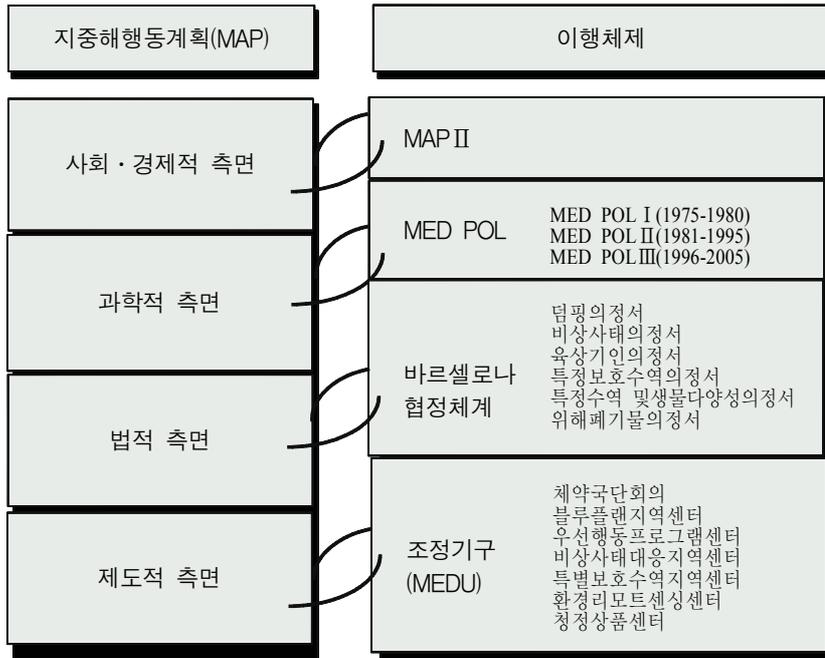
66) *Ibid.*, p.30.

67) 지중해사무국(MAP Bureau)은 체약국단에 의해 선출된 6명의 대표로 구성되며, 이들은 체약국단의 정기회의 사이에 사무국장의 업무를 조언하고 지원하는 역할을 한다. 연 2회의 회의를 가진다. <http://www.greenpeacemed.org.mt/barcon10.html>

68) Giulio Izzo, *Op. cit.*, p.42.

의 정기회의는 2년마다 열리고 이때 행동계획의 진척상황과 필요한 사항에 대하여 실질적인 결정을 내린다. UNEP는 체약국단의 결정에 있어서 바르셀로나협약에 근거한 체약국단의 의무에 대하여 자문한다.⁶⁹⁾ 정기회의에서 체약국단은 해당 수역에서 행해지고 있는 국가감독 프로그램이 수정될 필요가 있다고 판단될 경우 이를 MAP 조정기구(MEDU: the MAP Co-ordinating Unit)에 조언한다.⁷⁰⁾

<그림 3-5> 지중해행동계획의 이행체제



(3) 사회·경제적 측면의 이행체계(MAP II)

지중해 행동계획에서 사회·경제적 측면의 고려가 이루어진 것은 1993년의 제8차 체약국단 회의에서부터이다. 1995년 9차 정기회의에서 체약국단은 이전의 MAP방향에 사회·경제적 개념을 연계시킨 통합적 접근법으로서 제2차 MAP(MAP Phase II)의 최종안을 채택하였고, 이어 바르셀로나협약의 전권회의에서 이 최종협약

69) Ibid.

70) Ibid.

(final act)을 맺었다.⁷¹⁾ 이 안(案)은 1994년 MED Agenda 21을⁷²⁾ 반영하여 기존의 MAP을 개선한 것이다.

제2차 MAP은 지중해 해양환경의 보호뿐 아니라 사회, 경제, 그리고 문화적 개발을 통합적으로 고려하도록 하고 있다. 제2차 MAP의 목표는 다음 세 가지로 요약된다. 첫째, 해양오염을 가능한 한 예방하고 감소시키며 제거함으로써 지중해 해양 및 육상의 환경을 보호한다. 둘째, 자연을 보호하고 경제 및 문화적으로 가치있는 곳을 보호한다. 셋째, 지중해의 공동문화유산 관리⁷³⁾에 대한 연안국들 간 연대를 강화한다.⁷⁴⁾

새로 개정된 제2차 MAP의 이행에 대하여 지중해 연안국들은 전적인 책임을 진다.⁷⁵⁾ 이러한 맥락에서 연안국들은 바르셀로나협약 체계의 이행에 대한 책임을 진다.⁷⁶⁾ 수정된 행동계획의 실질적인 이행을 위하여 지속적으로 사무국,⁷⁷⁾ 조정기구(MEDU), 그리고 지역활동센터(RACs)의 지원을 받을 수 있다. 예산지출을 포함하여 구체적인 세부사항의 추진은 사무국과 지역활동센터에서 담당한다. 또한 협약국단은 바르셀로나 조약의 협약 당사국들로서 MAP과 관련한 모든 활동을 결정한다. 조정기구는 본 행동계획을 추진함에 있어서 외부기관과의 협조를 강화시키는 역할을 한다. 외부기관들에는 UNCSO, 국제금융기구, 다른 지역해프로그램 등이 해당된다. 보다 엄격한 제2차 MAP 추진을 위하여 재원의 통합적 관리를 엄격화하며 연안역관리 및 자원관리를 강화한다.⁷⁸⁾

(4) 과학적 측면의 이행체제(MED POL)

지중해프로그램의 행동계획에서 과학적 측면의 비중은 매우 크다. 해양환경 보호를 위한 제도적인 접근을 위해서는 과학적으로 평가된 자료의 지원이 필수적이

71) 1995년 6월 9일부터 10일동안 바르셀로나에서 개최된 정기회의에서 ‘지중해의 환경과 지속 가능한 개발을 위한 바르셀로나 결의’가 채택되었다. 이와 함께 채택된 2개의 부속서는 다음과 같다. ‘지중해 연안역의 해양환경보호와 지속가능한 개발을 위한 행동계획’, ‘지중해의 환경과 개발에 관한 우선활동분야’(1996-2005). Garrigues, *Op. cit.*, p.29.

72) 1994년 11월 1일 튀니지에서 ‘지중해의 지속가능 개발’에 관한 장관회의가 개최되었으며, 이 때 1992년 리오회의의 Agenda 21에 부응하는 구체적인 MED Agenda 21을 채택하였다. *Ibid.*

73) 1995년 MAP II의 활동목표 중 하나로 채택된 사업이다.

74) Doc. MED 21/PC/2/Rev.1, p. 6.; Garrigues, *Op. cit.*, p.29.

75) Doc. UNEP(OCA)/MED IG.6/7, *Op. cit.*, p.102.

76) *Ibid.*

77) 사무국은 바르셀로나 조약 제14조에 의하여 UNEP가 그 기능을 하도록 규정되어 있다.

78) *Ibid.*

다. 따라서 1975년 지중해 행동계획의 채택과 동시에 해양오염 평가 및 감독 프로그램이 시행되었다. MED POL은 지중해 연안국들이 자국의 해역에 대한 해양환경평가를 충분히 수행할 수 있도록 지원하고 교육시키며, 회원국들로부터 전달된 자료를 분석할 수 있는 프로그램을 마련하여 운영한다.⁷⁹⁾

본 프로그램에 의한 모니터링의 결과는 제약국단에 제출되며 MED POL의 기능은 7가지 정도로 요약될 수 있다.

첫째, 바르셀로나협정 및 그 의정서의 이행에 필요한 정보를 제공한다. 둘째, 협정과 의정서의 개정 또는 추가적인 의정서 채택을 위한 과학적 정보를 제공한다. 셋째, 협정 대상수역인 지중해지역의 지속가능한 사회경제적 발전을 위한 국내적·양자적·다자적 관리정책을 결정하는 데 이용될 수 있는 자료를 제공한다. 넷째, 협정 및 의정서상에서 취해진 해양환경 오염방지조치의 효율성을 평가한다. 다섯째, 지중해 수역의 오염원, 오염량, 오염의 정도와 그 경향, 오염의 진행방향 등을 분석한다. 여섯째, 지중해의 오염원, 오염량, 오염의 정도와 그 경향, 오염의 진행방향 등에 관한 자료를 시간별로 축적한다. 일곱째, 지중해 해양 및 연안환경의 상태를 정기적으로 평가한다.⁸⁰⁾

MED POL은 현재까지 다음의 3단계로 진행되어 왔다(<그림 3-6> 참조).

<그림 3-6> MED POL의 발전단계

- | |
|--|
| <ul style="list-style-type: none"> ■ MED POL Phases I (1975~1980) : 지중해연안국들의 기술능력배양, 해양오염평가 및 조사를 할 수 있는 연안국들의 기관 간 네트워크구축 |
| <ul style="list-style-type: none"> ■ MED POL Phase II(1981~1995) : 국가 모니터링프로그램의 개발 및 정비 |
| <ul style="list-style-type: none"> ■ MED POL Phases III(1996~2005) : 각 연안국들이 해양오염평가에서부터 오염 감독까지 담당할 수 있는 체제로 이행할 수 있도록 능력강화 |

우선 MED POL Phase I (1975~1980)은 해양오염 프로그램의 기초를 다지는 연구단계이다. 이 연구단계에서는 해양유기물과 그 서식처가 해양오염에 미치는 영향과 연안으로의 이동에 대해 조사하였다. 1975년부터 1980년 사이에 행해진

79) <http://www.greenpeacemed.org.mt/barcon10..html>(2002-10-31) 검색.

80) Giulio Izzo, *Op. cit.*, p. 44.

초기 프로그램에서는 바르셀로나협약과 그 의정서를 제도적으로 이행하기 위한 기초자료를 제공하였다. MED POL Phase I의 목적은 다음의 5가지로 요약된다. 첫째, 지중해프로그램 행동계획의 목적과 지중해 연구센터의 능력을 고려한 해양오염 모니터링 및 연구 프로그램을 만든다. 둘째, 본 프로그램에 참여하고 있는 연구센터의 능력개발을 위하여 각 체약국의 국내 연구센터를 지원한다. 셋째, 지중해 해양오염의 오염원, 오염량 및 그 정도, 진행경로 및 진행경향에 대하여 분석한다. 넷째, 지중해 연안국과 EEC가 본 수역에 대한 오염 협약 및 의정서를 이행하기 위한 협상능력 제고를 위하여 과학적이고 기술적인 정보를 제공한다. 다섯째, 지중해 해양오염의 오염원, 진행방향, 그리고 그 정도에 대한 자료를 시계열로 축적함으로써 지중해 해양환경에 관한 과학적 지식에 기여한다.⁸¹⁾

MED POL Phase II (1982 ~ 1995)는 바르셀로나협약 및 그 의정서의 이행을 위한 오염상황을 모니터링하였다. 이 연구단계는 약 10년의 장기계획으로 수립되었는데, 다음의 4가지를 주요 목적으로 하고 있다. 첫째, 바르셀로나협정 및 그 의정서의 이행조치를 위한 효과적인 지수를 제공한다. 둘째, 본 협정 및 그 의정서의 적절한 이행과 추가 의정서 채택을 위한 정보를 제공한다. 셋째, 지속가능성에 대한 기반 하에서 환경적으로 건전한 국내적·양자적·다자적 관리정책을 결정할 수 있는 정보를 제공한다. 넷째, 지중해 해양환경오염에 관한 정기적인 환경영향평가를 실시한다.⁸²⁾

MED POL Phase III(1996 ~ 2005)은 MED POL Phase I, II를 수행하면서 축적된 경험을 바탕으로 1995년 제9차 체약국단회의에서 채택되었다. MED POL Phase III은 1992년 유엔환경개발회의에서 채택된 원칙21 제17장⁸³⁾의 개념과 권고를 정책화하고 있다는 측면에서 의미있다. 이 단계의 목표는 이미 채택된 해양오염에 관한 의정서의 실질적이고 결실있는 이행이다. 이제까지 진행되어 온 해양환경 오염 평가 및 오염규제를 위한 규범화 작업을 실질적으로 이행하는 단계에 이른 것이다. 특히 육상기인오염의정서의 실질적인 이행에 중점을 두고 있다. 이와 함께 MED POL Phase II에서 계속적으로 수행되어 온 지속가능한 개발계획의 전반(全

81) Doc. UNEP/WG.46/4, *Op. cit.*, p.1.

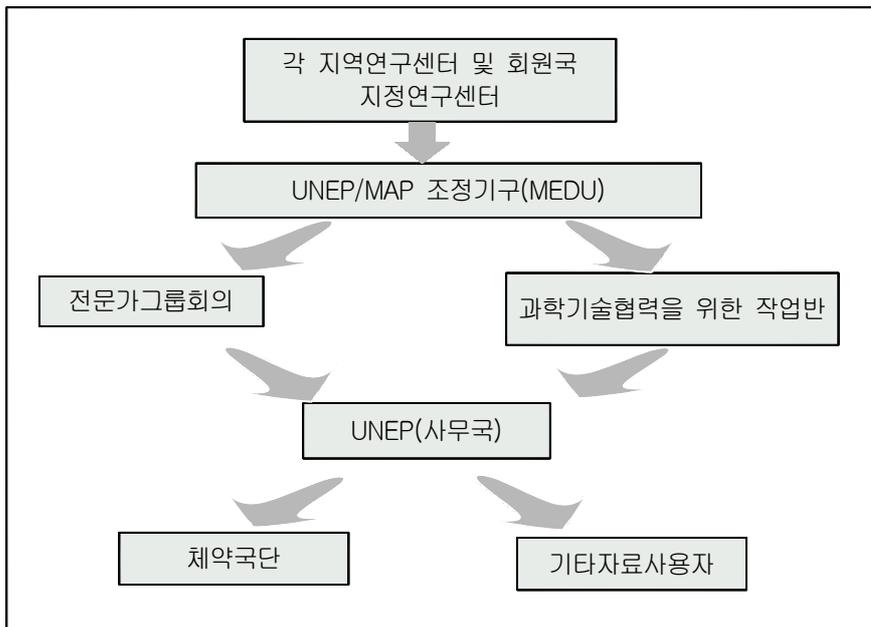
82) Doc. UNEP/WG.46/4, *Ibid.*, p.2.

83) 원칙21의 제17장은 '해양보호'를 위하여 33가지의 목표와 180개 이상의 해양활동이 고려되어야 한다고 지적하고 있다. 또한 반폐쇄해 및 폐쇄해를 포함한 모든 종류의 해양에서 해양 자원의 합리적인 이용과 개발을 강조하고 있다.

般)을 계승하고 있다.⁸⁴⁾

MED POL PhaseⅢ의 구체적인 목표는 다음 4가지로 요약할 수 있다. 첫째, 지중해에서 발생하는 모든 종류의 오염원에 대하여 평가한다. 둘째, 해양오염, 특히 육상기인오염에 대응하여 회원국들이 각각의 행동계획을 세워 대처해 나갈 수 있도록 능력을 키워 준다. 셋째, 해양환경의 상태를 제대로 평가하고 잠재적 오염원에 대한 조기경고시스템을 구축하는 것이다. 넷째, 이미 발생한 오염에 대한 방지 및 감독 체제를 구축하고 이에 대처하기 위한 행동계획을 실효적으로 이행한다.⁸⁵⁾

<그림 3-7> MED POL의 환경평가자료의 정책반영⁸⁶⁾



84) MAP Technical Reports Series No. 120, *Op. cit.*, p.6.

85) MAP Technical Reports Series No. 120, *Ibid.*, pp.6-7.

86) Doc., UNEP/WG.46/4, *Op. cit.*, p. 13.

<표 3-3> MED POL PhaseIII의 영향평가에서 오염관리로의 관리체계

환경영향 평가단계	1단계	오염원조사연구	
	2단계	자료분석평가	
	3단계	오염원의 종합평가 및 문제점 도출	
오염관리 감독단계	오염관리 조치개발 및 이행	1단계	체약국단에 의한 오염관리조치개발
		2단계	체약국단에 의한 관리조치이행지침설정 및 당해조치 이행
	이행 감독	3단계	관리조치이행 결과 보고
		4단계	결과분석과 개정이 필요한 부분을 체약국단에 보고
목표의 이행 및 달성	바르셀로나협정 및 의정서, 그리고 행동계획의 목표이행을 통한 지중해의 '지속 가능한 개발' 달성		

(5) 법적 체제의 이행체계(바르셀로나협정 및 그 의정서)

지중해 행동계획을 이행하기 위한 법적 체제가 마련된 것은 1975년 MAP 채택 바로 다음해인 1976년이다. 바르셀로나협정이 지중해연안국과 유럽공동체를 포함한 21개국에 의하여 채택되자 6개의 의정서가 계속해서 채택되었다(<표 3-4> 및 <그림 3-8> 참조).

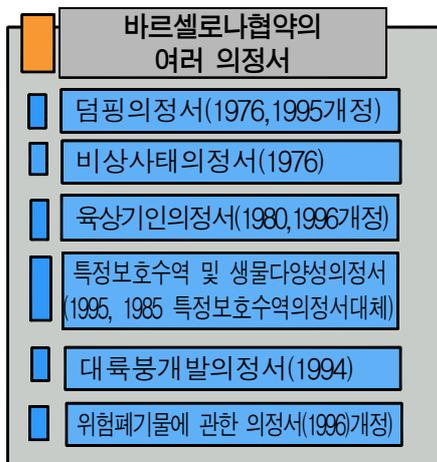
<표 3-4> 바르셀로나 의정서 채택 현황

채 택	바르셀로나협정 및 그 의정서	발 효
1976년 채택 1995년 개정	바르셀로나협정(Barcelona Convention; Convention for the Protection of the Marine Environment and the Coastal Region of the Mediterranean)	1978년 발효 개정안 미발효
1976년 채택 1995년 개정	덤핑의정서(Protocol for the Prevention of Pollution of the Mediterranean Sea by Dumping from Ships and Aircraft)	1978년 발효 개정안 미발효
1976년 채택	비상사태의정서(Protocol Concerning Co-operation in etc. Combating Pollution of Mediterranean Sea by Oil and Other Substances in Cases of Emergency)	1978년 발효
1980년 채택 1996년 개정	육상기인의정서(Protocol for the Protection of the Mediterranean Sea Against Pollution from Land-Based Sources)	1983년 발효 개정안 미발효

바르셀로나 의정서 채택 현황(계속)

채택	바르셀로나협정 및 그 의정서	발효
1982년 채택 1995년 개정	특별보호수역의정서(Protocol Concerning Mediterranean Specially Protected Areas) 1995년 개정안은 생물다양성의정서 포함	1986년 발효 개정안 미발효
1994년 채택	대륙붕개발의정서(Protocol for the Protection of the Mediterranean Sea against Pollution Resulting from Exploration and Exploitation of the Continental Shelf, the Seabed and its Subsoil)	미발효
1996년 채택	위험폐기물에 관한 의정서(Protocol on the Prevention of Pollution of the Mediterranean Sea by Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal)	미발효

<그림 3-8> 지중해프로그램의 법적 체제



바르셀로나협정은 환경법의 전형적인 골격조약 형태를 띠고 있다. 그리고 나머지 6개의 의정서는 실질적인 행동계획을 규범화한 것이다. 본 협정은 UNEP가 지정하고 있는 나머지 13개 지역해프로그램에 모범이 되는 조약으로서 부속의정서 채택 및 행동계획 수립의 시범모델 역할을 하고 있다. 본 협약은 환경협정이 가지는 의무이행의 본질적 한계를 가지고 있으나, 25년 동안 지속된 사업의 결과 실질적인 행동계획의 성과를 달성하기 위한 법개정

작업도 활발히 이루어지고 있다.

1976년 바르셀로나협정이 채택된 후 1985년 제4차 체약국 정기회의에서 체약국들이 협정이행의 진전도를 평가한 결과에 따르면 양자 및 다자적 협력이 부족하며 정보교환 및 보고의무가 확보될 수 있는 방향으로 규범이 강화될 필요가 있다는 데 의견을 같이 했다.⁸⁷⁾

87) “39. The experience of the past ten years has only confirmed the importance of a multi-disciplinary approach, but has also shown the difficulty of applying it in practice, The challenge still remains of how to apply this approach more systematically without making the whole exercise exceedingly cumbersome and slow.44. However, the co-operation concept has been applied in a restrictive way. The Action Plan has been seen to often as a self-contained programme rather than as the instrument that co-ordinates the combined response of Government.” Doc. UNEP(OCA)/MED IG.56/4, pp.6-7.

본 협정의 1995년 개정안은 1992년 유엔환경회의를 계기로 변화된 환경규범을 도입⁸⁸⁾하고 해양오염 규제대상을 보다 포괄적으로 확대하고 있다⁸⁹⁾(<표 3-5>참조). 개정안의 내용 중 지중해프로그램의 실질적인 효율성을 보장하기 위한 조치 중 가장 주목할 부분은 제4조의 ‘일반적 의무’ 조항이다. 종전의 협정에서 ‘일반적 수락(general undertaking)’은 체약국들이 협정 및 의정서의 이행을 위하여 필요한 조치를 취할 것을 규정하였다. 그러나 1995년 개정안의 제4조 3항에서는 (a)에서 (e)까지 체약국들이 지켜야 할 일반적 의무(general obligations)를 구체적으로 명시하고 있다.

본 조항에서 명시하고 있는 체약국들의 의무는 다음의 5가지로 나열될 수 있다. 첫째, 예방의 의무(precautionary principle)이다. 이 원칙에 의하여 해양 오염에 대한 심각한 위협이 제기되고 있는데도 다만 과학적 확실성이 부족하다는 이유로 환경오염을 막을 실질적인 대처를 하지 못하는 것은 인정될 수 없다.⁹⁰⁾ 이는 1992년 유엔환경회의에서 채택된 ‘Agenda21’의 ‘원칙15’를 반영한 것이다.⁹¹⁾

둘째, 오염자부담의 원칙(the polluter pays principle)이다. 이 원칙은 오염에 대한 예방비용, 감독, 오염발생시 조치에 관한 비용은 공익적 차원에서 오염자가 비용을 부담해야 한다는 것이다.⁹²⁾ 오염자부담의 원칙은 EU 환경정책의 기본근간⁹³⁾으로서 1992년 ‘Agenda21’의 ‘원칙16’을 반영하였다.⁹⁴⁾

88) 1995년 개정된 바르셀로나협정은 추후 협정내용에서 소개된다.

89) <http://www.greenpeacemed.org.mt/barcon2.html>(2002-10-31) 검색.

90) 원문은 다음과 같다. ‘the Contracting Parties shall: (a) apply, in accordance with their capabilities, the precautionary principle, by virtue of which where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.’

91) 원문은 다음과 같다. ‘In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.’

92) 원문은 다음과 같다. (b) apply the polluter pays principle, by virtue of which the costs of pollution prevention, control and reduction measures are to be borne by the polluter, with due regard to the public interest;

93) 유럽위원회는 2000년 ‘환경피해에 대한 책임원칙’의 근본 원칙으로서 ‘오염자부담의 원칙’을 천명하였다. EC174(2)은 EU환경법의 제1차 법원으로서 환경오염에 대한 책임에 대하여 오염자부담원칙을 명시하고 있다. 원문은 다음과 같다. 2. Community policy on the environment shall aim at a high level of protection taking into account the diversity of situations in the various regions of the Community. It shall be based on ... that environmental damage should as a priority be rectified at source and that the polluter should pay.

94) 원문은 다음과 같다. ‘Principle 16 National authorities should endeavour to promote the internalization of environmental costs and the use of economic instruments, taking into account the approach that the polluter should, in principle, bear the cost of pollution, with due regard to the public interest and without distorting international trade and investment.’

셋째, 환경영향평가(environmental impact assessment)이다. 환경영향평가는 환경 오염의 우려가 있는 인간활동에 대하여 미리 정기적으로 평가함으로써 그 예방방안을 찾기 위한 근간이 된다. 이는 환경오염에 대한 사전배려의 수단이다.⁹⁵⁾ 본 개정조항에서도 해양환경에 부정적 영향을 미칠 수 있고 권한 있는 국가기관의 관할 하에 있는 사업에 대하여 환경영향평가를 실시하도록 하고 있다.⁹⁶⁾ 이 원칙은 1992년 유엔환경회의의 ‘Agenda21’의 ‘원칙17’을 반영하고 있다.⁹⁷⁾

넷째, 협력의 원칙(principle of cooperation)이다. 이 협력의 원칙은 환경영향평가 과정에서 국가관할권의 이원에 있는 지역이나 타국의 관할권에까지 확장되는 활동에 대한 영향평가시 통보의 의무나 정보교환, 또는 협의의 원칙을 근간으로 이루어진다.⁹⁸⁾

다섯째, 연안역의 통합적 관리(integrated coastal management)를 보장하는 것이다. 이는 해양오염방지를 위한 노력이 자연자원의 합리적인 사용을 통하여 생태적 및 자연경관 가치 보유지역을 보호한다는 것이다.⁹⁹⁾

<표 3-5> 바르셀로나협정과 그 개정안(1995) 비교

조 문 (1972년)	1995년 개정안	내 용
제1조 (지리적 범위)	제1조 2항 개정 제1조 3항 추가	제1조2항: 적용범위에서 기존의 내수를 제외하였으나, 개정안에서 연안역까지 포함 제1조3항: 모든 의정서는 이 확장된 범위까지 모두 적용
제2조(정의)	제2조 (a)항 개정	정의규정: 4개의 문구가 첨가됨. 지리적 관할범위가 확대됨에 따라 지리적 확대를 추가, 예방원칙(precautionary principle)의 강화

95) 이기우, 「환경법」, 1993, 학현사, pp.46-47.

96) 원문은 다음과 같다. (c) undertake environmental impact assessment for proposed activities that are likely to cause a significant adverse impact on the marine environment and are subject to an authorization by competent national authorities;

97) 원문은 다음과 같다. ‘Principle 17 Environmental impact assessment, as a national instrument, shall be undertaken for proposed activities that are likely to have a significant adverse impact on the environment and are subject to a decision of a competent national authority’

98) 원문은 다음과 같다. (d) prompt cooperation between and among States in environmental impact assessment procedures related to activities under their jurisdiction or control which are likely to have a significant adverse effect on the marine environment of other States or areas beyond the limits of national jurisdiction, on the basis of notification, exchange of information and consultation.

99) 원문은 다음과 같다. (e) ensure the integrated management of the coastal zones, taking into account the protection of areas of ecological and landscape interest and the rational use of natural resources.

바르셀로나협정과 그 개정안(1995) 비교(계속)

조 문 (1972년)	1995년 개정안	내 용
제3조 (일반조항)	제3조 2항 개정	제2조의 개정에 따른 법적 기능의 강화 및 협력추구
제4조 (일반적 수락)	제3조 1,2,3항 개정 (‘일반의무’)	제3조 3항은 (a)~(e)로 세분화된 일반의무조항신설 (a) 예방의무, (b) 오염자부담의 원칙, (c) 환경영향평가, (d)협력의무, (e) 연안역통합관리
제5조 (딴핑오염)	제5조 개정	해상소각금지포함
제6조 (선박오염)	제6조 개정	“가능한한 오염을 제거한다(at the fullest possible extent eliminate pollution)”가 조문속에 포함됨. 참여개도국들의 실질적, 기술적, 그리고 재정적 어려움을 고려한 것임
제7조 (대륙붕개발 오염)	제7조 개정	“가능한한 오염을 제거한다(at the fullest possible extent eliminate pollution)”가 조문 속에 포함됨. 참여개도국들의 실질적, 기술적, 그리고 재정적 어려움을 고려한 것임
제8조 (육상기인 오염)	제8조 개정	“at the fullest possible extent eliminate pollution”의 포함, 제8조(a)에서 육상기인오염중 간접적인 경로(지하수, 하수)를 통한 오염 포함, 제8조(b)에서 대기로부터 전달된 육상기인오염포함
제9조 (비상사태오염협력)	제9조A 신설 (생물다양성보호)	1995년 생물다양성의정서 채택을 반영함
	제9조B 신설 (위험폐기물처리 및 이동)	1996년 채택을 준비하고 있는 ‘위험폐기물처리 및 이동으로 인한 오염을 협정’에 반영함
제10조 (모니터링)	유지	
제11조 (과학기술협력)	제11조2항개정 (과학기술협력)	‘청정상품개발기술’을 포함
	제11조A 신설 (환경입법)	전체적인 바르셀로나체제의 효율성을 달성하기 위한 국내적 입법의무와 사무국의 협약준수이행체제를 마련을 위한 지원을 규정함
	제11조B 신설 (정보공개)	민간인의 참여와 모든 관련활동에 대한 정보공개를 규정하고 있음

바르셀로나협정과 그 개정안(1995) 비교(계속)

조 문 (1972년)	1995년 개정안	내 용
제12조 (책임과 보상)	제12조 개정	“as soon as possible”라는 문구를 삭제.(불명확한 시간제약을 삭제)
제13조 (사무국)	제13조 (iii)개정 및 추가	체약국으로부터의 질의 및 정보에 응해야할 책임
제14조 (체약국회의)	제14조2항(vii)추가	프로그램의 예산승인권
	제14조A 추가	체약국의 상설사무국설치
	제14조 B 추가	체약국이 아닌 국가, 국제기구, 또는 NGO를 옵저버로 임명
제15조 (추가적정서 채택)	제15조3항 삭제	미발효된 협약상의 기구가 추가적정서채택을 위한 외교회의 개최
제16조(개정)	유지	
제17조 (부속서)	유지	
제18조 (절차 및 재정)	제18조2항개정	지중해신용기금(MTF)에 대한 참여를 포함시킴
제19조 (투표권행사)	유지	
제20조 (보고서)	제20조1항및2항 으로 분리	제20조1항 체약국은 기구에 보고서를 전달(이행사항보고 및 그 효율성)
		제20조2항 체약국 회의에서 결정된 형식과 시기에 전달
제21조 (협약및조약 이행준수감독)	제21조개정	체약국회의에서 협약 및 의정서, 관련 결정 및 권고의 이행감독
제22조~제29조	유지	

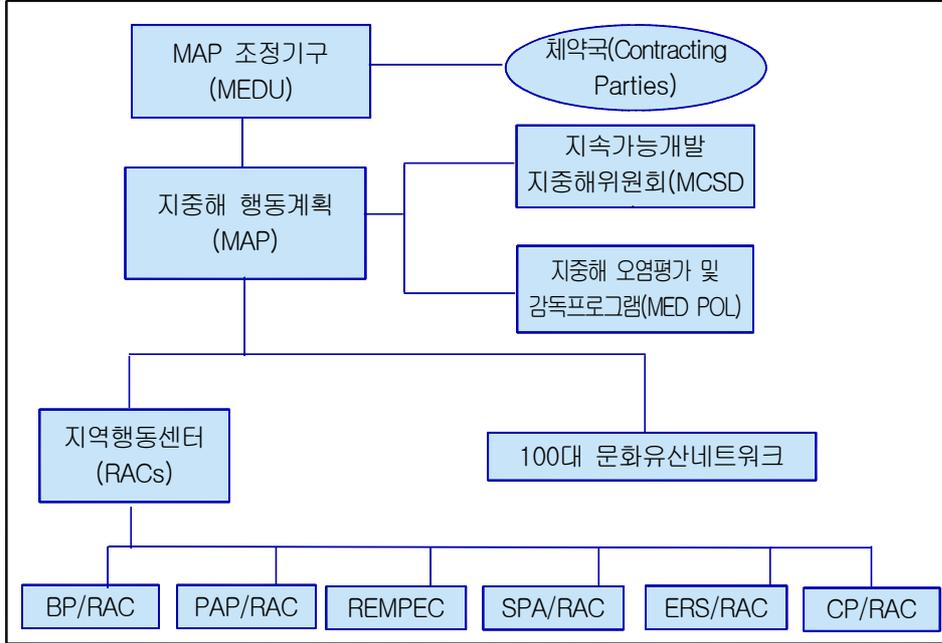
(6) 제도적 측면

MEDU는 예산의 실제적인 준비와 MED POL의 작업에 대하여 책임지며, 이에 대하여 체약국들과 체약국 정기회의에 보고해야 할 의무도 진다. 최종보고되기 전(前)단계의 임시기술기구(ad-hoc technical bodies)에서 예산과 행동계획프로그램에 대하여 개정한다. 회원국들은 보고의무대상인 자료를 MAP의 전체조정기관인 MEDU에 보고하여야 한다. 보고는 서면이나 전자매체를 통해서 할 수 있다.

MEDU는 각 회원국으로부터 보고된 자료와 MED POL의 자료에 대한 정기적인 분석 및 관리의 책임을 진다.

<그림 3-9>

지중해프로그램의 전체 운영체계



지중해 지역해프로그램의 조정기구인 MEDU가 UNEP에 의하여 부여된 기능을 수행함에 있어서 각 지역행동센터를 통하게 된다. 이 지역행동센터는 체약국단회의에서 그 설치가 결정되며, 업무의 범위와 내용이 결정된다. 따라서 우선 체약국단의 지위를 살펴볼 필요가 있다.

UNEP의 사무국장이 전체 지중해 지역해관리에 관한 총괄책임을 진다 해도 협약 및 그 의정서의 이행에 대한 검토 및 전체적 또는 전략적 차원에서의 정책결정은 체약국단회의에서 결정하도록 되어 있다.¹⁰⁰⁾ 체약국단회의는 2년마다 개최되는데, 그 기능은 다음의 7가지 정도로 요약될 수 있다. 첫째, 체약국 및 관련 국제기구에서 수행된 해당지역의 사업에 대하여 평가, 둘째, 각 회원국에서 제출된 보고서 검토, 셋째, 협약에 필요하다고 판단되는 부속서 및 의정서 채택·검토 및

100) www.anci.it/amiciperlavita/unep_map.html(2002-10-21) 검색.

개정, 넷째, 셋째 사항에 대한 권고, 다섯째, 이에 대한 필요시 작업반 구성, 여섯째, 협정 및 의정서의 목적달성을 위하여 필요하다고 판단되는 추가행동계획 채택 고려 및 이행, 일곱째, 프로그램 예산승인권이 있다.¹⁰¹⁾

따라서 체약국단회의에 의하여 협약 및 그 행동계획에 대한 세부계획 및 이행기구들 창설을 승인하는 데 현재 6개의 지역행동계획센터에 의하여 그 실질적인 행동계획이 이행된다. 세부적으로 블루플랜지역활동센터(BP/RAC)는 MAP II 에 해당되는 지속가능전략을 수행하기 위하여 개발사업의 동향과 환경영향연구를 주로 수행한다. 우선행동계획센터(PAP/RAC)는 지속가능한 개발에 필요한 건전한 환경관리관행의 측면에서 자연개발과 연안환경 및 자원에 대한 개발로 인해 발생하는 문제점을 밝혀내는 역할을 한다. 지역해양오염사고대응센터(REMPEC)는 사고발생시 지역정보시스템(Regional Information System)을 통하여 국가 간 협력하고 사고대응을 위한 활동을 할 수 있는 회원국들의 대처능력을 강화시키는 데 목적을 두고 있다. 특정보호지역활동센터(SPA/RAC)는 특정보호지역에 대한 보호의정서의 이행을 촉진하기 위하여 필요한 정보의 보급 및 교환을 강화시키고 있다. 환경리모트센싱활동센터(ERS/RAC)는 위성을 통하여 해양환경 및 육상환경의 자료들을 직간접적으로 받아 볼 수 있도록 하여 환경악화를 막고 관련연구를 촉진시키는 역할을 하고 있다. 청정상품센터(CP/RAC)는 지중해지역 청정산업생산품에 대한 정보집산지의 역할을 하고 있다.¹⁰²⁾

2) 북서태평양 지역해프로그램

(1) 개요

1994년 UNEP 집행위원회에서 채택된 북서태평양 지역해프로그램은 한반도 주변 수역을 대상으로 하며, 해당 수역 내 국가는 한국, 중국, 일본, 북한, 그리고 러시아이다. 현재 이 수역에는 아무런 협약 및 의정서가 채택된 바 없으며, 사무국 또한 결정되지 않은 상태이기 때문에 나이로비의 UNEP를 임시사무국으로 이용 중이다. 1991년 제1차 북서태평양전문가회의에서 해당수역 및 국가보고서 형태를 결정하였다. 다음해인 1992년 국가보고서에 지역행동계획초안이 제시되었으며, 그 다음해인 1993년 북서태평양 지역해프로그램의 행동계획이 방콕에서

101) 1995년 개정안 제18조.

102) Giulio Izzo, *Op. cit.*, p.27.

채택되었다. 구체적인 해당수역의 범위는 위도 121도에서 143도이며, 북위 33도에서 52도까지이다.

<그림 3-10>

북서태평양 지역해프로그래프의 수역도



우리나라는 본 지역해프로그래프의 가장 중심에 위치한 국가로서 주변 수역을 모두 접하고 있는 가운데, 각 수역별로 직면하고 있는 해양오염의 형태는 차이가 있다. 동해의 경우 러시아의 핵폐기물 투하의 위험으로부터 노출되어 있기 때문에 위험물질 및 핵물질로 인한 해양오염문제가 가장 우려되고 있다. 남해의 경우 연안역에 항구가 발달하여 많은 해운물류이동으로 인한 해양교통상 오염 및 유류사고 오염의 가능성이 높은 수역이다.

한편 황해의 경우 현재 해양오염에서 가장 문제가 되고 있는 것은 육상기인오염이다. 육상기인오염은 세계적으로도 해양오염원인의 80% 이상을 차지하는 오염원으로서 선박사고와 같이 일회적 오염사고로 발생하는 것이 아니라 지속적이고 확산적인 오염원에 의해 장기적으로 축적되어 나타나는 경향이 있다.

따라서 오염원의 중요도에 따라 그 대응방안의 모색도 달라져야 할 것이다. 인구성장의 압박과 함께 날로 심각해지는 부영양화 및 오염물질배출, 산업폐기물 및 생활폐수의 유입 등 다양한 문제가 산재해 있다. 우선 이 지역의 오염원에 대한 우선순위는 다음과 같이 제시되어 있다. 유류오염, 부영양화, 화학물질오염, 덤핑, 인구성장압박 순이다.¹⁰³⁾

103) <http://www.gpa.unep.org/seas/workshop/nwpac.htm>(2002-10-31) 검색.

(2) NOWPAP 정부간회의¹⁰⁴⁾

NOWPAP은 1994년 서울에서 제1차 정부간회의가 개최되어 2002년 제7차 정부간회의가 개최되었다. 제1차 회의부터 지금까지 북한은 해당수역이 포함되어 있음에도 불구하고 여전히 불참 중이다. 우선 제1차 정부간 회의에서는 3개의 결의문과 함께 5대 활동목표를 선정하였으며, 본계획의 신탁기금설치합의와 UNEP를 임시사무국으로 사용하는 데 4개국(한국, 중국, 일본, 러시아)이 합의하였다. 우선 3개의 결의문을 채택하였는데, 첫째, 5개의 우선사업 선정, 둘째, 1996년 이후 2차 회의를 매년 개최, 셋째, 차기 정부간회의에서 신탁기금 국별분담금 상세내역을 합의하기로 하였다. 또한 우선사업으로 선정된 5대 활동목표는 다음과 같다. 사업1은 종합적인 데이터베이스 구축, 사업2는 국제환경관련입법, 목표·전략·정책 조사, 사업3은 공동의 지역모니터링프로그램 설립, 사업4는 해양오염대비 및 대응 지역협력방안 개발, 사업5는 지역활동센터(RACs) 및 네트워크 구축사업이다. 이러한 5개의 사업은 장차 시행될 NOWPAP의 실천적 목표로 작용하게 되며, 매년 정부간회의에서는 이들 사업의 달성정도 및 사업활성화를 위한 협의가 진행되어야 할 것이다.

1996년 동경에서 개최된 제2차 정부간회의에서는 결의1을 통하여 NOWPAP의 대상해역을 북위33도에서 52도, 그리고 동경 121도에서 143도 사이로 결정하였으며, 결의2를 통하여 우선사업에 대한 이행계획서와 향후 1997/1998년 작업계획 및 예산을 승인하였다. 마지막으로 신탁기금의 연간 조성목표액을 50만달러로 결정하였는데, 1997년도에 적용할 잠정 분담비용은 한국이 20%(10만달러), 일본이 25%(12만 5천달러), 중국 8%(4만달러), 러시아 10%(5만달러)로 총 63%(31만 5천달러)로 합의하였다.

1998년 러시아에서 열린 제3차 정부간회의에서 제2차회의에서 합의된 작업계획 및 예산이 승인되었고(결의1), 지역활동센터 4개 설립 및 회원국의 유치 제의가 검토되었으며(결의2), 1997년도 회원국별 잠정분담비율을 1998년도에도 적용하도록 결정하였다(결의3).

1999년 중국에서 개최된 제4차 정부간회의에서는 1999/2000년도 작업계획 및 예산승인(결의1)과 1999년도 회원국별 잠정분담비율 유지(결의3)와 함께 지역활동센터 설치가 결정되었다(결의2). 우선 해양정보 및 데이터센터는 중국, 해양환경

104) 본 회의결과는 외교통상부 보도자료를 참고하였다.

모니터링센터는 러시아, 해양오염방제센터는 한국, 특별모니터링 및 연안환경평가센터는 일본에 설치하기로 결정되었다.

2000년 한국 인천에서 열린 제5차 정부간회의는 사무국설치문제가 가장 중요한 문제였다. 한국의 부산과 일본의 토마야가 가장 적극적으로 유치의사를 제시하였으며, 이듬해인 2001년 사무국설치를 결정하기로 하였다. 그외 2000~2001년 사업 및 예산 확정을 결정하였으며, 해양오염데이터 취합 분석, 해양오염 모니터링, 유류오염방제 등 6개사업 추진을 중점과제로 선정하여 추진하기로 하였는데, 우리나라는 유류오염방제센터를 2000년 3월 대전 해양연구소 분소에 개소하였다. 오염원 중 특히 육상오염원분야 사업개발을 위하여 20만달러가 사업예산 중 별도로 책정되었다.

2000년 12월 동경에서 개최된 제6차회의는 한국과 일본의 사무국 공동유치 의사통보에 대한 협의가 핵심과제였다. UNEP 사무차장으로 본 회의에 참석한 Illueca 씨는 공동사무국유치가 법적으로 UN현장에 위반되지 않는다는 입장임을 밝혔다. 그러나 실질적인 운용면에서, 기능을 어떻게 분할할 것인지 아니면 몇 년의 간격을 두고 로테이션으로 사무국을 운용할 것인지의 운용형태에 관한 문제는 더 논의가 되어져야 할 부분이라는 데 합의하였다. 결국 한국과 일본의 사무국 공동유치 의사는 명확히 전달되었으나 결정되었다고는 할 수 없다.

그리고 제6차 회의에서 주목할 만한 결의가 하나 채택되었다. 해양오염에서 가장 큰 오염비중을 차지하고 있는 ‘육상기인오염’에 대한 방지 및 수산자원에 대한 생태적 관리에 관한 결의가 바로 그것이다.¹⁰⁵⁾ 본 결의에 따라 육상기인오염에 관한 활동보고서는 다음의 사항을 포함하도록 하고 있다. 육상기인오염 상황, 본 오염방제사업이 성공할 수 있는 요인과 단점파악, 장애요인파악과 이행력의 판단, 그리고 추후 필요한 활동과 그 가능성이다.¹⁰⁶⁾

2001년에 개최된 제7차 정부간 회의는 한국과 일본의 공동사무국유치에 대한 협의결정을 도출하였다는 데 의의가 크다고 해야 할 것이다.¹⁰⁷⁾ 본 회의 사무국유치 결과 요약을 보면 일단 일본 토야마는 NOWPAP의 전체적인 행정 및 재정적 측면의 기능을 부담하게 되고, 부산의 수산과학원 내에 설치될 사무국은 오염활동의

105) “Resolution 1 Programme Implementation in the 2000-2001 Biennium : Activities on Land-based Sources of Pollution and Ecosystem-based Management of Fisheries”, Doc.UNEP/NOWPAP IG.6/L.1

106) *Ibid.*

107) Doc.UNEP(DEC)/NOWPAP/IG.7/10.

실제적인 기능 지원역할, 특히 해양오염 및 육상기인오염에 관한 활동을 집중적으로 지원하게 될 것이다.¹⁰⁸⁾ 그리고 각 사무국에 사무국장을 두도록 하고 있다.¹⁰⁹⁾

NOWPAP의 지역센터는 현재 4개로 운영되고 있다. 우선 중국에 있는 DIN/RAC는 본 지역활동에 대한 데이터 및 정보네트워크(중국)를 담당하며, POM/RAC는 해양오염모니터링(러시아), CEA/RAC는 특수모니터링 및 연안환경평가(일본), MER/RAC(한국)는 유류오염방제기능을 하고 있다.

4. 평가

1994년 UNEP에 의해 NOWPAP 행동계획이 채택되었으나 제도적 측면에서의 발전은 매우 느리다. 특히 제도적으로 아무런 협약과 그 하부의정서도 체결하지 못한 것은 참으로 아쉬운 일이다. 지역적 협력을 위한 해양환경프로그램의 일환으로서 NOWPAP이 운영된 지 벌써 거의 9년이 다 되어가기 때문에 이 시점에서 NOWPAP의 발전방향에 대한 평가가 필요하다고 본다. 이를 위하여 지역해프로그램의 가장 오래되고 발전적인 형태인 지중해프로그램과 비교해 봄으로써 지역협력의 부진이유 및 개선방향을 찾을 필요가 있다.

앞서 지중해프로그램 사업방향은 4가지로 구분될 수 있는데, 그 4가지 방향에서 NOWPAP의 현주소를 파악해 보고자 한다.

지중해프로그램의 사회·경제적 측면, 과학적 측면, 법적 측면, 그리고 제도적 측면에서 볼 때 가장 우선적으로 지역협력의 바탕이 되는 것은 과학적 측면(MED POL)이다. 과학적 측면은 해당 수역의 오염정도를 평가할 수 있는 기초적인 자료를 제공해 주는데, 이를 위해서는 각 체약국에서 자료를 수집하여 MEDU에 보내면 이를 종합적으로 평가하게 되며, 종합평가된 자료는 체약국들의 해양오염정책에 반영된다.

이에 비해 NOWPAP에서 자료를 수집할 수 있는 기초해양과학 조사시스템이 갖추어져 있는가? 우선적으로 해양오염에 대한 모니터링이 시급하다. 모니터링의 이용을 통해 지역협력프로그램이 제도적으로 잘 갖추어져 있을 때 향후 어떠한 방향으로 정책이 강화되어야 하는지 지시역할을 해 줄 수 있고, 이와 함께 사전적

108) *Ibid.*

109) *Ibid.*

으로 해양오염에 대한 모니터링을 통하여 자료를 축적함으로써 지역협력의 필요성을 인식시키는 기능도 할 수 있다. 기초적인 각 해역에서의 오염실태를 조사·연구하여 자료분석 및 축적함으로써 오염원에 대한 종합적인 평가를 하고 문제점을 도출하는 것은 제약국 간 정책방향을 결정하는 데 중요한 역할을 한다.

그 다음으로 중요하게 평가되어야 할 것은 법적·제도적 체제의 마련이다. 현재 NOWPAP에서 운영 중인 지역센터를 지중해프로그램에서 운영되고 있는 지역센터와 비교해 보면 약간의 차이점이 발견된다. NOWPAP은 아직 협약이나 의정서가 전무한 상태이며, 전체적인 목표는 있으나 이를 실천하기 위한 오염원별 세부 실천계획이 부재한 상황이다. 지중해프로그램이 운영하는 지역센터는 해당의정서의 이행을 보장하기 위한 기능을 하는 반면, NOWPAP의 경우, 유류오염방지과 모니터링, 데이터정보수집, 특수모니터링 및 연안환경평가라는 다소 일관성 없는 체제 하에 지역센터가 업무의 중복성을 띠며 각 회원국에 하나씩 있다. 우선 러시아에 있는 해양오염모니터링 지역센터와 일본에 있는 특수모니터링 및 연안환경평가 지역센터는 그 기능에서 업무의 중복성이 있다. 그리고 데이터정보수집기능 또한 모니터링기능 속에 포함될 수 있다. 따라서 지중해프로그램의 환경리모트센싱 활동센터와 같이 해양환경을 통합적으로 모니터링하고 그 자료를 분석할 수 있을 뿐만 아니라 자료제공연구기관으로 운영하는 방안이 마련될 필요가 있다. 뿐만 아니라 이런 식으로 기능을 통합한 가운데 현재 황해지역에서 가장 큰 오염원으로 등장하고 있는 육상기인오염원에 대한 연구 및 대응사업을 별도로 할 수 있는 지역센터가 만들어질 필요가 있다. 현재 2001년 제7차 NOWPAP 회의에서 육상기인오염원에 대한 연구사업을 MER/RAC에 위임시키고 있는데, 유류오염방제센터와 육상기인오염방지센터를 동시에 운영하는 것이 업무효율성이나 오염원방지에 크게 기여할 수 있는지는 의문이다.

이러한 지역센터의 체계적인 업무분장을 위해서 NOWPAP에서도 지역해오염방지협정 및 의정서를 맺을 필요가 있다. 협정에 해당수역의 오염원에 대한 방지의무를 명시함으로써 오염방지체제의 이행을 법적으로 확보함으로써 이행감독이 보다 더 강화될 수 있는 근거가 됨은 당연하다.

그러나 이러한 지역해프로그램의 확립을 위해서 무엇보다 절실한 것은 지역협력을 위한 추진력이다. 제도화의 단계에 이르기 위해서는 지역해에 대한 지속적인 오염모니터링을 통한 자료축적과 정기적인 보고서발간 및 배포를 통하여 오염원에 대한 추적과 정책개발연구가 필요하다.

제 4 장 반폐쇄해에서의 오염에 대한 관할권 행사

1. 국가관할권 행사에 관한 일반이론

1) 국가관할권의 정의

국가관할권(state jurisdiction)의 개념을 이해하기 위해서는 주권(sovereignty)의 개념을 먼저 알아야 한다. 주권은 국제법의 주체인 국가가 다른 국가와의 사이에서 독립을 유지하는 가장 근본적인 원리이다.¹¹⁰⁾ 독립된 주권국가는 일정 영토내의 물건과 인간에 대한 배타적 권한을 가진다. 다른 국가가 배타적 관할권을 행사하고 있는 지역에 대하여 불간섭(non-intervention)할 의무를 가진다. 그리고 국제법상의 관습국제법과 조약에 따른 의무가 있다.¹¹¹⁾

관할권이란 주권에 의거한 국가의 일반적 법적 권한과 관련한 개념이다. 주권국가는 사법적·입법적 그리고 행정적 관할권을 행사할 권한을 가진다.¹¹²⁾

국가가 입법에 관하여 행사할 수 있는 관할권은 입법관할권(prescriptive jurisdiction)과 집행관할권(enforcement jurisdiction)으로 분리될 수 있다.¹¹³⁾ 입법관할권이란 합은 입법·행정·사법기관 또는 규칙·판례를 통하여 규범대상을 국가규범영역 내로 끌어들이는 힘을 말한다.¹¹⁴⁾ 이에 근거하여 규율대상에 대하여 법적 효력을 미칠 수 있다. 이 때 입법관할권에 의하여 규범화된 법적 근거가 규율대상에 대하여 실제 적용되는 힘을 집행관할권이라 한다.¹¹⁵⁾

2) 국가관할권의 효력

국제법상 국가의 국민, 재산 또는 영토에 대하여 입법관할권을 행사하는 것은 제한받지 아니한다. 다만 국제법상 주권평등의 원칙에 의하여 자국의 영토관할권

110) Ian Brownlie, *Principle of Public International Law*, 4th edition, Clarendon Press, 1990, p.287.

111) *Ibid.*

112) *Ibid.*, p. 298.

113) *Ibid.*

114) 김대순, 「국제법론」(제5판), 2000, 삼영사, pp. 234~235.

115) *Ibid.*

이외의 지역에서는 집행관할권을 제한받게 된다. 따라서 타국의 주권 하에 있는 지역에서는 주권행사에 관한 특별한 합의에 의해 집행관할권이 허용되지 않는 한 자국의 입법관할권도 제한되는 것이 관행이다.¹¹⁶⁾

국제법상 관할권 이론의 가장 대표적인 사례는 Lotus Case(1927)이다.¹¹⁷⁾ Lotus Case는 집행관할권이 입법관할권과는 달리 기본적으로 영토적 제약성을 갖는다는 것을 확인하고 있다.¹¹⁸⁾

“..... 국가는 타국의 영토에서 그 어떤 형태로도 자신의 힘을 행사해서는 안 된다는 것이다. 이 점에 있어 관할권은 확실히 영토적이다. 그것은 국제관습이나 협약으로부터 나오는 허용적 규칙(permissive regulation)에 의거하지 않는 한 국가가 그 영토 밖에서 행사할 수 있는 것이 아니다.”¹¹⁹⁾

Lotus 사건의 판결은 많은 선박국가들로부터 비판을 받았고, 그 후 1958년 공해협약 및 1982년 해양법협약에서 공해상의 형사관할권에 관한 기국주의가 채택되었다.¹²⁰⁾

그럼에도 본 사건은 주권국이 영토 내에서 집행관할권 행사에 대해 배타적 권

116) Martin Dixon, *Textbook on International Law*, 4th edition, 2000, Blackstone Press, pp.134~135.

117) The Lotus Case(PCIJ, 프랑스Vs.터키)의 내용은 다음과 같다.

1. 사건개요

1926년 8월 프랑스의 로튀스호가 터키선박과 공해에서 충돌하여 터키선박 파손 및 그 선원 8명을 희생케 한 사건이 발생하였다. 로튀스호가 터키령인 콘스탄티노플에 입항하자 선장 및 그 선원들은 살인죄로 형사기소되었다. 프랑스는 이 사건을 국제상설재판소(PCIJ)에 제소하였다.

프랑스는 국제법상 외국인이 범한 국외(國外)범죄에 대하여 피해자의 국적국이 소추할 수 있는 권한은 없다는 주장과, 국제법상 공해에서 선박 내에 발생한 모든 사건에 대하여 기국의 배타적 관할권이 미친다는 주장을 하였다.

2. 판결

프랑스선박 내에서 발생한 사건으로 인해 터키선박에 영향을 미쳤다는 의미에서 경합적 사건이나, 프랑스의 배타적 관할권은 인정될 수 없다고 배척되었으며, 국외에서 발생한 사건에 대하여 피해자의 국적국이 재판권을 행사할 수 있는가의 문제에 대해서는 6대 5의 판결로 프랑스의 주장을 배척하였다.

118) Ian Brownlie, *Op. cit.*, pp.300-303.

119) “Now the first and foremost restriction imposed by international law upon a State is that-failing the existence of a permissive rule to the contrary-it may not exercise its power in any from in the territory of another State. In this sense jurisdiction is certainly territorial; it cannot be exercised by a State outside its territory except by virtue of a permissive rule derived from international custom or from a convention.” PCIJ(1927), Series A, No. 10, pp.18-19.

120) Ian Brownlie, *Op. cit.*, pp.300-303.

한을 가진다는 법원칙(territorial principle)을 확인시킨 사건이다. Lotus 사건에서 인정되었던 영토주권에 대한 집행관할권의 배타성은 국제법의 원칙으로 여전히 인정되고 있다.¹²¹⁾

3) 국가관할권의 제한

영토 내에서 국가관할권이 배타성을 갖는다는 것은 국가 주권에서 이미 인정되는 법원리나 국제사회의 상호의존성(Inter-dependance)이 강화됨에 따라 인권·환경·경제적 측면에서 주권의 절대성을 제한하는 국제법의 법리와 조약이 등장하였다.

이러한 현상은 국제환경법 분야에도 나타났다. 1960~1970년대는 영토 내 자연 자원에 대한 주권국의 영구적 주권이 인정되었으나 ‘인류공동관심(common concern of humankind)’¹²²⁾의 개념이 등장하면서 국가주권의 개념은 약화되었다.¹²³⁾ 예를 들어 만약 국가가 자국의 산업발전을 위하여 자국의 영토 및 영해를 사용할지라도 지속가능한 개발이라는 인류의 보편적 개발목적을 반영하는 한도로 그 개발행위를 제한받을 수 있다. 이는 1992년 유엔환경회의에서 채택된 ‘Agenda 21’의 ‘원칙 2(자원개발에 관한 주권행사)’¹²⁴⁾, ‘원칙3(세대 간 균등한 개발)’¹²⁵⁾, 그

121) 여기서 영역내의 집행관할권의 배타성이 인정된다 할지라도 공해상에서의 형사사건에 대한 법적 관할권은 기국주의에 의한다. 공해선박에 대한 항행의 자유를 보장한다는 측면에서 ‘선박충돌 및 기타 항행사고에 관한 형사재판관할규칙의 통일을 위한 국제협약(International Convention for the Unification of Certain Rules relating to Penal Jurisdiction in Matters of Collisions or Other Incidents of Navigation)’이 채택되었다.

122) ‘인류의 공동관심(common concern of humankind)’은 ‘인류공동유산(common heritage of mankind)’과 약간의 의미 차이가 있다. 인류공동유산은 국가관할권 이원에 있는 자연자원으로서 지구의 표면의 절반 이상을 덮고 있는 공해, 심해저, 남극, 외기권, 그외 오존층 등을 의미한다. 그러나 인류의 공동관심은 국가관할권에 속해 있다 할지라도 인류환경의 지속가능성 보장에 큰 영향을 끼칠 수 있는 자연자원을 의미한다. 예를 들어 어족자원이나 산림자원 등이 이에 속할 수 있다. Hunter, *Op. cit.*, pp.335~341.

123) UNGA Res. 3201, “New International Economic Order”. 이는 비록 UN 총회의 결의이지만 국가들에 의하여 전폭적으로 지지됨으로써 관습법적 지위를 획득하고 있다고 볼 수 있다. *Ibid.*

124) 원문은 다음과 같다. Principle 2 States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental and developmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction.

125) 원문은 다음과 같다. Principle 3 The right to development must be fulfilled so as to equitably meet developmental and environmental needs of present and future generations.

리고 ‘원칙4(환경과 개발의 관계)’¹²⁶⁾에서 확인되고 있다.

국가주권이 과거의 절대적 주권주의(*absolute sovereignty*)에서 상대적주권주의(*relative sovereignty*)로 그 법적 지위가 축소되면서 국가관할권의 행사범위와 권능도 변경·감소되었다.¹²⁷⁾ Martin Dixon은 영토관할권의 제한에 대하여 다음과 같이 쓰고 있다.

“.....영토적 관할권의 절대성과 완결성은 국제법의 일반적 원칙이나 주권국가의 자유의사에 의해 부담되는 특정의무에 의해 변경되어질 수 있다.”¹²⁸⁾

여기서 국가주권을 제한할 수 있는, 국가가 자유의사로서 부담하는 특정의무는 조약체결로 인해 발생하는 의무를 의미한다. 즉 양자 또는 다자조약에 의해 국가는 조약상의 의무를 지니게 된다. 문제는 국가주권에 근거하여 행사되는 국가관할권을 제한할 수 있는 국제법의 일반적 원칙의 존재이다. 이와 관련하여 보편적 관할권(*universal jurisdiction*)의 문제가 등장한다.

4) 보편적 관할권

보편적 관할권은 국제공법사회에서 발생한 일정한 범죄(*some types of crime*)를 응징하기 위하여 자국민이 아닌 자의 행위에 대하여 관할권을 행사하는 것을 의미한다.¹²⁹⁾ 이 때 ‘일정한 범죄’라 함은 인류에 대한 범죄 또는 국가관할권 이원에서 개인에 대하여 행하여진 범죄를 예로 들 수 있다.¹³⁰⁾ 국가관할권 이원에서 발생한 범죄로 보편적 관할권이 성립하는 범죄는 ‘해적행위(*piracy*)’¹³¹⁾가 있다. 그 외 범죄행위로서 보편적 관할권이 성립할 수 있다고 주장되어지는 것은 전쟁범죄(*war crime*),

126) 원문은 다음과 같다. Principle 4 In order to achieve sustainable development, environmental protection shall constitute an integral part of the development process and cannot be considered in isolation from it.

127) Martin Dixon, *Op. cit.*, pp.133~140.

128) “... It is clear that the absolute and complete nature of territorial jurisdiction can be modified either by general principles of international law or by specific obligations freely undertaken by the territorial sovereign. ...” *Ibid.*

129) Ian Brownlie, *Op. cit.*, p. 304.

130) Martin Dixon, *Op. cit.*, pp.133~140.

131) 해적행위는 오래 전부터 보편적 관할권이 성립하는 것으로 인정되어져 왔다. Harvard Research는 해적행위 이외의 국제범죄행위는 보편적 관할권의 대상이 아니라고 본다. Ian Brownlie, *Op. cit.*, p.305.

고문(torture), 집단학살(genocide), 항공기납치(hijacking)가 있다.¹³²⁾ 그러나 이 범죄들이 실제로는 조약에 의하여 보편적 관할권을 획득하고 있기 때문에 조약당사자가 아닌 국가들에게도 보편적 관할권이 미칠 수 있는가는 여전히 논쟁의 대상이 되고 있다.¹³³⁾

보편적 관할권에 대한 입법화작업이 가장 활발한 국제법 분야는 국제인권법 분야이다. 최근 2002년 7월 1일 국제형사법원에 관한 로마조약(Rome Statute of the International Criminal Court)이 발효하였다. 이는 국제범죄에 대한 보편적 관할권을 적용하기 위한 시도로서 139개국 이 서명하고 81개국이 비준하였다.

본 조약에서 제2부 제8조2항b에 규정하고 있는 ‘전쟁범죄’의 내용 중에는 전쟁 중 자연환경에 대하여 광범위하고 장기적이며 심각한 피해를 유발한 행위도 포함한다. 이 조약이 보편적 관할권을 가질 때 전쟁 중 발생하는 ‘심각한 환경오염’ 또한 국제범죄로서 규제될 수 있음을 의미한다.

다만 본 조약의 보편적 관할권 적용에 있어 국제적으로 주요한 역할을 할 미국의 불참¹³⁴⁾이 본 조약의 보편성을 저해하고 있는 것은 사실이다.¹³⁵⁾ 따라서 주권 평등과 주권독립의 원칙이 여전히 존중되고 있는 국제사회에서 인류의 보편적 이익을 보호하기 위한 관할권의 확장은 여전히 발전단계에 있다할 것이다.¹³⁶⁾

132) Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *International Law and the Environment*, Clarendon Press, Oxford, 1992, pp. 208~209.

133) 예를 들어 ‘1948년 제노사이드협약(UN Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide)’의 경우 집단학살에 대한 소추권을 범죄발생국가에 부여하고 있다. 그리고 이 범죄에 대한 보편적 범위를 상정하고 있지도 않다. Patricia W. Birnie & Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p. 209.

134) 미국은 2002년 5월 6일 UN사무총장에게 보낸 서한에서 분명하게 자국은 본 조약의 당사국이 될 수 없다는 사실과 추후 조약의 발효로 인한 보편적 관할권 적용을 받지 않겠다는 의사를 분명히 하였다. 원문은 다음과 같다. “This is to inform you, in connection with the Rome Statute of the International Criminal Court adopted on July 17, 1998, that the United States does not intend to become a party to the treaty. Accordingly, the United States has no legal obligations arising from its signature on December 31, 2000. The United States requests that its intention not to become a party, as expressed in this letter, be reflected in the depositary’s status lists relating to this treaty.” [http://untreaty.un.org\(2002-11-4\)](http://untreaty.un.org(2002-11-4)) 검색.

135) 이스라엘 또한 2002년 8월 28일 본 조약의 당사자가 될 것을 거부하였다. “.....in connection with the Rome Statute of the International Criminal Court adopted on 17 July 1998, [...] Israel does not intend to become a party to the treaty. Accordingly, Israel has no legal obligations arising from its signature on 31 December 2000. Israel requests that its intention not to become a party, as expressed in this letter, be reflected in the depositary’s status lists relating to this treaty.” *Ibid.*

136) 국제법의 보편적 관할권은 국제법 주체들에게 모두 지켜져야 할 공통의 법이익을 강요하고 있다. 유사한 법개념으로서 관할권적 개념은 아닐지라도 ‘강행규범(jus cogens)’과 ‘대세효(erga omnes)’가 있다. Hunter, *Op. cit.*, pp.229~231.

2. 국제법상의 환경원칙

1) 예방원칙(Precautionary Principle)

(1) 개념

“1온스의 예방이 1파운드의 치료보다 낫다(An ounce of prevention is worth a pound of cure).”는 격언은 환경문제에 있어서 예방적 조치(precautionary measures)가 얼마나 중요한 것인가를 한마디로 축약해 주고 있다. 예방원칙은 ‘지속가능한 개발’의 근본적인 원칙으로서 환경악화의 원인을 예견하고 방지하며 억제하는 것을 의미한다.¹³⁷⁾ 1992년 유엔환경개발회의에서 환경에 대한 예방원칙(리우선언 제15원칙)을 다음과 같이 제시하고 있다.

“환경보호를 위하여 각 국가의 능력에 따라 예방적 접근이 널리 실시되어야 한다. 중대하거나 돌이킬 수 없는 피해의 위험이 있는데도 그 피해에 대한 완전한 과학적 확실성이 결여된다는 이유로 환경악화를 방지하기 위한 비용-효과적인(cost-effective measures) 조치를 연기시켜서는 아니 된다.”¹³⁸⁾

예방의 원칙은 환경관련규범에서 광범위한 총의(consensus)를 얻고 있다. ‘Agenda 21’의 제15원칙(예방의 원칙)이 환경규범의 초석을 마련하기는 하였으나 ‘soft law’적인 성격이 강하다. 왜냐하면 이 선언은 당시 참여한 178개국 이상이 찬성하였기 때문에 전 인류의 합의가 이루어진 것이라 할 수 있으나, 이 문건의 실질적인 실천을 위한 후속적 세부내용이 결여되어 있을 뿐만 아니라 그 위반에 대한

137) ‘precautionary principle’ 또는 ‘precautionary measures’ 또는 ‘precautionary approach’의 용어는 1985년 ‘오존층보호를 위한 비엔나협정’에서부터 쓰이기 시작하여 제2차북해해양보호선언(1987), 유엔환경프로그램(UNEP, 1989), 북유럽해양오염방지를 위한 회의의 실천계획(1990), 육상기인해양오염방지를 위한 파리협약(1989), 제3차북해해양보호선언(1990), 지속가능한개발을위한 베르겐선언(1990), 제2차지구기후회의선언(1990), 초국경적 위험폐기물의 아프리카유입에 관한 바마코협정(1991), 통합적오염방지및감독에 관한 OECD 이사회권고(1991), 유럽연합조약(마아스트리트조약, 1992), 초국경적수로및국제호수의 보호 및 이용에 관한 협정(1992), 환경과 개발에 관한 리우선언(1992), 기후변화협약(1992), 유엔환경개발회의의 해양보호를 위한 문서(1991), 유럽에너지현장조약초안(1994), 공해어족자원보호를 위한 협정(1995) 등이 있다. http://www.biotech-info.net/treaties_and_agreements.html. 2002-11-4 검색.

138) 원문은 다음과 같다. “In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.” Rio Declaration on Environment and Development, U.N.Doc.A/CONF.151/5/Rev.a(1992), 31 I.L.M.876.

책임추궁이 따르지 않는다는 측면에서 기존의 국제법 법원인 조약이나 국제관습법이 가지는 법적 강제력을 가지지 못하기 때문이다.¹³⁹⁾

예방의 원칙은 종종 오염방지의 원칙(또는 의무)(the Principle(or the Duty) of Prevention)과 개념상 혼동될 때도 있다. 오염방지의 원칙은 예방의 원칙을 적용하는 하나의 방법으로 주로 오염발생방지의 측면에서 가장 많이 사용되는 개념이다. 그러나 오염방지의 원칙¹⁴⁰⁾은 예방의 원칙보다 그 적용범위가 단기적이며, 직접적인 오염발생을 사전에 방지하는 것뿐만 아니라 사후 발생하는 오염도 최소화하는 조치까지 포함한다.¹⁴¹⁾ 방지의 의무는 오염방지, 피해의 최소화정책, 정기적인 감사를 포함한 환경관리정책, 환경영향평가 등의 형태로 나타난다.¹⁴²⁾ 그러나 2001년 ‘해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안’¹⁴³⁾의 제3조가 정의하고 있는 오염방지(Prevention)의 원칙¹⁴⁴⁾은 실제 예방원칙과 별차이를 구분할 수 없다. 왜냐하면 제3조에 대한 해설서(14)에서 방지의 원칙은 중대한 초국경적 피해의 예방과 그 피해를 최소화하기 위하여 리우선언 제15원칙(precautionary principle)을 다하여야 한다고 했다.¹⁴⁵⁾ 실질적으로나 법리적으로 두 원칙을 구분하는 것이 실익이 없는 것 같다. 다만 예방의 원칙은 ‘과학적 불확실성이 존재한다는 이유로 예상되는 피해를 억제하기 위한 조치를 회피할 수 없다’는 정의로 인해 그

139) Daniel Bodansky, “Customary(Not so Customary) International Environmental Law”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Vol. 3, issue 1, Fall 1995, pp.110-119.

140) 오염방지원칙은 1972년 스톡홀름선언 제6원칙에 다음과 같이 제시되어 있다. “Principle 6 : The discharge of toxic substances or of other substances and the release of heat, in such quantities or concentrations as to exceed the capacity of the environment to render them harmless, must be halted in order to ensure that serious or irreversible damage is not inflicted upon ecosystems.” Hunter, *Op. cit.*, p.364.

141) Hunter, *Op. cit.*, p.365.

142) Hunter, *Op. cit.*, p.364.

143) 본 초안(Prevention of transboundary harm from hazardous activities)은 유엔산하 국제법위원회가 1978년 제13차회의에서부터 준비해온 ‘국제법상금지되지아니하는행위로부터발생한 해로운결과에대한국제책임(International liability for injurious Consequences arising out of acts not prohibited by international law)’의 하부제목(subtitle)이다. “Report of the International Law Commission”, *U.N.Doc.Supplement No.10(A/56/10)*, p.366.

144) 제3조 사전방지(Prevention) 발원국은 심각한 월경 피해를 예방하기 위하여나 어떠한 경우에도 그 위험을 최소화하기 위하여 모든 적절한 조치를 취한다.

145) 원문은 다음과 같다. “Commentary (14) Article 3 imposes on the State a duty to take all necessary measures to prevent significant trans-boundary harm or at any event to minimize the risk thereof. This could involve, inter alia, taking such measures as are appropriate by way of abundant caution, even if full scientific certainty does not exist, This is well articulated in principle 15 of the Rio Declaration(precautionary principle) and is subject to the capacity of States concerned. ... ”

반증의 책임을 피해예상국이 아닌 피해원인국이 지도록 하고 있다.¹⁴⁶⁾

예방의 원칙이 현재 환경규범의 핵심적인 역할을 하고 있는 것은 사실¹⁴⁷⁾이나, 국제환경규범에서 차지하는 국제법상 규범력에 대해서는 의견이 다르다. 이 원칙이 조약문에 규정되어 있을 때만 준수되는 조약법상 의무조항인지 아니면 국제법상 관습법적 지위를 획득하였는지, 아니면 모든 인류가 준수해야 하는 대세적효를 획득하였다고 할 수 있는지에 대한 의견은 아직도 분분하다. 즉 아직 관습법적 지위를 획득하였다고¹⁴⁸⁾ 말하기 어려운 부분이 있는 것이 사실이고, 대세적효(erga omnes)로서 모든 인류에게 보편적 효력을 미칠 수 있는가는 더더욱 불투명하다 할 수 있다.

앞에서 살펴본 Gabcikovo-Nagymaros Case(헝가리 대 슬로베크)에서 개발권과 환경권을 조화시키는 원칙으로서 ‘지속가능한 개발’원칙을 국제관습법¹⁴⁹⁾으로 인정하였다.¹⁵⁰⁾ 그러나 이 지속가능한 개발원칙의 근간이 되는 ‘예방의 원칙’에 대해서는 그 관습법적 지위를 부정하였다.¹⁵¹⁾ ‘Nuclear Test Case(뉴질랜드 대 프랑스, 1995)’

146) Patricia W. Birnie & Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p.98. 그런데 이러한 ‘거증책임전환의 원리’는 예방의 원칙의 발전단계에서 적용되는 독특한 증명절차가 아니며, 방지의무에 의해서도 그 증명절차는 동일하게 적용될 수 있을 것으로 본다. 즉 결과책임(strict liability)분야에서 일반적으로 적용되는 절차원칙이라 생각한다.

147) 예방의 원칙은 원래 독일 사회·법적 전통에서 유래한 개념이다. 독일어로 ‘Vorsorgeprinzip’은 미래계획(foresight planning)정도의 의미이다. 이 개념은 인간의 오류가능성을 전제로 ‘선량한 정부(good government)’가 위험예방, 비용-효용성, 도덕적 책임감 등의 측면에서 사회통합을 유지하기 위하여 개인의 일상에 개입하는 것을 의미한다. 이러한 원칙이 1980년대 환경관련 국제규범에 나타나기 시작하였다. 그리고 지금은 거의 모든 환경규범에서는 예방의 원칙을 ‘지속가능한 개발’의 이해갈등을 조율시킬 수 있는 원칙으로 받아들이고 있다.

148) James Cameron and Juli Abouchar, *The Precautionary Principle in International Law: The Challenge of Implementation*, Kluwer Law International, 1996, pp.63~66.

149) 이 사건의 판결 제140항에서 지속가능한 개발의 원칙이 새로운 환경규범으로서 이미 국제법 원칙의 지위를 획득하였음을 인정하고 있다. 그러나 더 나아가 헝가리가 주장한 ‘환경규범의 새로운 강행규범으로서의 출현’에 대하여 슬로베크와 법원이 이의를 제기하지 않았으므로 부재판장 Weeramantry는 지속가능한 개발원칙이 대세적효를 가지는 것으로 보아야 한다는 주장을 하고 있다. ICJ Report, “Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project”, *Op. cit.*, p.78, para.140.

150) 본안 판결내용에서 법원이 강행규범의 출현을 인정하면서도 이것의 적용을 양국의 합의에 맡기고 있는 것은 납득하기 어려운 부분이다. 이를 두고 Alan Boyle 교수는 “They conceal the new law in ‘old bottles.’”라고 평했다. A.E. Boyle, “The Gabcikovo-Nagymaros Case: New Law in Old Bottle”, *Yearbook of International Environmental Law*, Vol.8, 1998, pp.13~20.

151) 원문에 다음과 같이 나타나 있다. “113. The court recognizes that both Parties agree on the need to take environmental concerns seriously and to take the required precautionary measures, but they fundamentally disagree on the consequences this has for the joint Project.” 이 문장에 따르면 예방의 원칙은 환경규범으로서 적용가능한 원칙이나 조약상 그 적용을 인정하지 않았다는 근거를 들어 법원은 예방원칙의 적용을 거부하였다.

의 반대의견(dissenting opinion)에서 Weeramantry 재판관은 지속가능한 개발을 달성하기 위한 정책을 실시할 때 예방의 원칙에 기초하여야 한다고 하면서 본 원칙은 국제관습법¹⁵²⁾으로 인정되어야 한다고 주장하였다. 그러나 가장 최근 판례로서 국제해양법재판소의 첫번째 어업분쟁사건인 ‘남방참치사건(the Southern Bluefin Tuna Case, 뉴질랜드 대 일본; 호주 대 일본, 1999)’¹⁵³⁾에서도 예방의 원칙에 대하여 관습법적 지위를 획득하고 있다는 판단을 할 수는 없다고 했다.¹⁵⁴⁾

그러나 ‘예방의 원칙’이 비록 국제관습법적 지위를 획득하였다고 단언할 수 없을지 모르지만 ‘예방의 원칙’은 지속가능한 개발의 구체적 이행을 보장할 수 있는 국제법 원칙이라는 주장이 강하게 제기되고 있다.¹⁵⁵⁾ 특히 공해어업에 관한 유엔해양법협약과 국제화학물질관리에서는 국제관습법적 지위를 획득했다고 볼 수 있다는 주장이다.¹⁵⁶⁾

개인적인 의견으로 ‘예방의 원칙’의 국제관습법적 지위획득에 대해서는 부정적인 입장이다. 왜냐하면 비록 예방의 원칙이 지속가능한 개발의 실천적 기능을 담보하는 역할을 할 수 있는 법원리이기는 하나 이 법원칙의 적용은 여전히 합의 또는 총의가 형성되어 있다고 할 수 없다. 예를 들어 예방의 원칙을 어느 정도의 범위에서 어느 정도의 성격을 부여하는 것이 적절할 것인가에 대한 명확한 기준이 마련되어 있지 않다.¹⁵⁷⁾ 1995년 유엔공해어업협정¹⁵⁸⁾상의 제6조 ‘예방적 접근’을

152) 일반정책의 입안기준으로 작용할 수 있는 국제법원칙으로 국제관습법 외에 법의 일반원칙(general principles of law)을 생각할 수도 있다. 그러나 조약법 제38조 1항 C에서 의미하는 법의 일반원칙은 ‘모든 문명화된 국가의 국내법상 인정되는 규범’으로서 이는 법적 판단기준의 흠결(欠缺)을 메우기 위한 것이다. Ian Brownlie, *Op. cit.*, p.16.

153) ‘Southern Bluefin Tuna Case’, ITLOS, 1999.

154) Laig, Separate Opinion “Southern Bluefin Tuna Case”, 1999, p.4, paras.12,16.

155) Centre of Intertational Sustainable Development Law, “Precaution in International Sustainable Development Law”, *A CISDL Legal Brief*, 2002, p.3.

156) *Ibid.*

157) 예방의 원칙의 구체적인 적용의 시기 및 기준에 관한 세부내용을 규율하기 위한 작업은 유럽공동체에서 이루어지고 있다. “Communication from the Commission on the Precautionary Principle”, *Doc.COM(2000)1*, “European Parliament Resolution on the Commission Communication on the Precautionary Principle”, *Doc.COM(2000) 1. C5-0143/200. 2000/2086(COS)*.

158) 정식명칭은 다음과 같다. 경계왕래어족 및 고도회유성어족의 보존과 관리에 관한 1982년 12월 10일 유엔해양법협약 관련 조항의 이행을 위한 협정(AGREEMENT FOR THE IMPLEMENTATION OF THE PROVISIONS OF THE UNITED NATIONS CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA OF 10 DECEMBER 1982 RELATING TO THE CONSERVATION AND MANAGEMENT OF STRADDLING FISH STOCKS AND HIGHLY MIGRATORY FISH STOCKS)

규정함에 있어서 ‘예방적 접근’이라는 용어를 쓸 것인가 아니면 ‘예방원칙’이라는 용어를 쓸 것인가를 두고 큰 의견차이를 보인 바 있는 국가들이 ‘예방적 접근’이라는 용어를 사용함으로써 법적 구속력을 약화시키려는 의도가 드러나고 있다고 할 수 있다.¹⁵⁹⁾

(2) 적용

예방의 원칙은 다양한 환경조약에서 채택되고 있는 일반적 원칙이나 실질적인 적용에 있어서 약간의 차이가 있다. 예를 들어 생물다양성협약의 경우 예방의 원칙을 서문에 기입함으로써 당사자 간 의무의 강제성을 약화시키고 있다.¹⁶⁰⁾ 미국의 경우 교토의정서의 비준을 미루고 있는 이유 중 하나가 예방의 원칙을 적용하기에는 과학적 불확실성이 여전히 존재한다는 것이다.¹⁶¹⁾ 즉 예방의 원칙을 적용할 경우 발생할 수 있는 막대한 경제적 부담을 두려워하는 것이다.

이에 비해 EU는 예방의 원칙을 적극적으로 받아들이는 동시에 관습법적 지위가 인정된다고 본다. 유럽공동체는 ‘유럽공동체조약(마스트리히트조약, 1992) 130R’에서 예방의 원칙을 유럽환경정책의 주요원칙으로 채택하고 있다. 이는 새로 개정된 ‘유럽공동체조약(암스테르담조약, 1997) 제174조’에도 그대로 반영되고 있다.

제174조 (개정전 130조 R)

... ..

2. 공동체의 환경정책은 공동체의 다양한 지역상황을 고려한 고도의 보호정책을 목적으로 해야 한다. 오염원에 따라 인정되는 환경오염의 우선순위는 예방의 원칙, 사전방지조치 그리고 오염자부담의 원칙에 근거해야 한다.¹⁶²⁾

159) Chris Hedley, *The Conservation and Management of the Living Resources of the High Seas: The Impact of the 1995 United Nations Fish Stocks Agreement*, <http://www.oceanlaw.net>, p.33. (2002-11-4) 검색.

160) Convention on Biological Diversity, para.9.

161) 미국의 연간 이산화탄소 배출량은 선진국 전체의 48%에 달하며, 전세계 배출량의 25% 수준에 달하는 세계최고의 오염배출국이다. 미국이 2001년 3월 공식적인 의정서불참선언 이후 국제사회의 강력한 비난 속에 2002년 “U.S. Climate Action Report”에서 자발적으로 지구온난화가스 배출량을 줄이는 계획을 세울 것이며, 계속해서 연구가 필요하다고 강조하고 있다. “U.S. Climate Action Report 2002”, U.S. EPA, p.52.

162) 원문(암스테르담조약 제 174조 2항)은 다음과 같다. 2. Community policy on the environment shall aim at a high level of protection taking into account the diversity of situations in the various regions of the Community. It shall be based on the precautionary principle and on the principles that preventive action should be taken, that environmental damage should as a priority be rectified at source and that the polluter should pay.

... ..

3. 환경정책을 세울 때에는 공동체는 다음의 요소를 고려하여야 한다. - 입수가 가능한 과학적 기술적 자료
- 공동체의 여러 지역에 존재하는 환경적 요건
 - 행동의 조치 유무에 따른 잠재적 비용-이익
 - 지역과 공동체 전체의 균형있는 발전을 위하여 사회경제적 개발¹⁶³⁾

위와 같은 유럽공동체의 실질적 법원(primary rule)에 근거하여 2000년 1월 유럽 위원회에 의하여 ‘예방의 원칙’을 유럽환경정책의 지침으로 사용하기 위한 정책제안이 이루어졌다. 그리고 2000년 12월 14일 유럽위원회 및 이사회의 결의채택요구에 따라 유럽의회가 이 안건과 관련한 유럽의회결의를 채택하였다.¹⁶⁴⁾

유럽위원회에 의해 제시된 ‘예방의 원칙’의 세부적인 기준은 다음과 같다. 비례성(proportionality), 비차별성(non-discrimination), 일관성(consistency), 비용-이익비교(examining costs and benefits), 기술발전에 따른 검토(subject to review) 그리고 과학적 근거에 대한 책임(assigning responsibility for producing scientific evidence; burden of proof)이다. 예방의 원칙이 실제 환경보호를 위해 취해질 때의 조치가 피해발생과 비례한 것이어야 하며, 동일한 상황에서 다른 조치가 취해져서는 아니 될 뿐만 아니라 다른 상황에서는 그에 맞는 조치가 이루어져야 한다. 그리고 과거에 취해진 조치와 일관성을 유지할 수 있어야 하며 조치를 취할 경우와 취하지 않았을 때의 비용과 이익이 동시에 고려되어야 한다. 새로운 과학자료가 제출될 경우 정기적으로 검토해야 하며, 제시된 과학적 자료에 대한 책임을 지게 함으로써 예방의 원칙의 남용으로 피해가 발생하지 않도록 해야 한다.¹⁶⁵⁾

예방의 원칙의 적용은 3가지 단계로 이루어진다. 첫째가 위험평가(risk assessment)

163) 원문(암스테르담조약 제174조 3항)은 다음과 같다. 3. In preparing its policy on the environment, the Community shall take account of:

- available scientific and technical data;
- environmental conditions in the various regions of the Community;
- the potential benefits and costs of action or lack of action;
- the economic and social development of the Community as a whole and the balanced development of its regions.

164) “European Parliament resolution on the Commission communication on the precautionary principle(COM(2000)1— C5_0143/2000 - 2000/2086(COS))”, *Official Journal of the European Communities*, pp.345-350.

165) “Commission Communication on the Precautionary Principle”, *Doc. COM(2000)1*, pp.18-21.

이고, 둘째가 위험관리(risk management)이며, 마지막이 위험공개(risk communication)이다. 예방의 원칙이 실질적인 환경정책으로 적용되기 위해서는 불확실한 과학적 증거에 의해 예견되는 ‘중대하고 돌이킬 수 없는 피해’에 대한 잠정적인 양적·질적 계량화가 필요하다. 위험평가가 이루어진 다음, 조치를 취할 것인가 아닌가에 대해서 결정하는 것은 정책결정단계(decision-making process)로서 사회·경제적 고려가 반영되어야 한다. 만약 어떠한 정책을 실시하기로 결정된 경우에는 이에 대하여 투명하게 대중에게 알릴 의무가 있다. 그리고 법원은 당해 조치의 법적 성격, 시행시기, 시행범위 등에 대한 오류 및 흠결을 검토하게 된다.¹⁶⁶⁾ 만약 당해 행위에 벗어나게 이행된 사례에 대해서는 관계기관이나 법인이 그 합법성을 증명해 보여야 하는데, 여기에 거증책임전환원칙(reversal of burden of proof, 舉證責任轉換原則)이 적용될 수 있음을 의미한다.¹⁶⁷⁾

2) 오염자부담의 원칙(Polluter Pays Principle)

(1) 개념

오염자부담의 원칙은 환경오염으로 인한 피해가 발생할 경우 이를 치유하기 위한 비용과 손해보상을 위한 개념이다. 원래 OECD 위원회에 의해 이 원칙이 채택될 당시 오염비용을 배분하기 위한 경제정책의 일환으로 의도된 것이었다.¹⁶⁸⁾ 원칙적으로 경제적 목적을 위한 원칙이나, 환경피해가 빈번하게 발생함에 따라 오염 발생 전에 환경비용을 사용자에게 부담시킴으로써 비용을 마련할 수 있을 뿐만 아니라 사후 원상복구비용으로 충당되도록 한다.¹⁶⁹⁾

리우선언 원칙¹⁶⁷⁰⁾에서도 ‘오염자부담의 원칙(Polluter Pays Principle; 汚染者負擔原則)’이 다음과 같이 제시되어 있다.

166) Doc. COM(2000)1, *Op. cit.*, p.13-16.

167) Doc. COM(2000)1, *Op. cit.*, p.21.

168) 1972년 OECD 결의 ‘환경정책상 국제경제적 측면을 고려한 지도원칙’의 부속서 서문에서 다음과 같이 적고 있다. “이 지도원칙은 국제환경정책측면에서 특정 경제 및 무역 측면과 발생할 수 있는 상황에서 적용된다.” “Recommendation of the Council on Guiding Principles concerning International Economic Aspects of Environmental Policies”, *Doc. No. C(72)128*.

169) “Survey of Liability Regimes Relevant to the Topic of International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts Not Prohibited by International Law”, *ILA(47th Session), Doc.A/CN.4/471*, para.116.

170) Stockholm declaration 원칙 22에서도 그 흔적을 찾을 수 있다.

“국가는 원칙적으로 오염자가 오염의 비용을 부담하도록 하는 접근방법을 고려하여 환경비용의 내부화(internalization of environmental costs)와 경제적 수단의 이용을 증진시키려고 노력하여야 한다. 이에 있어서 공공이익을 적절히 고려하여야 하며, 또한 국제무역과 투자를 왜곡시키지 않아야 한다.”¹⁷¹⁾

즉 오염자부담 원칙은 환경에 피해를 주는 방법으로 생산된 상품에 대해서 더 많은 세금 또는 부과금을 징수함으로써 소비자들에게 좀더 친환경적인 상품을 소비하도록 유도하는 환경-경제적 원칙이다.¹⁷²⁾

(2) 적용

오염자부담의 원칙은 실질적으로 환경피해보상(Liability)을 염두에 둔 개념이다. 1972년 OECD의 결의안에 의하면 오염자부담의 원칙은 비용분할에 있어서나 환경기준을 적용시킴에 있어서 형평에 맞아야 할 뿐만 아니라 관세 및 무역에 관한 일반협정(GATT)의 기준인 ‘내국민대우’와 ‘비차별의 원칙’이 적용되어야 한다고 밝히고 있다.¹⁷³⁾

일반적으로 오염자부담의 원칙은 비용부담을 어떻게 할 것인가에 대한 접근법이다. 따라서 오염자 또는 사용자와 피해자 간의 이해관계의 균형을 달성할 수 있는 형평한 접근(equitable access)이 이루어져야 한다. 특히 초국경적 오염에서 발생하는 외국인들의 피해를 ‘내국민대우’ 및 ‘비차별의 원칙’에 따라 고려하여야 한다.¹⁷⁴⁾ 한편 유럽공동체는 오염자부담의 원칙을 환경책임(environmental liability)의 근본원칙으로 규정하고 있다.¹⁷⁵⁾

171) 원문은 다음과 같다. “Principle 16 National authorities should endeavour to promote the internalization of environmental costs and the use of economic instruments, taking into account the approach that the pollution, with due regard to the public interest and without distorting international trade and investment. U.N.Doc.A/CONF.151/5/Rev.a(1992), *Op. cit.*”

172) Hunter, *Op. cit.*, p.384.

173) 오염자부담의 원칙을 어떻게 이행해야 할 것인가에 대하여 OECD는 1974년 다시 본 원칙의 이행에 관한 권고안을 채택하였다. “The Implementation of the Polluter-Pays Principle”, *Doc.C(74)223.*

174) Doc.A/CN.4/471, *Op. cit.*, paras.122-124.

175) 이에 대한 설명은 다음 환경책임부분에서 할 예정이다.

3) 협력원칙(Principle of Cooperation)

(1) 개념

협력의 원칙은 국가들로 하여금 국제문제에 있어서 신의성실하게 협력하도록 요구하고 있다. 유엔 헌장 제1.3조는 경제, 사회, 문화, 인본주의적 국제문제를 해결하기 위하여 국가들 간에 협력해야 한다고 밝히고 있다.¹⁷⁶⁾ 1974년 스톡홀름 선언 제24원칙은 “모든 국가의 주권과 이해를 고려하면서 다자 또는 양자협정을 통하여 환경의 부정적 영향을 억제할 수 있도록 모든 국가들은 협력하여야 한다”라고 하였다. 환경오염에 대한 국가 간 협력원칙은 리우선언 제7원칙으로 이어지고 있다. 리우선언 제7원칙은 환경에 대하여 전지구적·동반자적 정신 아래 국가들은 공동으로 그러나 차별화된 책임을 져야 한다는 것이다. 여기서 기존의 환경협력원칙과 달라진 것은 좀 더 협력원칙을 세분화하면서 개도국의 입장을 반영하여 공동으로 환경에 대한 책임을 지되 그 능력에 맞게 차별화된 책임을 지도록 해야 한다는 것이다.

이와 함께 리우선언 제13원칙은 국가들로 하여금 환경오염 및 그 피해에 대한 책임과 손해배상에 관한 국내법을 개발하도록 하고 있다. 그리고 국가들은 국가관할권 내에서 발생하는 환경피해에 대한 책임과 손해배상에 대한 국제법을 발전시키기 위하여 협력해야 한다.¹⁷⁷⁾

1982년 유엔해양법 제197조에서부터 제201조는 해양오염의 발생 및 그 피해억제를 위한 전지구적 또는 지역적 협력을 규정하고 있다. 국가들은 해양오염규제규범을 개발하고 발전시킴에 있어서 권한 있는 국제기구를 통하여 국제기구, 규칙, 권고관행 및 절차를 수립하도록 하여야 하며, 이는 유엔해양법협약에 양립해야 한다. 그리고 국가들은 해양오염에 대비하여 비상계획을 세워야 하며, 연구조사 및 정보·자료교환을 위하여 협력하여야 한다.¹⁷⁸⁾

176) Hunter, *Op. cit.*, p.374.

177) 원문은 다음과 같다. ‘Principle 13 States shall develop national law regarding liability and compensation for the victims of pollution and other environmental damage. States shall also cooperate in an expeditious and more determined manner to develop further international law regarding liability and compensation for adverse effects of environmental damage caused by activities within their jurisdiction or control to areas beyond their jurisdiction.’

178) 1982년 유엔해양법협약 제12장 제2절 지구적·지역적 협력은 다음과 같이 규정하고 있다. 제197조(지구적·지역적 차원의 협력), 제198조(급박한 피해나 현실적 피해의 통고), 제199조(오염대비 비상계획), 제200조(연구·조사계획 및 정보·자료교환), 제201조(규칙제정을 위한 과학적 기준)

2001년 ILC가 제출한 ‘해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안’의 제4조 ‘협력원칙’은 방지원칙이나 예방의 원칙 등 국제환경법원칙의 효율적인 이행을 보장하기 위한 원리임을 설명하고 있다.¹⁷⁹⁾ 협력의 원칙을 실현하기 위해서는 환경오염에 관련된 국가들은 신의로써(in good faith) 환경오염 가능성 또는 그 피해를 방지하고 최소화하기 위해 협력하여야 한다. 즉 협력의 원칙은 신의성실원칙과 일맥상통하고 있다. 신의성실원칙은 1969년 조약법에 관한 비엔나협정 및 1978년 조약의 국가승계에 관한 비엔나협정의 서문에서 이미 국제법상 보편적으로 인정되는 국제법원칙임을 선언하고 있다.¹⁸⁰⁾ 또한 신의성실의 의무를 준수한다는 것은 국가 간 법적 의무 이외에 국가 자신이 국제관계 속에서 준수해야 할 법적 의무를 의미하는 것이기 때문에 단독행위(unilateral acts)의 위반 자체로서 국제법 위반이 성립한다. 따라서 국가는 환경오염의 위험이 발생하거나 피해가 발생할 경우 이를 방지하고 최소화하기 위하여 가능한 모든 필요한 수단을 다하여야 한다.¹⁸¹⁾

(2) 적용

협력의 원칙은 환경오염의 방지 및 그 피해의 최소화를 위하여 필수적인 원칙이다. 협력의 원칙이 준수되지 않고는 환경오염방지를 위한 국제규범의 효율성은 달성될 수 없다. 문제는 협력의 원칙이 달성되기 위해서는 구체적으로 어떠한 절차가 이행되어야 하는지 하는 것이다. 이에 대해서 2001년 ILC가 제출한 ‘해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안’ 제4조는 본 초안이 규정하고 있는 이행의무는 협력의 정신 하에 준수되어야 한다고 밝히고 있다. 특히 환경영향평가 결과를 시의적절하게 통보해야 하며,¹⁸²⁾ 감지된 위험을 억제하기 위한 예방조치를 협의하여야 한다.¹⁸³⁾ 이러한 구체적인 원칙은 1982년 유엔해양법협약에서도 발견되는데, 환경영향평가에서부터 그 결과의 통보 및 사전협의 등 실질적인 절차규범에서 협력의 원칙은 신의성실하게 준수되어야 한다. 특히 반폐쇄해 및 폐쇄해에서의 인접국 간에는 해양법에 규정된 권리 및 의무의 이행에서부터 서로 협력하도록 하고 있다. 그리고 해양환경보호를 위해서 국제기구와 협력하도록 하고 있는

179) U.N.Doc.Supplement No.10(A/56/10), *Op. cit.*, p.396.

180) *Ibid.*

181) *Ibid.*, p.397.

182) *Ibid.*, p.406.

183) *Ibid.*

데, 반폐쇄해지역의 해양오염에 대한 협력은 현재 UNEP의 지역해프로그램을 통해서 이루어지고 있다.

3. 사례연구

1) Trail Smelter Case

(1) 사건개요

캐나다 트레일지역에 위치한 제련소는 미국의 워싱턴주와 인접하고 있다. 1896년부터 제련소가 가동되기 시작하였는데, 1925년과 1927년에 동 제련소에 대규모 굴뚝이 세워지면서 북미지역 최대의 제련소가 되었다. 그리고 그 굴뚝을 통해서 배출되는 아황산가스의 배출량이 1930년대에는 최대 연간 1만여톤에 이르게 되었다.¹⁸⁴⁾

동 지역의 자연 및 기상 상태로 인하여 아황산가스 구름이 제련소에서 11마일 떨어진 미국 워싱턴 주의 농작물, 산림, 목장, 가축, 건물 등에 광범위한 손해(extensive damage)를 유발시켰다는 주장이 캐나다로부터 제기되었다.¹⁸⁵⁾ 1928년 8월 국제공동위원회(International Joint Commission)¹⁸⁶⁾는 문제의 손해를 조사하여 1931년 만장일치로 동 보고서가 채택되었다. 본 보고서는 제련소가 뿜어내는 아황산가스가 국경을 넘어 미국 국내로 유입되는 것을 막아 손해가 발생하지 않도록 해야한다는 권고(recommendation)를 내렸다. 이 권고는 양국에 의해 받아들여지지 못하였지만 손해배상으로 캐나다가 미국에게 35만달러를 지불하였다. 그러나 미국은 여전히 환경피해가 발생하고 있다고 판단하여 다시 문제제기를 하였고 1935

184) "Trail Smelter Arbitral Tribunal", *AJIL*, Vol.35(1941), 1965, pp.692~693.

185) Kevin J. Madders, "Trail Smelter Arbitration", *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. II(1981), p.230.

186) 본 위원회는 1909년 당시 영국(후에 캐나다로 국가승계)과 미국 간 양국에 걸쳐 흐르는 하천에 대한 이용 및 관리를 위한 '국제국경수역조약(International Boundary Waters Act, 1909)'에 의하여 설립되었다. 독립적인 양자기구로서 월경하는 하천의 이용에 관한 양국간 분쟁을 사전에 막고 분쟁발생시 조사 및 보고할 수 있는 권한을 부여받았다(본 조약 제 8-10조). 본 위원회는 2002년 현재까지 왕성한 활동을 하고 있으며 현재는 양국의 하천이용에 관한 이익을 조화시키면서 하천오염을 방지하는 데 주요한 역할을 하고 있다. [http://www.ijc.org\(2002-11-14\)](http://www.ijc.org(2002-11-14)) 검색.

년 중재협약¹⁸⁷⁾ 제2조에 의하여 중재법정이 세워졌다.¹⁸⁸⁾

(2) 판결내용

중재협약 제3조에 제시된 4가지의 법적 쟁점이 다음과 같이 명기되었다.

첫째, 트레일 제련소에 의한 워싱턴 주(州)의 손해가 1932년 1월 1일 이후에도 발생하였는가? 만약 발생하였다면 이에 대하여 어떠한 배상이 지불되어야 할 것인가?

둘째, 손해가 발생하였다면 앞으로 트레일 제련소는 워싱턴 주에 손해를 야기하지 않도록 해야 할 것인가? 만일 그렇다면 이는 어떠한 범위로 손해발생방지노력을 하여야 할 것인가?

셋째, 손해발생 방지노력의 일환으로서 트레일 제련소는 어떠한 조치 또는 제도를 채택·유지하여야 하는가?

넷째, 위 두 개의 법적 쟁점에 대해 중재법정이 내린 결정과 관련하여 배상(indemnity) 또는 보상(compensation)이 이루어져야 한다면 이는 어느 정도까지 되어야 하는가?¹⁸⁹⁾

① 1938년 판결

본 중재법원에서는 1938년과 1941년 두 번의 판결이 있었다. 1938년의 판결은 첫 번째 법적 쟁점에 관하여 최종 결정을 내렸고, 두 번째, 세 번째 쟁점에 대해서 잠정결정을 내렸다.¹⁹⁰⁾ 첫 번째 법적 쟁점에 대하여 미국은 손해의 종류를 7가지¹⁹¹⁾로 나열하면서 손해배상을 청구하였는데, 중재법원은 토지에 대한 오염피해만을 인정하였다.

첫 번째 법적 결정으로서 중재법원은 1932년 1월 1일 이후에도 미국의 토양에

187) “Convention for Settlement of Difficulties Arising From Operation of Smelter at Trail, british Columbia”, *U.S.Treaty Series No.893*. 1935.

188) “Trail Smelter Arbitration”, *AJIL*, Vol.35, 1941, pp.686~736.

189) *Ibid.*

190) 중재법원은 1938년 재판에서 두 번째와 세 번째 법적 쟁점에 대하여 “좀더 적절하고 집중적인 연구(more adequate and intensive study)”가 이루어질 필요가 있음을 판단하였다. 이를 위하여 최종결정이 나오기 전에 임시체제(temporary regime)를 구성하여야 하며, 세 번째 질문에서 제기하고 있는 “어떠한 조치 또는 체제(what measure or regime...?)”에 대한 답변으로써 상설체제를 설치·운영하여 주장되어지는 오염실태에 대한 충분한 정보적 확신을 가질 수 있도록 하여야 한다는 결론을 내리고 있다. *Ibid.*, p.687.

191) 미국의 7가지 손해배상요구항목은 다음과 같다. (a) 개간지와 그 개량(cleared land and improvement), (b) 미개간지와 그 개량(uncleared land and improvement), (c) 가축, (d) 마을의 재산피해, (e) 미국의 주권침해, (f) 1932년 1월 1일까지의 피해에 대한 배상액 35만달러에 대한 이자, (g) 기업의 손해. *Ibid.*

피해가 발생하여 1937년 10월 1일까지 계속되었음을 인정하였다. 이로 인하여 발생한 모든 손해에 대하여 완전하고 최종적인 배상 및 보상을 하는 것이 필요하다고 했다. 이에 대한 손해배상액으로서 7만 8천달러와 매년 6퍼센트의 이자가 가산되어야 한다고 판결했다.¹⁹²⁾

② 1941년 판결

1941년 판결은 1938년 판결 당시 양 당사국의 합의로 연기되었던 법적 쟁점들을 다루었다. 그러나 이에 앞서 미국은 첫 번째 법적 쟁점의 결정인 손해배상액에 대하여 이의를 제기하면서 본 판결을 이끌어 내기 위하여 지출된 비용까지 손해배상액에 포함되어야 할 것이라는 주장을 하였다. 이 문제는 법적 쟁점에 대한 최종 결정(final decision)이 1차 판결과 2차 판결에 걸쳐 분리되게 되자 1차 판결에서 결정된 법적 쟁점의 판결이 최종적인가, 그리고 2차 판결에서 다른 법적 쟁점과 함께 중재법원이 이를 다시 심리할 수 있는가의 법적 판단을 먼저 요구하고 있다. 이는 중재법원이 이미 결정된 법적 쟁점을 다시 다룰 수 있는가의 ‘res judicata’¹⁹³⁾ 문제를 판단해야 한다.¹⁹⁴⁾ 본 사안에 대하여 중재법원은 명확하게 미국의 주장을 배척하였다. 즉 “법원에서 최종적으로 결정된 법적 쟁점은 이후의 법원에서 변경 대상이 될 수 없다.”¹⁹⁵⁾는 것을 확인하였다.¹⁹⁶⁾

192) 원문은 다음과 같다. Damage caused by the Trail Smelter in the State of Washington has occurred since the first day of January, 1932, and up to October 1, 1937, and the indemnity to be paid therefor is seventy-eight thousand dollars(\$78,000), and is to be complete and final indemnity and compensation for all damage which occurred between such dates, Interest at the rate of six per centum per year will be allowed on the above sum of seventy-eight thousand dollars(\$78,000) from the date of the filing of this report and decision until date of payment. This decision is not subject to alteration or modification by the Tribunal hereafter. The fact of existence of damage, if any, occurring after October 1, 1937, and the indemnity to be paid therefor, if any, the Tribunal will determine in its final decision. *Ibid.*

193) 기판사항(既判事項) : 관할권을 가지는 적법하게 구성된 법원이 다시 확정판결로서 결정한 사항, 이 동일문제에 대해 동일의 당사자 간에는 이미 다룰 수 없다. 일종의 금반언(禁反言, estoppel)원칙의 적용이라 할 수 있다. 다만 이는 ‘판례구속성(res adjudicata)’과 혼동되어서는 안 된다. 이상도, 「법률영어사전」, 청림출판, 1998, p.503.

194) *Ibid.*, pp.697~707.

195) 원문은 다음과 같다. “This decision is not subject to alteration or modification by the Tribunal hereafter”. *Ibid.*, p.698.

196) 법원은 이 사안에 대하여 법원이 이미 판결사항에 대하여 다시 재심리하는 예외적인 경우는 법원이 법리에 대한 “본질적인(essential)” 실수를 저지른 것이 아니라, 판결에 관련되는 조약을 간과하였거나 이미 종료된 합의에 근거하여 결정을 내린 것이 법리에 대하여 “명백한(manifest)” 실수이다. *Ibid.*, p.707.

두 번째 법적 쟁점으로서 “만약 첫 번째 쟁점이 긍정된다면 앞으로 트레일 제련소는 워싱턴 주에 손해를 야기시키지 말아야 하는가, 그리고 만일 그렇다면 손해가 어떠한 범위로 야기되지 말아야 하는가?”에 대하여 중재법원은 관련된 국제법원의 사례가 없다는 문제점에 봉착하였다. 중재법원은 대기오염 및 수질오염과 관련하여 미(美)최고법원의 판례가 있는바, 반대되는 국제법원칙이 있지 않는 한 미국 국내판례가 이 사안의 지침으로 사용될 수 있다고 판단하였다.¹⁹⁷⁾

중재법원은 미(美)국내법원의 판례를 검토한 결과, 미국 국내법에서 뿐만 아니라 국제법 원칙 하에서도 사안이 중대한 결과를 초래하여 그 손해가 분명하고 확실한 증거에 의해 성립된 경우, 어떠한 국가도 그 영토가 다른 국가의 영토 및 그 안의 재산이나 사람이 일으키는 매연으로 인하여 손해를 입는 것을 허락할 수 없다고 하였다.

“ ... Under the principles of international law, as well as of the law of the United States, no State has the right to use or permit the use of its territory in such a manner as to cause injury by fumes in or to the territory of another or the properties or persons therein, when the case is of serious consequence and the injury is established by clear and convincing evidence. ... ” ¹⁹⁸⁾

세 번째 법적 쟁점은 “위의 두 번째 쟁점의 답에 비추어 보아 트레일 제련소는 어떠한 조치 또는 제도를 채택·유지하여야 하는가”이다. 이 쟁점에 대해서는 1938년 제1차 판결에서 중재법원이 이미 오염이 발생하였다는 사실확인과 이를 위한 감독체제의 필요성을 인정하였다.¹⁹⁹⁾ 이에 따라 중재법원은 해당지역의 오염상태를 조사하기 위하여 두 명의 기술고문을 임명하여 정기보고서를 제출하도록 하였다. 이들은 1938년부터 1940년까지 두 차례 조사를 하였으며 이들의 보고서는 1940년 제2차 재판에서 최종결정의 중요하고도 기초적인 자료를 제공하는 법적 근거로서 작용하였다.²⁰⁰⁾

마지막으로 네 번째 법적 쟁점은 “위 두 개의 법적 쟁점에 대해 중재법정이 내

197) “ ... where quasi-sovereign rights for such States, where no contrary rule prevails in international law and no reason for rejecting such precedents can be adduced from the limitations of sovereignty inherent in the Constitution of the United States. ... ”

198) *Ibid.*, p.716.

199) *Ibid.*, p.716.

200) *Ibid.*, p.733.

린 결정과 관련하여 배상(indemnity) 또는 보상(compensation)이 이루어져야 한다면 이는 어느 정도까지 되어야 하는가?”이다. 이에 대하여 중재법원은 법적 쟁점 2, 3의 결정에 따른 보상으로 7,500달러를 넘지 않는 금액을 캐나다가 미국에 지불하도록 결정하였다. 따라서 이 금액은 1938년 제1차 재판 이후에도 캐나다가 오염을 발생시키지 않도록 주의해야 할 의무규정을 위반한 것에 대한 보상이며, 또한 추후 오염을 계속 감시할 수 있는 상설감시체제(permanent regime)를 운영하기 위한 운영비 용도이다.²⁰¹⁾

(3) 법적 시사점

트레이 제련소 사건은 환경분쟁에 있어서 매우 중요한 지위를 차지하고 있다. 우선 국제법상 자국의 영토라 할지라도 주변국의 이익을 침해하면서 이용될 수 없다는 원칙인 ‘영역사용의 책임(sic utere tuo, ut alienum non laedas)’을 확인해 준 판례이다. 기존에 ‘Corfu Channel case’가 이와 유사한 원칙을 확인해 주고 있으나 이것이 환경분쟁에 적용된 사례로서는 최초이다. 무엇보다도 재판재정절차로서 환경분쟁에서 중요한 부분을 차지하는 환경영향평가(Environmental Influence Assessment)에 대한 신뢰는 환경위험 또는 피해를 방지하기 위해서 환경영향평가가 중요한 역할을 차지하고 있을 뿐만 아니라 분쟁해결의 중요한 단서가 될 수 있음을 암시한다.

캐나다가 위반한 국제법상 의무 중 제1차 판결 이후 추후 피해가 발생하지 않도록 사전방지에 최선을 다해야 함에도 다하지 않았으므로 추후 발생한 환경피해에 대하여 손해배상해야 할 법적 의무를 진다는 판결에서 캐나다는 ‘방지의무의 원칙(prevention principle)’을 위반하였다 할 수 있다.

본 사건을 계기로 미국과 캐나다 간에 상설환경감시체제가 성립되었는데, 이는 오늘날 5대호를 중심으로 미국과 캐나다 간 초국경적 환경위험발생을 사전에 예방하고 피해를 최소화할 수 있는 협력체의 역할을 성공적으로 수행하고 있다.

본 사건에서 추출된 환경규범원칙은 해양환경분야에도 그대로 적용될 수 있다. 따라서 비록 자국 관할권 하에 있는 해양환경이라 할지라도 타국의 이익에 반하게 사용되어서는 안 될 것이며, 환경오염발생의 위험 및 피해가 발생하지 않도록 사전방지의무를 다해야 할 것이다. 또한 오염 발생시 피해가 예상되는 국가들에게 신속히 통보하고 협의하여야 한다. 일련의 이러한 환경피해 방지노력이 수반되지 않을 경우 오염발생국가는 국제법상 손해보상의 의무를 피할 수 없다.

201) *Ibid.*, pp.733~734.

2) Gut Dam Claims(캐나다 대 미국)

(1) 사건 개요

1900년 캐나다정부가 미국의 Adams섬과 Les Galops섬 사이에 댐을 건설하고자 미국에 승인을 요청하였다. 1903년 8월 18일 미국정부는 이 요청을 허락하였다. 다만 미국정부는 다음의 두 가지 조건을 달아서 캐나다의 댐건설을 승인하였다. 첫째, 댐이 건설된 후 온타리오(Ontario) 호 또는 세인트 로렌스(St. Lawrence) 강의 수량에 실질적인 영향을 준다거나 댐과 관련하여 미국의 이익을 침해하는 경우 미육군장관(secretary of war)은 댐건설을 변경하거나 부가적인 규제조치를 실행할 수 있다.²⁰²⁾ 둘째, 만일 댐의 건설과 가동이 레갈롭스(Les Galops) 섬의 소유자나 다른 미국 국민들의 재산에 손해를 끼치는 경우, 피해당사자측과의 합의를 통해 또는 손해에 대한 청구가 제기된 미법원의 판결에 따라 손해배상액을 지불해야 한다.²⁰³⁾

1951년과 1952년 사이 온타리오 호와 세인트 로렌스 강의 수면이 전례없이 높아져 온타리오 호수 남쪽 기슭에 범람하여 침식피해를 주었다. 이에 대하여 미국인 피해자들이 Gut Dam의 가동이 본 피해의 주요 원인임을 지적하면서 1952년 캐나다를 미법원에 기소(起訴)하였다.²⁰⁴⁾ 캐나다는 피소(被訴)소식을 듣고 미정부에 손해배상 의사를 전달하였다. 피해조사결과 Gut Dam의 수치가 여러 요인 중 하나일 뿐이라는 결과가 나오자 캐나다는 손해보상의 의사를 번복하여 레갈롭스 섬의 소유주에게만 보상하겠다고 주장하였다.²⁰⁵⁾ 1965년 6월 25일 미국과 캐나다는 미(美)국민의 캐나다 기소에 대한 정당성과 손해배상액을 결정하기 위한 국제중재

202) "Report of the Agent of the United States before the Lake Ontario Claims Tribunal", ILM, Vol.8, 1969, pp.119~120.

203) 원문은 다음과 같다. "1. That if, after said dam has been constructed, it is found that is materially affects the water levels of Lake Ontario or the St. Lawrence River or causes any injury to the interests of the United States, the government of Canada shall make such changes therein, and provide such additional regulation works in connection therewith, as the Secretary of War may order", "2. That if the construction and operation of said dam shall cause damage or detriment to the property of and other citizens of the United States, the government of Canada shall pay such amount of compensation as may be agreed upon between the said government and the parties damaged, or as may be awarded the said parties in the proper court of the United States before which claims for damage may be brought." Ibid.

204) Handl, "Gut Dam Arbitration", Encyclopedia of Public International Law, Vol. II(1981), p.126.

205) Ibid.

법정을 설립하기로 합의하였다.²⁰⁶⁾

(2) 판결내용

중재법원은 손해배상(Liability)에 대하여 두 가지 측면에서 심리하였다. 첫째, 손해보상을 할 경우 인적범위를 어디까지 할 것인가, 둘째, 손해보상은 언제부터 언제까지로 해야 할 것인가이다.

① 인적범위

캐나다는 레갈롭스 섬 소유자에게만 보상하겠다는 주장이었고, 미국은 손해를 입은 미국국민에게 보상책임이 있다는 것이었다. 중재법정은 재정(award)에서 미국측의 주장을 만장일치로 받아들였다. 이는 허가 당시 미국이 제시한 조건에 근거한 것이다. 따라서 법원은 Gut Dam에 의해 야기된 피해를 보상하는 문제에 있어서 레갈롭스 섬의 소유자뿐만 아니라 손해를 입은 미국 국민에게도 모두 책임을 져야 한다고 판결하였다.²⁰⁷⁾

② 시간적 범위

책임해제를 위한 보상의무가 언제부터 언제까지 존재하는가의 문제가 쟁점이 되었다. 캐나다는 댐의 시험가동시간이었던 1908년까지 보상해야 한다고 하였으나, 미국은 1952년과 1953년 캐나다정부가 미국에 보낸 ‘자발적 보상 의사’서한을 근거로 보상의무는 시간적 제한을 받지 않는다는 주장을 하였다.²⁰⁸⁾ 중재법정은 1968년 2월 12일 캐나다정부가 미국정부에 보낸 1952년과 1953년의 외교서한을 근거로 캐나다의 보상의무는 시간적 제한을 받지 않는다는 판결을 내렸다.²⁰⁹⁾

206) “Report of the Agent of the United States before the Lake Ontario Claims Tribunal”, ILM, Vol.8, 1969, *Op. cit.*, p.473.

207) Report of the Agent of the United States before the Lake Ontario Claims Tribunal, *Op. cit.*, p. 589. 원문은 다음과 같다. “The members of this Tribunal are unanimous in the opinion that, on a true interpretation of the Agreement, should Canada become liable to compensate for damages caused by Gut Dam, the obligation extended not only to the owners of les Galops Island but to any citizen of the United States. This leaves open for argument the further question whether the obligation was to extend over the entire life span of the dam or was limited to a lesser period.”

208) G. Handl, *Op. cit.*, pp.136~142.

209) 1953년 캐나다 정부의 공식서한에서 명백히 손해배상에 대해 시간적 제약을 받지 않고 보상할 의사가 있음을 밝히고 있다. 원문은 다음과 같다. “... The State Department has been informed that the Government of Canada stands ready to compensate age attributable to Gut Dam, but that Canada does not admit, on the basis of evidence now available, that Gut Dam was a material cause of the injury” *Ibid.*, p.139.

(3) 법적 시사점

본 사건에서 피해의 범위를 판정함에 있어서 캐나다가 지정한 특정피해 지역주민뿐만 아니라 전체 미국국민에 대하여 피해보상의 대상이 확대될 수 있다는 판결은 환경피해의 손해보상이 광범위한 대상에까지 확대되고 있음을 볼 수 있다. 그리고 그 기간에 있어서도 댐이 피해를 야기할 것이라고 인정되는 기간이 아닌 댐 가동 전 기간을 통틀어 발생할 수 있는 피해에까지 손해배상의 범위를 확대하고 있음을 알 수 있다. 이 사건은 양국의 법적 행위 자체의 절차적 사유로 인하여 피해보상의 인적, 시간적 보상의 범위를 확장시키고 있는 것이다. 즉 환경개발 행위에 대한 방지의무의 대상은 타국의 불특정 인적대상을 포함하고 있으며, 해당행위를 시작한 때부터 타국에 피해가 발생하지 않도록 주의할 의무가 발생하는 것이다.

3) Lac Loux Case

(1) 사건개요

프랑스와 스페인 사이에 위치한 카롤 강(The Carol)은 스페인에서 발원하여 프랑스로 흘렀다가 다시 스페인으로 유입되는 유로를 가진 하천이다.²¹⁰⁾ 카롤 강이 양국의 국경을 오가며 흐르기 때문에 양국은 이미 1866년 Bayonne 조약을 맺어 수로이용에 대한 국경 간 분쟁을 방지하고 있었다. 또한 양국은 같은 날에 ‘특정 장소에서 수자원의 공동이용’을 위하여 추가약정(Additional Act)을 맺었다.

이 추가약정에서는 양국이 국경선을 존중하는 가운데 수자원의 공동이용을 위하여 이용 전에 상대국에 협의 및 합의를 구하도록 하는 조항을 포함하고 있다.²¹¹⁾ 제8조에서는 흐르는 강물이 자국의 영토 내에 있을 때 국가관할권에 복속되나 양국 간의 합의에 의하여 그 상황을 변경시킨 경우는 제외된다고 한다.²¹²⁾ 제9조에서는 유로가 국경을 형성하고 있을 때 적절한 필요에 의하여 관개용수 등으로 사용될 수 있으나, 과도하게 사용할 수 없으며 상대국의 권리를 저해(injure)해서는

210) Brunson MacChesney, “Lake Lanoux Case(France-Spain)”, *AJIL*, Vol.53, 1959, p.157.

211) 이 추가조약의 제8조-제12조 및 제16조에서 이러한 사전요건을 규정하고 있다.

212) 원문은 다음과 같다. “All stagnant and flowing waters, whether they are in the private or public domain, are subject to the sovereignty of the State in which they are located, and therefore to that State's legislation, *except for the modifications agreed upon between the two Governments.*”

안된다고 규정하고 있다.²¹³⁾ 제11조에서는 유역국의 수자원이용계획이 주변국가들의 주권을 해칠 우려가 있는 경우 피해우려국들은 권한 있는 기관에 시의 적절한 이의제기를 할 수 있고 해당지역에 대하여 전문조사를 실시할 수 있도록 하고 있다. 그리고 피해원인국은 우려되는 피해에 대하여 피해우려국들에게 적당한 사전통보를 하여야 한다.²¹⁴⁾ 제12조에서는 하류국의 수자원이용에 위협이 되거나 현(現)체제를 바꿀 수 있는 변경을 하지 못하게 하고 있다.²¹⁵⁾

이러한 조항에도 불구하고 1917년 이래로 카롤 강의 라누 호 수자원을 이용하고자 하는 계획이 여러 차례 발표되었는데, 1950년 프랑스전력사(社)(Electricite de France)가 라누 호의 수량을 이용하는 전력생산 계획허가를 프랑스 정부에 신청하였다. 이 제안은 아리에주 강(The Ariege)과 카롤 강 사이에 터널을 뚫어서 수량을 카롤 강에 모아 낙폭을 이용한 전력을 생산한다는 계획이었다. 추가약정에서 사전통보 및 동의를 얻기 위해 1953년 혼합위원회(mixed commission)가 설치되었으며, 양국은 프랑스전력회사가 제출한 계획안에 대한 전문적 의견을 참고하면서 검토하였으나 합의점을 찾지 못하였다. 프랑스 정부는 검토결과 이 계획은 스페인의 수량에 전혀 영향을 미치지 않는 것으로서 프랑스 국내활동만으로도 충분하다는 판단 하에 단독행동을 하게 되었다. 양국은 1929년 7월 10일에 맺어 두었던 중재조약에 따라서 1956년 11월 19일 본 분쟁을 해결하기 위한 중재재판정을 구성하는데 합의하였다.²¹⁶⁾

213) 원문은 다음과 같다. “For watercourse which flow from one Country to the Other, or which constitute a boundary, each Government recognizes, subject to the exercise of a right of verification when appropriate, the legality of irrigations, of works and of enjoyments, with the reservation that only that volume of water necessary to satisfy the real needs will be used, that abuses must be eliminated, and that this recognition will in no way injure the respective rights of the Governments to authorize works of public utility, on condition that legitimate compensation is made.”

214) 원문은 다음과 같다. “When in one of the two States it is proposed to construct works or to grant new concessions which might change the regime or the volume of watercourse whose lower or opposite part is being used by riparians, if they could threaten the grants of the riparians of the adjoining sovereignty, a timely, a timely complaint may be lodged with the competent authorities, and thereby all the interests that may be involved on both sides will be safeguarded, If the work and concessions are to be erected in a Commune contiguous to the border, the engineers of the other Country will have the option, upon proper notice given to them reasonably in advance, of inspecting the site together with those in charge of it.”

215) 원문은 다음과 같다. “... .. There may be constructed neither a dam, nor any obstacle capable of harming the upper riparians, to whom it is likewise forbidden to do anything which might increase the burdens attached to the servitude of the lower land.”

216) Brunson MacChesney, *Op. cit.*, pp.158~159.

(2) 판결내용

본 재판의 법적 쟁점은 다음의 두 가지로 요약된다. 첫째, 프랑스의 라누 호 이용계획이 Bayonne조약 및 추가약정에 위반되는가? 둘째, 만약 위반되지 않는다면 이 사업진행이 Bayonne조약 및 추가약정 제11조를 고려하여 사전합의(prior agreement) 없이 행해질 수 있는가?²¹⁷⁾

첫 번째 법적 쟁점은 추가약정 제9조와 제10조에 관한 법적 판단의 문제이다. 스페인은 프랑스의 이용계획이 라누 호의 수자원에 대한 자연상태를 변경하는 것이며, 사전이용에 대한 합의없이 본 수자원을 이용하고 난 뒤 자의적으로 카롤 강의 수량을 회복시키는 것은 인정될 수 없다고 주장하였다.²¹⁸⁾

이에 대하여 중재법원은 프랑스의 이용계획이 이웃국가와의 관계나 수자원의 이용이 비정상적인 위험(abnormal risk)에 처하게 한다는 확신을 가질 수 없다고 판정하였다. 그리고 사전에 주의를 하였음에도 수량의 회복으로 사고가 발생한 경우는 단순히 우발적인 것이며 추가조약 제9조를 위반하였다고 볼 수 없다.²¹⁹⁾ 다만 중재법원은 만약 스페인이 프랑스의 이용계획에 의하여 카롤 강이 명백히 오염되었다든지, 아니면 전력생산 후 되돌려 놓은 물에서 화학적 조합, 수온 또는 다른 식으로 변화가 발생하여 스페인의 이익을 침해하였다는 주장을 할 경우 재판은 또 다른 양상을 띠 수도 있다는 의견을 제시하였다.²²⁰⁾

두 번째 법적 쟁점은 ‘프랑스가 사전에 스페인의 사전동의를 받지 않고 라누 호의 물을 사용할 수 있는가?’ 하는 문제이다. 이에 대하여 스페인은 프랑스 정부는 Bayonne조약과 추가약정 제11조에 의하여 두 가지의 의무를 진다고 주장하였다. 첫째, 수자원 이용계획을 위하여 다른 국가와 합의하여야 한다. 둘째, 수자원 이용계획은 추가약정 제11조에 따라야 하며 만약 그렇지 않은 경우 그러한 이용계획은

217) Brunson MacChesney, *Op. cit.*, p.160; Laylin & Bianchi, “The Lake Lanoux Case”, *AJIL*, 1959, (Spain V. France), p. 30.

218) Brunson MacChesney, *Op. cit.*, p.161.

219) 원문은 다음과 같다. “... It has not been clearly affirmed that the proposed works would entail an abnormal risk in neighborly relations or in the utilization of the waters. ... If, despite the precautions that have been taken, the restitution of the waters were to suffer from an accident, the character of this accident would be only occasional and, according to the two Parties, would not constitute a violation of Article9. ...”

220) 원문은 다음과 같다. “... One might have attacked this conclusion in several different ways. It could have been argued that the works would bring about a definitive pollution of the waters of the Carol or that the returned waters would have a chemical composition or a temperature or some other characteristic which could injure Spanish interests. ... ” *Ibid.*, p. 160.

수행될 수 없다.²²¹⁾

이에 대하여 중재법원은 주권에 대한 본질적인 제한은 예외적인 상황에서만 가능하며 이 경우는 예외적 상황에 적용되지 않는다고 판결하였다. 예외적 상황은 공동소유(joint-ownership, indivision), 공동통치(co-imperium)²²²⁾, 공동영유물(con-dominium)²²³⁾ 정도뿐이라고 했다.²²⁴⁾

다만 중재법원은 추가약정 제11조에 의거하여 프랑스가 라누 호 이용계획에 대하여 사전에 주변국에 알려야 할 의무와 이 사업의 실행으로 인해 영향을 받을 수 있는 권리를 보호할 수 있는 제도적 장치를 마련할 필요가 있다는 판단을 하고 있다.²²⁵⁾

(3) 법적 시사점

본 사건의 법적 의의는 두 가지로 정리될 수 있다. 첫째, 자국 영역 내의 수자원 이용을 위한 관할권을 행사하더라도 타국의 주권에 본질적인 제한을 가할 수 없다. 둘째, 이해관계가 다른 주변국들 간의 이해충돌을 막기 위해서 ‘신의성실의 원칙(principle of good faith)’에 따라 협의하여야 한다.

우선 자국 영역 내에서 이루어지는 활동에 대하여 주변국으로부터 사전동의를 받도록 하는 것은 본질적인 주권을 제한하는 행위라는 것이다. 그러나 이러한 자국 내 개발행위라 할지라도 타국의 환경에 피해를 가져올 경우 이는 타국의 이해를 고려하여 신의 성실한(in good faith) 협상을 하여야 한다. 만약 이러한 의무를 거부한다면 국제법 위반이 될 것이다.²²⁶⁾

221) *Ibid.*, p.163.

222) 두 개 이상의 국가들이 하나의 법인체로서 하나의 지역에 공동주권을 행사하는 것. 1945년 제2차 세계대전 이후 독일에 대한 4개국 연합군의 주둔통치가 이러한 예가 될 수 있다.

223) 하나의 지역에 두 개의 주권이 존재하는 경우. 1980년까지 프랑스와 영국에 의해 공동주권이 행사되었던 뉴헤브리디스(New Hebrides)가 그 예에 해당한다.

224) 원문은 다음과 같다. To admit that jurisdiction in a certain field can no longer be exercised except on the condition of or by an agreement between two States is to place an essential restriction on the sovereignty of a State, and such restriction could only be admitted in the presence of clear and convincing evidence. Without doubt, international practice does reveal some special cases in which this hypothesis has become reality; thus, sometimes two States exercise conjointly jurisdiction over certain territories(indivision, co-imperium, or condominium)

225) Brunson MacChesney, *Op. cit.*, p.169.

226) “According to the rules of good faith, the upstream state is under the obligation to take into consideration the various interests involved, to seek to give them every satisfaction compatible with the pursuit of its own interests, and to show that in this regard it is genuinely concerned to reconcile the interests of the other riparian State with its own.” “Affaire du Lac Lanoux”, 12 *R. Int’l Arb. Awards*, p.315.

이 사건에서 ‘개발’과 ‘환경피해’라는 두 가지 상충되는 이해관계를 절충하는 것은 바로 ‘지속가능한 개발원칙’에 대한 본질적인 접근과 원리를 같이 한다. 즉 중재법원이 재판에 계쟁된 법적 쟁점에 관하여 제한적이고 기술적인 접근으로 인해 프랑스의 라누 호 이용이 프랑스의 관할권 하에서 행해질 수 있다고 하였으나, 개발과 환경피해에 관한 법적 균형을 찾기 위한 노력을 양국에 부여하고 있다고 볼 수 있다.

4) Gabcikovo Nagymaros Case

(1) 사건개요

본 사건은 헝가리와 체코슬로바키아²²⁷⁾ 사이에 체결한 ‘Gabcikovo-Nagymaros 댐의 수문건설을 위한’ 1977년 협약(이후에는 1977년 협약으로 지칭)에서 시작한다. 본 조약에 따라 양국의 공동투자를 통하여 Gabcikovo에는 체코슬로바키아가, Nagymaros에는 헝가리가 각각 댐 수문을 건설하여 전력생산, 농업용수, 수로이용 등 광범위한 수자원이용을 할 수 있도록 하는 계획을 세우고 있었다. 이러한 조약을 맺을 당시 양국은 본 계획을 실천함에 따라 다뉴브 강의 수질에 영향을 미치지 않도록 한다는 것을 조약 내용에 포함되도록 하였다.²²⁸⁾

그런데 1978년부터 시작된 사업은 두 차례 의정서를 맺어 사업을 서서히 진행 시키고자 하였으나 계획을 앞당겨 1989년 추가 의정서를 맺어 본 사업을 가속화 시키기로 합의하였다. 이에 대하여 헝가리의 국내 환경분야에서 강하게 반발하자 헝가리 정부는 결국 다각적인 환경영향평가결과가 나올 때까지(1989년 7월 말까지) 사업시행을 미루기로 하였다. 그러나 계속되는 환경악화에 대한 국내비

227) 체코슬로바키아는 1993년 1월 1일 체코와 슬로베크로 분열(分裂, dissolution)하였다. 본 사건에서 슬로베크이 1977년 조약(헝가리와 체코슬로바키아간 다뉴브강개발계획에 관한 협약)의 당사자가 될 수 있는가의 문제가 제기되었다. ICJ Report, Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project, 1997, pp.69~72, paras.117~124.

228) 원문은 다음과 같다. Article 15 specified that the contracting parties “shall ensure, by the means specified in the joint contractual plan, that the quality of the water in the Danube is not impaired as a result of the construction and operation of the System of Locks.” *Ibid.*, p.22, para.18. 이 외에 본 조약의 제19조에서도 다음과 같이 규정하고 있다. “The Contracting Parties shall, through the means specified in the joint contractual plan, ensure compliance with the obligations for the protection of nature arising in connection with the construction and operation of the System of Locks.” *Ibid.*, p.23, para.18.

판²²⁹⁾으로 인해 헝가리 정부는 1989년 10월 27일 최종적으로 본 계획을 포기하기로 결정하였다.²³⁰⁾

이에 체코슬로바키아는 본 계획을 수정한 대안 ‘Variant C’를 제안하였다. 이는 헝가리-체코슬로바키아 국경선에서 10km정도 체코슬로바키아 쪽으로 당겨서 체코슬로바키아 내에서 사업을 단독 추진될 수 있도록 하는 것이었다. 체코슬로바키아는 본 수정안을 1991년 7월에 발효하기로 하고 계속 헝가리를 설득하였으나 헝가리로부터 다음해 1992년 5월 25일부로 1977년 조약을 종료시키겠다는 통고를 받았다.²³¹⁾

1991년 1월 1일 슬로베니아가 독립하면서 그 해 5월 EC의 중개(mediation)로 본 사건을 ICJ에 제출하기 위한 특별협정(special agreement)을 체결하였다.²³²⁾

(2) 판결내용

본 사건의 법적 쟁점은 다음의 다섯 가지로 분류할 수 있다.²³³⁾ 첫째, 특별협정 제2조 1(a)항과 관련하여 헝가리공화국은 Nagymaros와 Gabčíkovo 개발계획에 대한 조약의 책임 있는 당사자로서 본 계획을 정지하거나 후속적으로 포기할 수 있는가? 둘째, 특별협정 제2조 1(b)항과 관련하여 1991년 11월 체코슬로바키아는 대안 ‘Variant C’를 시작하고 1992년 10월 이후에도 작동을 계속할 수 있는 권한이 있는가? 셋째, 특별협정 제2조 1(c)항과 관련하여 1992년 5월 19일 헝가리공화국에 의하여 제시된 조약종료통보는 어떠한 법적 효력을 가지는가? 넷째, 슬로베니아가 체코슬로바키아의 승계국으로서 1977년 협약의 당사자가 될 수 있는가? 다섯째, 특별협정 제2조 1항에 관련하여 법원이 내린 판결 중 어떠한 부분이 선언적 성격을 가지는가?

본 재판의 판결에서 조약의 의무 및 조약승계에 대하여 주로 다루어졌으나 헝가리의 주장에서 환경규범에 대한 의의를 발견할 수 있다.²³⁴⁾ 다섯 개의 법적 쟁

229) *Ibid.*, p.31, para.32.

230) *Ibid.*, p.25, para.22.

231) *Ibid.*, pp.25~27, paras.23~24.

232) *Ibid.*, p.28.

233) *Case Summary of Case Concerning The Gabčíkovo-Nagymaros Project(Hungary/Slovakia)*, [http://www.icj-cij.org\(2002-11-14\)](http://www.icj-cij.org(2002-11-14)) 검색.

234) Gabriel E. Eckstein et al, “International Water Law, Groundwater Resources and the Danube Dam Case”, *International Water Law Project*, pp.243~248.

점 중 두 번째²³⁵⁾와 네 번째,²³⁶⁾ 그리고 다섯 번째 판결²³⁷⁾은 본 보고서의 주제와 관련이 없는 사항에 속하므로 생략한다.

첫 번째 법적 쟁점에 대하여 1989년 법원은 헝가리가 1977년 협약 제1조 1항에 명백히 규정하고 있는 “단일적이고 불가분한 사업의(single and indivisible operational system of works)” 성격상²³⁸⁾ 1977년 협약 및 관련 법적 체제에서 부가하고 있는 국가책임에 반하여 본 사업을 정지 또는 후속적으로 포기할 수 없다는 판결을 내렸다.²³⁹⁾ 이러한 법원의 판단에 대하여 헝가리는 1989년 개발 계획을 포기할 수밖에 없었던 이유가 국가적 필요상황(國家的 必要狀況, state of necessity)에 의한 것이라는 주장을 하였다. 법원은 헝가리가 주장하는 환경 파괴에 대한 위협이 국가적 필요상황에 해당하는지를 심리하면서 ILC (International Law Commission)의 ‘국가책임에 관한 초안’ 제33조 ‘국가적 필요상

235) 두 번째 법적 쟁점에 대하여 법원은 체코슬로바키아가 1977년 협약의 대안으로 제시한 ‘Variant C’는 1977년협약을 위반한 것으로 국제법적으로 불법행위를 구성한다고 판단했다.

236) 이 법적 쟁점을 판단하기 위하여 1978년 “조약의 국가승계에 관한 비엔나협정” 제34조(분열시 조약의 승계)와 제12조(영토에 관한 조약승계)를 검토한 결과에 따르면 제12조는 국제관습법적 지위를 가진다. 1977년 조약은 슬로베니아를 구속하며 여전히 유효하기 때문에 슬로베니아는 체코슬로바키아가 체결한 조약의 피승계국이 될 수 있다. *Ibid.*, pp.69-72, paras.116-124. 그러나 제34조에 대한 평가 중 이 조항은 국가의 분리(sucession)와 분열(dissolution)을 구분하고 있지 않는 가운데 슬로베니아와 같은 국가분열의 경우는 제34조가 적용될 수 있으나, 분리독립(예: 식민국가형태로부터의 독립)의 경우 국제관습법 상 백지출발주의(白紙出發主義)를 원칙으로 하고 있는 바 이는 제34조와 충돌하는 것으로 보인다는 의견도 있다. Michael Akehurst, *Modern Introduction to International Law*, George Allen & Unwin Publishers, 1984, pp. 166-167.

237) 헝가리와 슬로베니아는 향후 상황에 대하여 1977년 협약의 목적을 달성하기 위하여 신의성실하게 협상하여야 하며, 1977년협약에 따라 책임에 관하여 공동운영체제(joint operational regime)를 운영하여야 한다. 헝가리와 슬로베니아는 모두 국제법상 불법행위를 범하였기 때문에 양국의 피해에 대하여 보상(compensate)하여야 한다. 그리고 만약 헝가리가 사업의 혜택을 누리기를 원한다면 그 건물과 운영에 대한 비용을 비례적으로 부담해야 한다. *Ibid.*, pp.83-84.

238) *Ibid.*, p.29, para.28.

239) 원문은 다음과 같다. The Court, (1) Having regard to Article 2, paragraph1, of the Special Agreement, By fourteen votes to one, “Finds that Hungary was not entitle to suspend and subsequently abandon, in 1989, the works on the Nagymaros project and on the part of the Gabcikovo Project for which the Treaty of 16 September 1977 and related instruments attributed responsibility to it;

황'240)을 검토하였다. 검토결과에 따르면 본 조의 국가적 필요상황은 '중대하고도 절박한' 위험(a grave and imminent peril)에 대항하여 원용국의 본질적인 이익(essential interest)을 보장하기 위한 유일한 수단(the only means)이어야 한다. 그러나 법원은 헝가리가 주장하는 자원환경의 위험은 헝가리의 본질적인 이익임에도 불구하고 본 개발계획이 중대하고도 절박한 위험을 초래한다고 볼 수 없으며, 헝가리가 취한 개발계획의 포기는 헝가리의 본질적인 이익을 보호하기 위한 유일한 수단이라고 볼 수도 없다는 판결을 내렸다.241)242)

세 번째 법적 쟁점은 1992년 5월 19일 헝가리공화국에 의하여 제시된 조약 종료통보는 어떠한 법적 효력을 가지는가에 관한 것이다. 헝가리의 조약종료통보가 '1969년 조약법에 관한 비엔나협정' 제60조243), 제61조244), 제62

240) "Article 33. State of Necessity

1. A state of necessity may not be invoked by a State as a ground for precluding the wrongfulness of an act of that State not in conformity with an international obligation of the State unless:
 - (a) the act was *the only means* of safeguarding an *essential interest* of the State against a *grave and imminent peril*; and
 - (b) the act did not seriously impair *an essential interest of the State* towards which the obligation existed.

241) *Ibid.*, pp.39~46, paras49~58.

242) 본 판단은 구체적으로 '본질적인 이익', '중대하고도 급박한 위험', 그리고 '유일한 수단'에 대한 법적 해석을 풍부하게 담고 있다. 이는 '국가적 필요상황'에 대한 사례형성판례로서 2001년 ILC '국가책임초안'에 반영되어 있다. "Draft of International Responsibility", *ILC*, pp.199~200.

243) 1969년 조약법에 관한 비엔나협약 제60조(조약 위반의 결과로서의 조약의 종료 또는 시행 정지) : 1. 양자조약의 일방당사국에 의한 실질적 위반은 그 조약의 종료 또는 시행의 전부 또는 일부의 정지를 위한 사유로서 그 위반을 원용하는 권리를 타방당사국에 부여한다.

244) 1969년 조약법에 관한 비엔나협약 제61조 (후발적 이행불능)

1. 조약의 이행불능이 그 조약의 시행에 불가결한 대상의 영구적 소멸 또는 파괴로 인한 경우에 당사국은 그 조약을 종료시키거나 또는 탈퇴하기 위한 사유로서 그 이행불능을 원용할 수 있다. 그 이행불능이 일시적인 경우에는 조약의 시행정지를 위한 사유로서만 원용될 수 있다.
2. 이행불능이 이를 원용하는 당사국에 의한 조약상의 의무나 또는 그 조약의 다른 당사국에 대하여 지고 있는 기타의 국제적 의무의 위반의 결과인 경우에 그 이행 불능은 그 조약을 종료시키거나 또는 탈퇴하거나 또는 그 시행을 정지시키기 위한 사유로서 그 당사국에 의하여 원용될 수 없다.

조245)에 위반되는지의 여부를 검토하여야 했다.

헝가리는 자국의 조약종료통보는 다음의 논거에 의하여 합법적이라고 주장하였다. 그것은 국가적 필요상황, 조약이행의 불가능성(the impossibility of performance of the Treaty), 근본적인 상황의 변경(the occurrence of a fundamental change of circumstances), 체코슬로바키아의 조약에 대한 중대한 위반(material breaches of the Treaty)과 국제환경의 새로운 규범생성(the development of new norms of international environmental law)이다.²⁴⁶⁾

법원은 비록 국가적 필요상황이 인정된다 하더라도 이것이 조약을 종료시킬 수 있는 근거는 될 수 없다고 하였다.²⁴⁷⁾ 그리고 법원은 조약법 제61조에서 말하는 ‘조약의 시행에 불가결한 대상의 영구적 소멸 또는 파괴(permanent disappearance or destruction of an object indispensable for the execution of the treaty)’를 구성하는 상황이 발생할 수는 있으나 본 사안의 경우는 당사국들 간에 협상을 통하여 제반문제들을 조정할 수 있는 기회가 충분히 있었기 때문에 헝가리의 일방적인 조약종료통보는 합법적이라 할 수 없다고 판결했다.²⁴⁸⁾

조약의 종료는 조약법 제62조에서 제시하고 있는 조약체결 당시 상황이 조약이행 상황을 근본적으로 변경하는(fundamental change of circumstances) 경우에 국가적 필요상황이 인정된다. 헝가리는 근본적인 상황변경의 예로서 사회주의 정부

245) 1969년 조약법에 관한 비엔나협약 제62조 (사정의 근본적 변경)

1. 조약의 체결 당시에 존재한 사정에 관하여 발생하였으며 또한 당사국에 의하여 예견되지 아니한 사정의 근본적 변경은 다음 경우에 해당되지 아니하는 한 조약을 종료시키거나 또는 탈퇴하기 위한 사유로서 원용될 수 없다.
 - (a) 그러한 사정의 존재가 그 조약에 대한 당사국의 기속적 동의를 본질적 기초를 구성하였으며, 또한
 - (b) 그 조약에 따라 계속 이행되어야 할 의무의 범위를 그 변경의 효과가 급격하게 변환시키는 경우
2. 사정의 근본적 변경은 다음의 경우에는 조약을 종료시키거나 또는 탈퇴하는 사유로서 원용될 수 없다.
 - (a) 그 조약이 경계선을 확정하는 경우, 또는
 - (b) 근본적 변경이 이를 원용하는 당사국에 의한 조약상의 의무나 또는 그 조약의 다른 당사국에 대하여 지고 있는 기타의 국제적 의무의 위반의 결과인 경우
3. 상기의 제 조항에 따라 당사국이 조약을 종료시키거나 또는 탈퇴하기 위한 사유로서 사정의 근본적 변경을 원용할 수 있는 경우에 그 당사국은 그 조약의 시행을 정지시키기 위한 사유로서 그 변경을 또한 원용할 수 있다.

246) *Ibid.*, p.58, para.92.

247) *Ibid.*, p.59, paras.93,101.

248) *Ibid.*, p.59, paras.94,102.

의 붕괴, 1977년 협약의 공동투자에서 일방적 계획으로의 변경, 갑작스런 시장경제의 위기, 조약의 기본 틀을 변경할 수 없도록 하는 체코슬로바키아의 태도, 환경보호에 대비한 환경재난 규범마련의 필요성 대두를 열거하였다.²⁴⁹⁾ 법원은 정치체제의 변경은 본 조약의 대상 및 목적에 밀접한 관계가 없으며, 양국의 동의에 의해 형성된 이행의무는 여전히 완성되어야 하고, 경제적 위기는 1977년 협약 당시와 큰 차이가 없다고 판단하였다. 그리고 조약의 상황은 헝가리에 의해 먼저 변경되었고 환경피해는 갑자기 발생할 정도로 예견되지 못한 것이 아니었기 때문에 조약의 이행을 위한 근본적인 상황이 변하지 않았다고 판단하였다.²⁵⁰⁾

헝가리는 1991년 11월 체코슬로바키아가 대안 ‘Variant C’를 제안하고 단독으로 사업을 시행한 것이 바로 조약의 중대한 위반이라고 주장하였다.²⁵¹⁾ 그러나 법원은 체코슬로바키아가 제시한 대안이 위법을 구성한다 하더라도 조약법상 조약의 종료를 통고할 정도의 근거를 형성하지는 못한다고 지적하였다.²⁵²⁾

마지막으로 헝가리가 주장한 ‘환경법의 새로운 강행규범의 출현’에 대해서 법원은 조약법 제64조²⁵³⁾의 ‘새로운 강행규범의 출현’(jus cogens)에 대한 법리(法理)를 검토할 필요성이 없다고 하였다. 왜냐하면 일단 양 당사국들이 1977년 협약 체결 이후 이러한 환경규범이 나타났다는 주장에 대하여 반박하지 않았기 때문에 반론이 제기되지 않는 사안을 법원이 검토할 필요는 없다는 것이다.²⁵⁴⁾ 법원은 1977년 협약 제15조, 제19조, 그리고 제20조에 따라 새로운 환경규범은 조약의 일부를 구성하고 있기 때문에 양 국가는 이 환경의무 이행의 책임을 공동으로 부담한다고 보았다.²⁵⁵⁾ 그러나 법원은 헝가리와 체코슬로바키아 양국이 1977년 조약의 의무

249) *Ibid.*, p.60, para.95.

250) *Ibid.*, pp.64-65, para.104.

251) *Ibid.*, p.62, para.96.

252) 법원은 헝가리의 이러한 조약종료통고가 성급한 것(premature)이었다고 지적하고 있다. *Ibid.*, p.65-67, paras.105-110.

253) 1969년 조약에 관한 비엔나협약 제64조 (일반 국제법의 새 절대 규범(강행규범)의 출현) 일반 국제법의 새 절대 규범이 출현하는 경우에 그 규범과 충돌하는 현행 조약은 무효로 되어 종료한다.

254) 본 내용에 대하여 판결문 제112항에서는 다음과 같이 쓰고 있다. Neither of the Parties contended that new peremptory norms of environmental law had emerged since the conclusion of the 1977 Treaty, and the Court will consequently not be required to examine the scope of Article 64 of the Vienna Convention on the Law of Treaties.

255) 제112항에서 법원은 이 세 가지 규정에 따라 양국은 일반적 환경의무와 함께 구체적으로 환경의무이행을 위하여 협의 및 협상을 구하고 가시적 또는 잠재적인 환경위험에 대하여 토론함으로써 신의성실하게(in good faith) 의무를 이행하도록 노력해야 한다고 한다.

를 준수하지 않았다고 양국의 불법행위가 조약을 종료시킬 수 있거나 헝가리의 조약종료통보를 정당화시킬 수는 없다고 판단했다.²⁵⁶⁾ 따라서 법원은 ‘조약은 지켜져야 한다’는 원칙(the rule pacta sunt servanda) 하에 헝가리의 조약종료 통보는 아무런 법적 효력을 가지지 못한다고 판결하였다.²⁵⁷⁾

(3) 법적 시사점

이 사건은 ICJ(국제사법재판소, International Court of Justice)가 ‘지속가능한 개발’의 개념을 다룬 최초의 판례이다.²⁵⁸⁾ 다뉴브 강의 수문건설계획(1977년 협약)으로 발생한 환경피해 및 그 위험을 조약법 제(諸)원칙의 적용 및 해석을 통하여 조약체결 후 새롭게 출현한 환경규범을 보편적 법원칙으로 받아들였다.²⁵⁹⁾ 본 판결의 별도 의견을 제시한 Weeramantry 재판관²⁶⁰⁾은 환경규범에 대한 국제법상의 대세효(erga omnes)는 당사국(inter partes) 간의 분쟁해결 원칙으로만 적용될 수 있는 것이 아니라 인류전체에 대한 이익이 고려되어야 하는 사안이라고 한다.²⁶¹⁾ 그는 본 재판부가 환경피해발생에 대한 분쟁해결을 당사자 간 정의와 형평(justice and fairness)에 따르도록 하는 절차적인 기술에만 의존함으로써 국제법이 인류 전체의 복리에 기여해야 하는 기능을 간과하였다는 평가를 하였다.²⁶²⁾

“This is a suitable opportunity, both to draw attention to the problem and to indicate concern at the inadequacies of such inter partes rules as determining factors in major environmental disputes. may need reconsideration in the future, if ever a case

256) 원문은 다음과 같다. “...The Court is of the view, however, that although it has found that both Hungary and Czechoslovakia failed to comply with their obligations under the 1977 Treaty, this reciprocal wrongful conduct did not bring the Treaty to an end nor justify its termination. ...”, *Ibid.*, p.68, para.114.

257) 원문은 다음과 같다. “ 155. ... D. By eleven votes to four, Finds that the notification, on 19 May 1992, of the termination of the Treaty of 16 September 1977 and related instruments by Hungary did not have the legal effect of termination them;”

258) Stephen Stec and Gabriel E. Eckstein, “Of Solemn Oaths and Obligations: The Environmental Impact of the ICJ’s Decision in the Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project”, *Yearbook of International Environmental Law*, Vol.8, 1997, p. 41.

259) ICJ Report, “Case Concerning The Gabčíkovo-Nagymaros Project”, *Op. cit.*, p.67, para.112.

260) Weeramantry 교수의 별도 의견(separate opinion)은 환경규범, 특히 지속가능한 개발과 환경보호 간의 관계, 환경영향평가에 대한 법적 지위 그리고 무엇보다도 국제환경규범의 강행규범으로서의 출현을 다루고 있다.

261) *Op. cit.*, pp.117~118.

262) *Ibid.*

should arise of the imminence of serious or catastrophic environmental danger, especially to parties other than the immediate litigants. ... International environmental law will need to proceed beyond weighing the rights and obligations of parties within a closed compartment of individual State self-interest, unrelated to the global concerns of humanity as a whole.”²⁶³⁾

법원은 헝가리가 조약종료 통보의 근거로서 환경피해가 국가의 ‘본질적 이익(essential interest)’이라는 것을 인정하면서도 환경피해의 위험이 ‘중대하고 절박한 위험(grave and imminent peril)’인가에 대해서는 부정적인 견해를 보였다.²⁶⁴⁾ ‘peril’에 대한 법적 정의에 있어서도 법원은 과학적 자료를 참고하는 데 소극적인 태도를 보였다.²⁶⁵⁾ 본 사건의 판결은 환경문제가 국가의 본질적인 이익을 점하고 있음에도 그 세부적인 판단기준을 인정하고 있지 않는 모양새를 취하고 있다.²⁶⁶⁾ 이러한 법원의 보수적인 태도에 대하여 Weeramantry는 환경영향평가원칙이 1977년 조약 제15조와 제19조의 일부로서 당사국의 환경의무라고 지적하였다.²⁶⁷⁾

본 재판에서는 ‘지속가능한 개발(principle of sustainable development)’의 법적 의의를 제시하였다는 데 큰 의미가 있다. 본 판결 제140항에서 “경제적 개발을 환경보호와 조화시키는 것이 지속가능한 개발의 개념에 비추어 명백히 필요하다.”는 입장을 확인하였다.²⁶⁸⁾ 그러나 제142항에서 “약속은 지켜져야 한다(pacta sunt servanda)” 원칙에 입각하여 양국에게 조약의 목적을 달성할 수 있는 합리적인 방법을 찾도록 하고 있다.²⁶⁹⁾ 이러한 본안 판단에 대하여 부재판장인 Weeramantry는 ‘지속가능한 개발원칙(principle of sustainable development)’이 환경분쟁에서 중요한

263) ICJ Report, “Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project”, *Op. cit.*, p. 118.

264) ICJ Report, *Op. cit.*, pp.39~42, paras.49~54.

265) ICJ Report, *Op. cit.*, pp.41~42, paras.53~54.

266) Stephen Stec and Gabriel E. Eckstein, *Op. cit.*, p.46.

267) 특히 본 분쟁대상의 사업처럼 장기간에 걸친 대개발사업에서는 환경평가의무는 사전영향평가의무뿐만 아니라 수문 건설 중, 그리고 운영 중일때도 계속 영향평가를 실시할 의무를 포함하고 있다고 한다. 그는 이러한 과학적인 영향평가자료가 분쟁의 판단근거의 기초로 실질적인 역할을 한 사례로써 1941년 Trail-Smelter Case를 예로 들었다. ICJ Report, *Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project*, *Op. cit.*, pp.111~115.

268) “... This need to reconcile economic development with protection of the environment is aptly expressed in the concept of sustainable development...” ICJ Report, *Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project*, *Op. cit.*, p.78, para.140.

269) ICJ Report, *Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project*, *Op. cit.*, pp.78-79, para.142.

판단근거가 될 수 있다고 강조하고 있다.²⁷⁰⁾ 그리고 그는 지속가능한 개발원칙이 ‘일정한 국가관행으로서 의무라는 일반적 승인’을 얻는다면 이는 국제관습법의 성격을 가지는 것이라고 지적하였다.²⁷¹⁾

5) 평가

앞의 4개의 판례를 통하여 공통적으로 자연자원의 이용에 있어서 영역사용의 책임을 국가의 기본적인 의무로 인정하고 있음을 알 수 있다. 자국의 관할권에 속한 환경이라 할지라도 주변국가들의 이익에 반하게 사용되어서는 아니 된다는 것이다.

1972년 이후 산업이 급속도로 발전하면서 ‘지속가능한 개발’원칙이 대두하였는데, 자연자원의 개발권과 환경 간의 균형을 추구할 수 있는 방향으로 환경규범이 발전하여야 한다는 것이다. 즉 국가들은 자국산업 부흥을 위하여 자국의 자원을 개발할 권한을 가지는데, 그렇다 할지라도 이 행위로 인하여 환경피해가 발생하지 않도록 예방의무와 환경영향평가의무 등을 준수해야 한다는 것이다.

위에서 살펴본 국제환경법 관련 사례들에서 환경규범상 그 법적 의무를 법원(法源)에 따라 분류 검토할 수 있게 한다. *Gabcikovo*사건에서 환경규범이 이미 대세효(*erga omnes*)를 획득하고 있다는 법논리에 대하여 양 당사국들이 거부하지 않음으로써 국제법상 환경규범이 차지하는 법적 지위가 한층 성숙되었음을 살펴볼 수 있다. 즉 양 이해당사국 간 양자협정이나 양 당사국이 모두 참여하는 다자협정이 존재하지 않고서도 환경관련 법규범은 준수되어야 하며, 국가는 환경을 보호할 국제법상 의무를 지는 것이 당연하다는 것이다. 다만 지금까지 판례들을 살펴보면 구체적으로 국제법상 세부적인 환경규범-예를 들어 예방의 원칙, 방지의 원칙, 오염자부담의 원칙, 협력의 원칙 등-이 모두 대세효를 가지는지에 대해서는 명확하지 않다.

따라서 이미 국제환경법상 일반적인 법의무로 받아들여지는 법규범이 과연 국제관습법의 지위를 지니는지 아니면 보편적 대세효를 가지는지, 또는 단지 국내법

270) ICJ Report, *Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project*, *Op. cit.*, p.88.

271) “... Happily for international law, there are plentiful indications, as recited earlier in this opinion, of that degree of ‘general recognition among states of a certain practice as obligatory’ to give the principle of sustainable development the nature of customary law. ...” ICJ Report, *Case Concerning The Gabcikovo-Nagymaros Project*, *Op. cit.*, p.104.

원칙의 일환으로 국제법의 보완적 기능을 수행하고 있는지가 명확히 밝혀질 필요가 있다. 왜냐하면 그 법적 의무의 국제법상 지위가 확인됨으로써 환경오염으로 인한 국제법 위반의 책임추궁이 명확해 질 수 있기 때문이다.

그리고 이러한 환경규범의 발전적 인식에도 불구하고 네 개의 사례에서 일관되게 발견되는 원칙은 ‘영토관할권의 배타성’이다. 영토관할권의 배타성은 자국영역 내에서 행해지는 개발활동에 대하여 주변국으로부터 사전동의를 받을 필요가 없다는 취지는 주권의 ‘불가침성’을 인정하는 것이다.

세부적으로 환경분쟁에 있어 자료의 근거를 제공하는 것은 과학적 조사라고 할 수 있다. 과학적 조사는 Trail-Smelter 사건에서 책임의 귀책을 따지는 결정적인 단서가 되었다. 이를 통하여 나타난 오염의 정도는 손해보상의 규모를 결정한다. 그러나 이러한 과학적 조사를 법적 판단의 기초로 적극적으로 활용하지 않은 Gabcikovo 사건은 ‘지속가능한 개발’과 ‘환경피해’에 대한 존재를 인정하였음에도 불구하고 실질적인 기준을 제공하는 데 실패했다. 이를 두고 환경법학자들은 ICJ에 환경분쟁을 의뢰하는 것이 적절한 것인가에 대한 회의론도 가지고 있다.

그리고 환경피해가 발생한 경우 이것이 국가책임의 범위에서만 보상하는 것인가 아니면 결과책임주의를 적용시켜서 그 피해대상자를 확대시킬 수 있는가의 문제도 Gut dam 사건에서 언급되고 있다. 피해의 인적범위와 시간적 범위에 있어서 제한을 두고 있지 않는 것은 환경피해에 대한 책임을 인정하고 있는 것이다.

4. 환경피해발생에 대한 관할권 행사

1) 국가책임 대 결과책임 (State Responsibility vs. Strict Liability)

국가는 국제법상 위법행위(internationally wrongful act of a State)에 대하여 국가책임(state responsibility)을 진다.²⁷²⁾ ‘국제법상 위법행위’의 성립은 국제법상 위법행위의 ‘주관적 요소(subjective element)’와 ‘객관적 요소(objective element)’의 결합으로 이루어진다. 주관적 요소로는 ‘국제법상의 주체’에 의한 위법행위여야 한다.²⁷³⁾ 그리고 객관적 요소라 함은 국제법상의 ‘의무’를 위반한 것인데, 이러한 의무위반은 의무의 작위(作爲, action)뿐만 아니라 부작위(不作爲, omission)에 대해서

272) 국가책임초안 제1조, Doc.No. 10(A/56/10)), p.43.

273) *Ibid.*

도 성립하게 된다.²⁷⁴⁾

국가책임문제에서 주로 발생하는 문제는 책임의 구성요소에 따라 구분해 볼 수 있다. 첫째, 주관적 요소인 국가의 행위에 대하여 만약 국가가 아닌 사인(私人)이 행한 행위일 경우 국가책임이 발생하는가? 이 문제는 당해 행위가 국가행위로 귀속(歸屬)될 수 있는 행위인가(행위의 귀속성, imputability)의 판단에 따라 달라질 수 있다. 이에 대한 판단은 국가책임초안 제2장(제4조 ~ 제11조)에 상세히 규정되어 있다. 여기에서 국가행위로 귀속되지 못하는 사인의 행위에 대한 국가책임의 정도는 ‘상당한 주의의무(注意義務, due diligence)’에 의해 결정된다.

주의의무는 통상적으로 사인에 의한 불법행위가 발생하지 아니하도록 하기 위하여 사전에 충분한 조치를 취할 의무(사전방지의무)와 현실적으로 사인에 의한 불법행위가 발생할 경우에 대해 적절한 사후구제책을 마련하는 것을 의미한다.²⁷⁵⁾ 제53차 ILC 보고서인 “해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안”의 제3조(prevention)에 관한 해설서에 의하면 상당한 주의의무는 두 가지 의미로 구분될 수 있는데, ‘알라바마사건’²⁷⁶⁾에서 제시된 바와 같이 “상당한 주의란 주체의 법적 지위의 중요도에 따라 비례하여 주의를 기울이는 것”을 의미하기도 하고, “선량한 정부가 자신의 국내문제에 기울이는 정도의 주의를 다하는 것”²⁷⁷⁾이라는 의미로도 쓰인다고 제시하고 있다.²⁷⁸⁾ 본 안에서 상당한 주의의무는 대상에 따라 비례적인 주의가 요구된다고 하고 있다. 전통적인 국가책임원리에서는 국가가 사인의 행위에 대하여 상당한 주의를 기울인 경우, 그 책임을 면할 수 있다.²⁷⁹⁾

둘째, 국가책임의 객관적 구성요소인 의무의 작위 또는 부작위에 의한 불법행위의 성립은 의무의 존재에 대한 정확한 구획이 있어야 성립할 수 있다. 즉 의무인지 아닌지를 구분할 수 없는 경우 국가책임의 객관적 구성요소의 존재 자체가 불명확하게 될 수 있다.²⁸⁰⁾ 이를 따지는 것이 바로 국제법상의 법원에 따른 분류이다.

국제법상 법원으로 인정되는 조약상의 의무나 국제관습법상의 의무 등으로 존

274) *Ibid.*

275) 이한기, 「국제법」, 박영사, 1993, p.578.

276) 1872년 미국과 영국간의 중재사건으로서 이 사건은 사인의 행위에 대하여 국가가 책임진 사례이다.

277) 이는 영국의 정의이다. Birnie & Boyle도 이와 같은 정의를 따르고 있다. Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p.93.

278) Doc.A/CN.4/471, *Op. cit.*, p.393.

279) 駐이란 미대사관점령사건, ICJ(미국 대 이란, 1979 선결적 항변, 1981 판결).

280) Doc. No. 10(A/56/10), *Op. cit.*, pp.59~61.

재하는지의 여부에 따라 의무의 존재가 명확해질 수 있다. 이것이 바로 ‘제1차적 규범(primary rule)’의 유무를 따지는 것이다. 이에 대한 기준이 명확해진 경우 의무가 존재하는데 이것이 지켜지지 않으면 불법행위로 구성되는 것이다. 이것이 바로 ‘제2차적 규범(secondary rule)’이다. 이러한 규범의 분류에 따라 제53차 ILC의 국가책임초안은 ‘제2차적 법원’에만 해당한다. ‘실질적 법원’의 유무를 따지는 것은 수많은 국제법상의 조약들과 국제관습법의 나열을 필요로 하기 때문에 이것들의 존재유무를 전제로 하고,²⁸¹⁾ 일단 의무의 작위 또는 부작위로 인한 불법행위 발생시에 대한 책임추궁 및 해제를 목적으로 한 것이 바로 ‘국가책임초안’이다.²⁸²⁾

이러한 측면에서 좀 새로운 접근을 시도하고 있는 것이 바로 ‘국제법상 금지되지 아니하는 행위로 인한 해로운 결과책임’이다. 이 책임초안은 국제법상 규율하기 힘든 ‘금지되지 않은 초국경 간 행위에 의하여 발생하는 위험한 결과’에 대하여 규율하고 있다. 본 초안에 도입되고 있는 결과책임(strict liability)²⁸³⁾²⁸⁴⁾은 위에서 언급되고 있는 두 가지의 불법행위 구성요소(주관적 요소와 객관적 요소)에 대해 전혀 다른 접근을 시도하고 있다.²⁸⁵⁾ 일단 결과책임은 말 그대로 국제법상 금지되지 아니한 행위로 인한 ‘위험한 결과’에 초점이 맞추어져 있다. 따라서 기존의 국가책임의 성립요건으로는 설명할 수 없는 불명확한 귀책성(imputability)을 갖는다.

281) “A number of matters do not fall within the scope of State responsibility as dealt with in the present articles: First, ... , it is not the function of the articles to specify the content of the obligations laid down by particular primary rules, or their interpretation, The same is true, *mutatis mutandis*, for other “sources” of international obligations, such as customary international law.” Doc. No. 10(A/56/10)), *Op. cit.*, p.61.

282) *Ibid.*

283) liability는 번역상 Responsibility와 동일한 용어인 ‘책임’으로 해석되나 그 의미의 차이상 ‘결과책임’으로 명명하기로 한다. 국제법상 liability의 용어를 사용함에 있어서 국내적 사용과 구별하기 위한 용어로서 strict liability 또는 absolute liability라는 용어를 사용하기도 한다. 세부적으로 엄격책임, 절대적인 또는 무과실책임(liability without fault) 등도 유사한 의미로 사용된다.

284) liability를 객관책임(objective responsibility)주의라 하기도 하는데, 이는 다시 절대책임(absolute responsibility)과 엄격책임(strict responsibility 또는 strict liability)으로 분류되기도 한다. 여기서 절대책임이란 피고가 자신의 행위로부터 발생한 손해에 기초하여 전적으로 그 리고 예외없이 책임을 진다는 것이고, 엄격책임이란 피고가 책임을 부인하기 위하여 매우 엄격하게 제한된 방어수단만을 주장할 수 있을 뿐인 경우에 그 책임을 말하는 것이라고 한다. R. Jennings, *Oppenheim's International Law*, Vol. I (Peace), Introduction and Part 1, 9th ed.; Harlow, England; Longman, 1992, p.509.

285) Malcolm N. Shaw, *International Law*, Cambridge University Press, Fourth Edition, 1997, pp.590~594.

결과책임을 도입하고자 하는 이유는 기존의 국가책임원리만으로는 다양한 원인에 의해 발생하는 환경문제를 다루기에 불충분할 뿐만 아니라, 비(非)국가 단위의 위반자에 대한 책임추궁문제를 다루는 데도 한계가 있다는 판단때문이다.²⁸⁶⁾ 결과책임초안의 특별보고자였던 Quentin-Baxter는 결과책임에 대하여 이렇게 말하고 있다. “우리는 이제 피해 또는 손해를 야기한 행위가 국가행위라는 사실로부터가 아니라 그러한 행위가 그 국가의 영토상 또는 관할권 하에서 발생하였다는 사실에 의해 국가의 배상의무가 성립되는 새로운 인과관계의 국면에 들어섰다.”²⁸⁷⁾는 것이다.

원칙적으로 국가책임이 결과책임과 전혀 다른 법논리라는 주장도 있지만 결과책임은 국가책임의 일부일 뿐이라는 주장도 만만치 않다.²⁸⁸⁾ 일단 기존의 국제법에서 규정되지 않았던 ‘국제법상 금지되지 아니한 행위로 인한 해로운 결과’를 예방할 의무를 새로이 도입한다 할지라도 이를 지키지 않은 경우에 나타나는 결과는 의무위반이므로 국가책임으로 연결된다는 것이다.²⁸⁹⁾

결과책임주의는 법논리상 국가책임과의 충돌²⁹⁰⁾을 내포하고 있는 가운데 실질적인 국가입법으로의 도입이 점차 추진되고 있는 상황이다.²⁹¹⁾ 따라서 국가책임원리와의 법논리적 구분도 필요할 뿐만 아니라 실질적인 국가입법시 어떠한 방향

286) *Ibid.*, p.586.

287) ACIDI, Vol. II, 1980, 1re partie, p.60, para.40; 김석현, “초국경적 손해에 대한 국가책임의 특수성”, 「국제법평론」 통권 제3호, 1994, p.66.

288) responsibility와 strict liability의 법 개념상 구분하여 논할 필요가 없다는 의견이 강하게 제기되고 있다. “Thus it is apparent that a strict or absolute standard of responsibility for environmental harm enjoys some support among writers as an exceptional principle applicable to ultra-hazardous activities, however these are defined. But as a general principle, covering all sources of trans-boundary harm, it is the alternative thesis, that states are in general responsible for environmental damage only if it results from a want of due diligence, which is more strongly supported by Dupuy, Han이, and others.” Patricia W. Birnie & Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p.144.

289) “Working Group on International Liability for Injurious Consequences Arising out of Acts not Prohibited by International Law”, *Doc. A/CN.4/L.627*, para.2.

290) 위에서 언급했듯이 법논리상 법원에 대한 구분이 명확하지 않다. 그리고 전통적인 국가책임원리에서는 받아들여지지 않는 부분이 바로 책임의 귀책성(imputability)이다. 국가행위의 기준상 불법이 아닌 행위에 대하여 국가의 절대책임을 부여하는 것은 기존의 국가책임원리로 받아들여지지 않는 부분이다. 따라서 국가의 상당주의의무의 범위를 벗어난 것이라 할지라도 국가의 절대책임을 성립한다는 것은 결국 불법성을 국가에 두는 것이 아니라 피해의 발생 그 자체에만 두는 것이다.

291) 유럽공동체는 국가의 환경손해에 대한 결과책임원리와 유사한 환경책임(environmental liability)채택을 위하여 입법안이 준비 중이다. “Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage”, *OJ C 151E/132(25.6.2002)*.

으로 도입되어야 할 것인가가 검토되어야 한다.

우선 논리전개상 국가책임 결과책임의 법논리적 구분이 필요하다. ‘해로운 결과 책임’에서 주장하는 ‘국제법상 불법이 아닌 행위’가 과연 무엇인가에 대하여 의문을 가지지 않을 수 없다. 국제법상 불법의 유무를 따지는 것은 국제법의 제1차적 규범(primary rule)에 대한 명확한 개념과약을 필요로 한다. 실질적 법원의 구분에 있어서 국가책임과 달리 결과책임은 제1차적 규범과 제2차적 규범의 경계가 불명확하다. 개념의 명확화를 위하여 과거 국가책임에서 논의되었던 과실책임주의(fault-based responsibility)와 상당한 주의의무(due diligence)가 결과책임주의와 어떠한 차이점을 가지고 있는지를 알아보아야 한다.

2001년 제53차 ILC 보고서 ‘해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안’을 중심으로 결과책임주의의 국제법 도입을 알아보고, 결과책임주의를 환경책임의 기본원칙으로 도입하고 있는 입법사례인 유럽공동체의 ‘환경책임법안(environmental liability)’에 대하여 살펴보겠다.

2) 결과책임(Strict Liability)의 발전

‘국제법상 금지되지 않은 행위’로부터 발생한 ‘위험한 결과’에 대한 결과책임은 초기 국가책임에 관한 국제법 성문화작업에서 ‘State Responsibility’ 부분과 ‘International Liability for Injurious Consequences Arising Out of Acts Not Prohibited by International Law’라는 두 부분으로 나누어 작업하기로 되었다.²⁹²⁾ 결과책임분야는 1977년 유엔총회 결의(A/RES/32/151)를 통하여 1978년부터 본격적인 작업에 들어가게 되었다.²⁹³⁾ 본 법안의 성문화 및 점진적 발전을 위하여 지금까지 3명의 특별 보고자(special rapporteur)²⁹⁴⁾들이 작업에 참여하였다. 이들은 liability라는 주제의 기원, 용어의 사용, 국가책임과의 관계, 구체적으로 국가가 부담해야 할 의무, 주제의 범위, 사전방지원칙의 검토, 보상개념의 발전 등을 검토하였다.²⁹⁵⁾

liability개념이 초국경적 환경피해에 도입되게 된 것은 국가책임법의 성문화작

292) Nathalie L.J.T. Horbach, *Liability versus Responsibility under International Law*, 1996, p.15.

293) “at an appropriate time and in the light of progress made on the draft articles on State responsibility for internationally wrongful acts and on other topics in its current programme of work, to commence work on the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law.” *Doc.A/RES/32/151*, para.7.

294) Rober Quentin-Baxter(1978-1984, 5회 보고서제출), Julio Barboza(1985-1996, 12회 보고서제출), Pemmaraju Sreenicasa Rao(1997-현재, 2회 보고서제출).

295) http://www.un.org/law/ilc/guide/9_7.htm(2002-11-16) 검색.

업과 밀접한 관계를 가진다.²⁹⁶⁾ 1973년 국가책임에 관한 ILC보고서에서 미국의 ILC멤버였던 Kearney는 일정한 분야에 있어서는 국제법상 금지되지 아니한 행위로 인하여 국가가 타국에 손해를 발생시킬 수 있다고 지적하였다.²⁹⁷⁾ 이러한 책임분야를 ‘위험에 대한 책임(responsibility for risk)’ 또는 ‘절대책임(absolute responsibility)’ 또는 ‘객관적 책임(objective responsibility)’이라고 부르는데, 이를 두고 영미법계에서 적용되는 ‘무과실책임(liability without fault)’이라는 표현을 쓰기도 한다.²⁹⁸⁾

liability가 국가책임과 관계가 있다라는 사실에 많은 사람들이 공감한다 할지라도 이것이 전혀 새로운 개념으로서 별도로 논의될 필요가 있는가에 대하여 논란이 발생하였다. 이는 곧 liability라는 규범이 제1차규범²⁹⁹⁾인가 아니면 제2차규범인가의 문제를 매듭짓지 않고서는 해결되지 않는다. 규범적 측면에서 혼란이 생기는 이유는 liability가 환경피해에 대한 예방적 기능(preventive function)과 손해보상기능(reparative function)을 동시에 갖기 때문이다.³⁰⁰⁾ 예방적 기능은 liability의 세부적인 법원칙으로서의 역할을 수행하고 있는데, 이는 바로 liability를 제1차적 규범으로 규정짓게 하고 있다.³⁰¹⁾ 그러나 문제는 liability가 가지는 두 번째 기능인 손해보상의 기능은 예방적 기능의 이행이 실패했을 때 이를 원상회복시키기 위한 일종의 사후적 이행책임을 발생시킨다. 따라서 후자의 기능으로 인해 liability는 제

296) liability의 개념을 국제법에서 받아들인 것은 우주법분야였다. 1967년 우주법협약 제7조 및 1972년 ‘외기권 물체로 인한 손해에 대한 국제책임에 관한 협약’에서 이 원칙이 도입되었는데, 특히 1972년 협약 제2조에서 “발사국은 자국 내에서 발사된 모든 외기권 물체에 의하여 지표 또는 비행 중의 항공기에 대해 야기된 손해에 대해 배상할 책임을 진다”라고 하고 있다. 이러한 결과책임에 대한 손해보상원리로서 도입된 것이 바로 liability이다.

297) Nathalie L.J.T. Horbach, *Op. cit.*, p.13.

298) “The only point he wished to raise at present was the difference between the responsibility of a State for an internationally wrongful act and its responsibility for an act which was not wrongful as such, to use the common-law expression, a case in which there was ‘liability without fault’”, Nathalie L.J.T. Horbach, *Op. cit.*, p.14.

299) 이는 법의 분류상 실체법과 절차법의 관계와 유사하다. 실체법은 권리·의무관계를 정하는 것이고, 절차법은 권리·의무관계를 구체적으로 실현하는 절차를 규정한다. 권리와 의무의 창설은 죄형법정주의의 예를 들어 보면 쉽게 이해를 할 수 있다. 예를 들어 ‘nullum crimen, nulla poena sine lege(법률 없으면 범죄 없고 형벌 없다)’라는 법언은 불법이 발생하는 원리를 잘 보여준다. 이 표현의 기원과 의미를 따지기 전에 이는 바로 죄와 형벌은 미리 정해야 한다는 원칙으로서 즉 실질적인 의무의 규정이 없이는 불법이 성립하지 않는다.

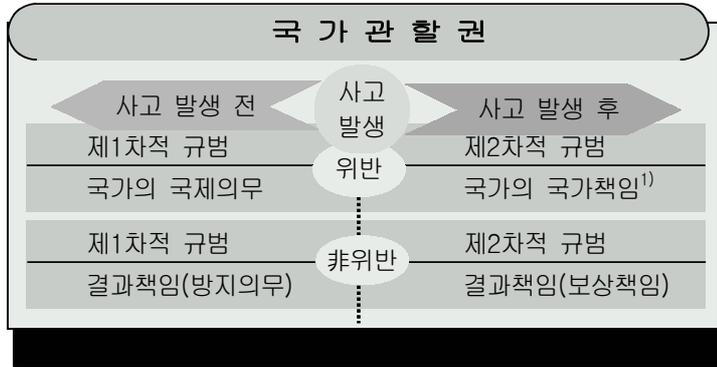
300) Doc.A/CN.4/487, para.5.

301) *Ibid.*, para.13.

1차적 규범인 동시에 제2차적 규범으로서도 정의된다.³⁰²⁾ 이러한 개념상의 혼란으로 인해 많은 법학자들은 liability라는 법개념에 대해서 부정적이었다.³⁰³⁾ 그럼에도 불구하고 liability는 24년을 넘도록 지속적으로 환경책임의 핵심원리로 논의되어 오고 있음을 부인할 수 없다.³⁰⁴⁾

<그림 4-1>

국가책임과 결과책임의 법리적 차이



주 : 1) 여기에서 국가책임은 국가책임초안의 내용을 따른 것이다.

결국 ILC는 1997년부터 새로 지명된 특별보고자 Pemmaraju S. Rao에 의해 ‘국제법상 금지되지 아니한 행위로 인한 해로운 결과에 대한 국제책임(international liability)’부분을 ‘사전방지부분’과 ‘국제책임(international liability)’형식으로 나누어 논의하기로 하였다. 우선적인 작업으로 사전방지부분을 먼저 논하기로 하였는데, 이것이 바로 ‘해로운활동으로부터의 초국경적피해방지보고서’³⁰⁵⁾이다.

3) 결과책임(Strict Liability)의 성립

(1) 국가책임(International Responsibility) 대 결과책임(Strict Liability)

국가책임과 결과책임의 성립과정에서 나타나는 차이는 바로 결과책임원리가 책임의 주관적 요소에 대해서 국가의 행위에만 국한하고 있지 않다는 것이다. 즉

302) *Ibid.*, para.12.

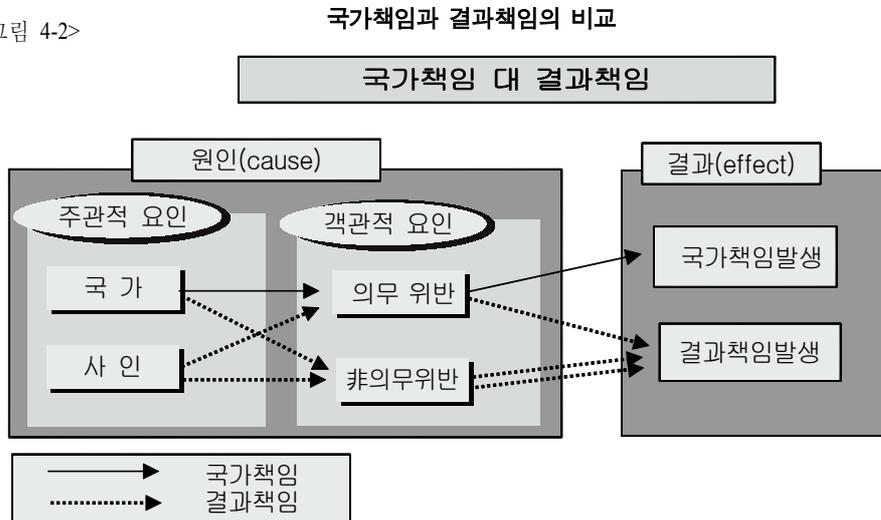
303) *Ibid.*, para.14.

304) *Ibid.*

305) Doc.A/56/10., pp.366-436; Doc.A/CN.4/L.601; Doc.A/CN.4/513., paras.313-372.

개인에 의해 생긴 손해에 대해서도 국가가 손해보상해야 한다는 것이다.³⁰⁶⁾ 그리고 책임의 객관적 요소에 대해서 의무의 위반만이 대상이 되는 것이 아니라 비록 위반이 아닐지라도 손해가 발생하면 손해보상을 해야 한다는 것이다.³⁰⁷⁾

<그림 4-2>



위의 그림은 국제환경규범의 발전에 따라 국가책임과 결과책임의 귀속관계가 달라질 수 있다는 것을 보여 준다. 우선 책임의 구성요소인 주관적 요인과 객관적 요인을 구분하여 볼 때 4가지의 경우로 따져 볼 수 있다. 첫째, 국가의 행위로 귀속되는 행위³⁰⁸⁾가 국제법상의 의무를 위반(작위 또는 부작위 위반)한 경우에는 국가책임이 발생한다. 둘째, 국가가 아닌 사인이 국제법상 의무를 위반한 경우 국가는 원칙적으로 국가책임이 발생하지 않는다. 일반적으로 자국민이 국제법상 불법 행위를 한 경우, 국가가 상당한 주의의무를 행한 경우에는 국가의 책임은 면제된다. 그러나 환경법에서는 국가가 상당한 주의의무를 수행했는지 여부를 떠나서 일

306) *Ibid.*, pp.596~597

307) *Ibid.*, pp.597~600.

308) 국가책임초안 제4조-제11조에 해당하는 행위를 의미한다. 제4조(국가기관의 행위), 제5조(정부기관의 일부로서 취해진 사인 또는 법인의 행위), 제6조(타국에 의해 인정된 일국의 영역내 위치한 기관의 행위, 예: 외국공관), 제7조(월권행위), 제8조(국가에 의해 명령되거나 감독된 행위), 제9조(공식적인 정부기관이 부재한 가운데 사실상의 정부기관으로서의 행위), 제10조(새로운 정부수립을 위한 반란단체의 행위), 제11조(국가에 의해서 승인된 행위).

단 환경피해가 발생할 경우 국가에 결과책임이 성립한다고 한다.³⁰⁹⁾ 셋째, 국가의 행위가 국제법상 의무를 위반하지 않았으나 (환경)손해가 발생할 경우 결과책임은 성립한다. 넷째, 사인이 국제법상 의무를 위반하지 않아도 (환경)손해 발생시 결과책임이 성립한다.

이러한 네 가지의 경우를 살펴보면 환경피해에 대한 결과책임의 공통적인 특징은 국가책임의 주관적 요소와 객관적 요소의 구분이 없이 결과상 발생하는 피해만으로 책임이 성립한다는 것이다. 전통국제법상 이러한 책임규범의 도입은 국가들의 국제관계를 제한할 수 있다. 그러나 이러한 상황은 제한적인 경우에만 발생한다. 즉 국제환경법상 초국경적인 환경피해가 발생할 경우 인정되는 특별한 책임원리라 할 수 있다.

국가는 환경피해가 발생하지 않도록 해야 할 다양한 환경법상의 법원칙을 지키고 감독해야 할뿐만 아니라 일단 발생하는 환경피해를 최소화할 수 있도록 주변국가에 알리고 방지노력을 해야 한다. 즉 환경피해에 대해서 절대적인 국가책임주의(*absolute liability*)가 성립하는 것이다.

(2) 과실(fault)과 상당한 주의(due diligence)

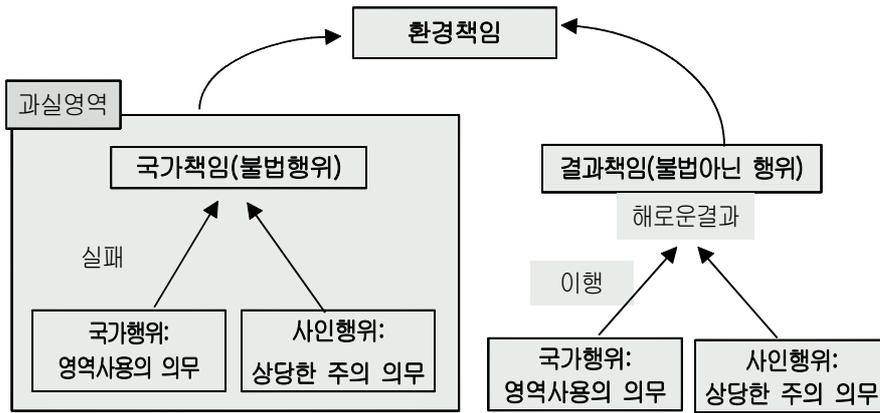
결과책임은 보호법익이 있는 환경을 보호하기 위하여 위험한 결과를 책임성립의 주요 근거로 본다고 판단할 때 과실주의나 상당한 주의의무는 어떠한 관련성을 가지는가가 문제된다. 과실책임주의는 결과에 대한 절대책임주의와 명확히 구분이 되지 않지만³¹⁰⁾ 과실책임주의와 결과책임 사이에는 일정한 거리가 존재한다. 과실책임주의라 함은 국가가 과실을 범하였을 경우 책임이 성립한다는 것이다. 따라서 국가가 영역사용관리의 책임이나 상당한 주의의무를 다하였는 데도 환경오염이 발생할 경우 국가는 그 결과에 대한 책임이 면제된다.³¹¹⁾

309) 이 부분이 국가책임원리와 다르다. 국가책임은 개인의 불법행위로 인한 손해발생시 상당한 주의의무를 다한 경우 그 국가는 국가책임이 면제된다. 그러나 국가가 결과책임원리에 의해 상당한 주의의무를 다했음에도 손해가 발생하게 될 경우, 국가는 환경손해에 대한 보상을 하여야 한다. 개인이 저지른 국제법상 위법행위'에 대하여 국가가 상당한 주의의무를 다한 경우 당해행위는 국가의 입장에서 '국제법상 불법이 아닌 행위'에 해당할 수 있다. 이 경우에도 국가는 국제법상 불법을 행하지 않았음에도 해로운 결과에 대한 결과책임은 지게 될 수 있다.

310) Ian Brownlie, *Op. cit.*, p.476.

311) L.A.Teclaff, "International Law and the Protection of the Oceans from Pollution," *International Environmental Law*, 1974, p.119.

<그림 4-3> 과실책임과 결과책임의 관계



환경오염에 대한 국가책임도 ‘과실’에 근거하여 발생한다고 주장하는 대표적인 학자가 Oppenheim이다. Oppenheim은 “다른 국가에 대하여 손해를 발생시키는 국가의 행위는 고의적(willfully)이고 악의적(malicious)이거나 혹은 비난가능한 과실(culpable negligence)에 의하지 않는 한 국제불법행위에 해당하지 아니한다.”라고 하였다. 그리고 Jennings는 환경오염문제에서 사인의 행위와 관련하여 발생할 수 있는 국가책임은 국가의 ‘과실(fault-based)’에 기초한다고 주장한다.

환경책임에서 과실주의적 책임원칙은 ‘영역사용관리의 책임’과 ‘상당한 주의의무’가 있다. 영역사용관리의 책임은 자국영역사용에 대하여 배타적 관할권을 가진다 하더라도 그 영역 내에서 행하여진 활동이 국경을 넘어 타국에 중대한 손해를 발생치 않게 해야 한다(sic utere tuo, ut alienum non laedas)는 것이다. 이 원칙은 스톡홀름선언 제21원칙과 리우선언 제2원칙으로도 확인된 바 있으며, 여러 국제관례(312)를 통하여도 인정된 원칙이다. 상당한 주의의무는 국가가 영역사용관리의 책임을 다하였다 할지라도 사인의 행위에 대하여 영역국이 상당한 주의를 기울이지 않으면 당해 국가는 국가책임을 면할 수 없다는 원리이다. 이 원칙은 사인의 불법행위를 국가책임으로 연결시키는 법논리로서 환경피해의 성격상 국가가 아닌 오염자의 행위로부터 발생할 수 있는 손해에 대한 국가책임을 성립시킨다.

상당한 주의의무는 환경위험에 대하여 사전적으로 사인의 불법행위가 발생하

312) 1941년 Trail Smelter 중재판결, 1954년 Lac Lanoux 중재판결, 1973년 핵실험사건(ICJ), 1992년 Gabcikovo-Nagymaros 사건(ICJ) 등이 있다.

지 않도록 방지할 의무와 어쩔 수 없이 사인의 불법행위로부터 발생한 피해에 대하여 적절한 사후구제책을 마련할 의무를 의미한다.³¹³⁾ 이러한 원칙이 충분히 인정됨에도 불구하고 어느 정도의 상당한 주의의무가 적용되어야 하는지는 아직 정해졌다고 할 수 없다. 다만 2000년 ILC 제52차 회의에서 ‘international liability’의 특별보고자인 Pemmaraju S. Rao는 다음과 같이 평하였다.

“필요한 주의의 정도는 관련된 행위의 위험도에 따라 비례적이다. 또한 피해자의 정도는 예측가능하여야 하며, 해당국가는 해당행위가 중대한 피해를 초래할 위험성을 가지고 있다는 것을 알고 있거나 알았어야 한다. 즉 용납할 수 없는 피해의 정도가 높을수록 이를 예방하기 위하여 필요한 주의의무는 더욱 커진다.”³¹⁴⁾

그런데 만약 국가가 상당한 주의의무를 다하였음에도 불구하고 피해가 발생한다면 그 피해에 대하여 국가가 보상할 의무가 있을까? 기존의 국가책임에 입각한 법논리에서는 이것이 인정될 수 없다고 보아진다. 왜냐하면 행위의 불법성이 성립하지 않기 때문이다.

그러나 결과책임주의는 ‘행위의 위법성’ 여부에 초점이 맞추어져 있는 것이 아니라 ‘행위의 결과’에 초점이 맞추어져 있다는 것을 상기할 필요가 있다. 즉 사인이든 국가든 자국의 관할권에서 행해진 행위로 인한 초국경적 환경피해라는 결과에 따라 손해배상 책임이 발생하는 것이다. 즉 이것은 국가의 과실을 성립요건으로 하지 않는다.³¹⁵⁾ 따라서 국가가 영역사용의 의무를 다하였으나 환경피해가 발생하는 경우 또는 국가가 사인의 불법행위에 대하여 상당한 주의의무를 다하였으나 환경피해가 발생한 경우, 모두 국가의 과실이 존재하지 않음에도 결과책임은 발생하는 것이다.

4) ILC의 제53차 보고서

1978년부터 ‘국제법상 금지되지 아니한 행위로부터 발생하는 초국경적 피해에

313) 이한기, *Op. cit.*, p.578.

314) 원문은 다음과 같다. “... (b) The required degree of care is also proportional to the degree of hazardousness of the activity involved. Moreover, the degree of harm itself should be foreseeable and the State must know or should have know that the given activity has the risk of causing significant harm. In other words, the higher the degree inadmissible harm, the greater would be the duty of care required to prevent it. ...” Doc.A/CN.4/510., para.20.

315) Nathalie L.J.T. Horbach, *Op. cit.*, p.84.

대한 책임'안을 채택하여 연구해 오다가 1996년 유엔총회결의 51/160에 의하여 1997년에 작업반이 구성되었다. 이 작업반의 검토결과 international liability는 제1차규범에 해당하는 방지(prevention)와 제2차규범에 해당하는 'international liability'로 구성되어 있기 때문에 논의의 혼돈을 줄이기 위하여 우선 방지(prevention)를 먼저 검토하고 그 후 'international liability'를 검토하기로 결정하였다.³¹⁶⁾ 이러한 결정에 따라 2001년 제53차 ILC보고서에서 '해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안'이 제안³¹⁷⁾되었다. 결과책임의 제1차규범으로 이 초안에 제안된 내용을 중심으로 초국경적 환경피해를 방지하기 위하여 준수되어야 할 의무가 무엇인지를 살펴본다.

(1) 방지(prevention)의 원칙

본 초안 제3조는 사전방지의 의무를 다음과 같이 정하고 있다.

제3조 방지

발원국은 심각한 월경 피해를 예방하기 위해서 또는 어떠한 경우에도 그 위험을 최소화하기 위하여 모든 적절한 조치를 취해야 한다.³¹⁸⁾

이 조항에서 제시하고 있는 방지의 내용은 '영역사용의 원칙(sic utere tuo ut alienum non laedas)'과 '상당한 주의의무(due diligence/care)'를 바탕으로 하고 있다. 이 조항에서 의미하는 상당한 주의의무는 정부가 자국의 국내문제에 대하여 기울일 수 있는 정도의 주의라는 영국의 주장과 달리 좀더 광범위한 주의의무를 의미한다.³¹⁹⁾ 즉 활동규모에 따라서 각각 필요로 하는 상당한 주의의무의 기준은 달라질 수 있다는 것이다.³²⁰⁾

316) Doc.A/CN.4/487., *Op. cit.*, para.7.

317) 초안은 다음과 같이 전체 19조로 이루어져 있다. 제1조(범위), 제2조(용어사용), 제3조(방지), 제4조(협력), 제5조(이행), 제6조(승인), 제7조(위험평가), 제8조(통보 및 정보), 제9조(방지조치에 관한 협의), 제10조(이익의 균형에 관련된 요소), 제11조(통고부재시 절차), 제12조(정보교환), 제13조(정보공개), 제14조(국가안보 및 산업기밀), 제15조(비차별), 제16조(우발사고대비), 제17조(비상사태통고), 제18조(국제법상의 다른규칙과의 관계), 제19조(분쟁해결).

318) "Article 3 Prevention

The State of origin shall take all appropriate measures to prevent significant transboundary harm or at any event to minimize the risk thereof."

319) Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.393.

320) Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.394.

그리고 방지의 의무를 이행하기 위하여 방지조치에 대하여 협의할 것(초안 제9조)과 주변국과의 이익균형(balance of interest)시 고려요소(초안 제10조)가 종합적으로 연결되어 있다.³²¹⁾ 뿐만 아니라 방지의무의 이행을 위하여 입법, 행정, 사법 절차를 마련할 때 완전한 과학적 확실성에 근거해야 하는 것은 아니라고 하는데, 이는 예방의 원칙(precautionary principle)이 내용 속에서 고려되어야 한다는 것을 의미한다.³²²⁾

예방적 조치를 취해야 할 경우 관계국 간에 협의가 있어야 한다.³²³⁾ 국제법상 금지되지 아니한 행위로부터 발생할 수 있는 피해이므로 행위국의 이익도 고려되어야 한다. 행위국과 피해우려국 간에 이익의 균형을 맞추기 위하여 양국은 대상 행위를 시행하기 전에 신의성실하게(in good faith) 협의(consultation)하여야 한다.³²⁴⁾ 신의성실하게 협의해야 할 의무는 Lac Lanoux 사건에서 다음과 같이 설명하고 있다.

“양국 간 협의와 협상은 성실하여야 한다. 그리고 신의성실의 원칙에 따라야 하며 단순한 형식에 그쳐서는 아니 된다. 합리성과 신의성실성의 원칙은 국제하천의 공동사용에 대한 권리와 의무에 적용된다.”

‘국제법상 금지되지 아니한 행위로 인한 해로운 결과책임’의 제1차구범을 제안하고 있는 본 초안에서 결국 해로운 결과가 발생하지 않도록 사전방지적 조치를 취하는 것과 기왕 발생한 결과를 최소화할 수 있는 조치를 사후조치적으로 취하는 것이 가장 본질적인 원칙임을 제시하고 있다. 그러나 이러한 원칙이 세부적인 조치에 의하여 이행되지 않으면 이는 의미없는 법원칙일 뿐이다. 실효성 있는 법원칙으로 이행되기 위하여 위협에 대한 통고와 협의, 그리고 이익의 균형은 결국 원인과 피해국 간의 신의성실의 정신(spirit of good faith)에 기초하여야 한다.

321) Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.391.

322) “Article 3 imposes on the State This could involve, inter alia, taking such measures as are appropriate by way of abundant caution, even if full scientific certainty does not exist, to avoid or prevent serious or irreversible damage. This is well articulated in principle 15 of the Rio Declaration and is subject to the capacity of States concerned.” Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.395.

323) 초안 제9조.

324) Doc.A/56/10., *Op. cit.*, pp.409~410.

(2) 협력의 원칙

본 초안 제4조에서는 협력의 원칙을 다음과 같이 제시하고 있다.

제4조 협력

관련 국가들은 신의성실하게 협력하고, 필요시 심각한 월경 피해를 막거나 어떠한 경우에도 그 위험을 최소화함에 있어서 하나 또는 그 이상의 해당 국제기구의 원조를 구한다.

협력의 원칙은 국제사회에서 국제문제를 해결함에 있어 가장 중요한 원칙이다.³²⁵⁾ 스톡홀름선언 제24원칙과 리우선언 제7원칙은 환경보호를 위한 효과적인 접근의 본질적인 요소로서 ‘협력의 원칙’을 제시하고 있다.³²⁶⁾ 특히 국제법상 금지되지 아니한 행위로 인한 초국경적 환경피해를 막기 위해서는 이해당사국 간의 협력의 정신이 기본이 된다. 단순히 오염을 일으킨 국가에게 오염자부담의 원칙을 적용하여 모든 손해배상의 책임을 물린다고 그 오염된 결과가 원상회복되지 않기 때문에 사전에 이해당사국들은 신의성실한 입장에서 협의하고 오염발생시 이를 줄이기 위한 방지조치를 취하기 위하여 협력하여야 한다.

‘협력의 원칙’의 근간에는 이해관계국들의 신의성실 의무(*principle of good faith*)를 필요로 한다. 1972년 ICJ의 ‘핵실험사건’에서 신의성실의 원칙을 다음과 같이 선언하고 있다. “법적 의무를 생성하고 수행하도록 하는 가장 기본적인 원칙 중 하나가 신의성실의 원칙이다.”³²⁷⁾ 필요시 신의성실하게 협력할 의무가 있음에도 협의(*consultation*)의 상대방이 전혀 받아들일 수 없을 정도로 합리적 비례성을 결여한 주장을 하는 경우, 신의성실의 의무를 벗어난 국제법상의 권리남용이라 할 수 있다.³²⁸⁾

본 조항에서 특이한 것은 국제기구에 대한 협조요청이다. ‘필요시(*as necessary*)’ 국가는 초국경적 환경피해를 방지 또는 최소화하기 위하여 능력 있는 국제기구에 협력을 요청해야 한다. 이 때 필요한 경우는 상황에 따라 달라질 수 있는데, 모든 경우마다 국제기구의 협력이 필요한 것은 아니다. 협력을 요청할 국제기구가

325) Hunter, *Op. cit.*, pp.375-376; Doc.A/56/10., *Op. cit.*, pp.396-397.

326) Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.396.

327) ICJ, “Nuclear Test Case(Australia vs. France)”, *ICJ Report*, 1974, p.268; Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.397.

328) 김선표, 「한일, 한중, 중일 어업협정상 중간수역의 법적지위 및 향후 운영대책에 관한 연구」, 해양수산부, 2000, p.33.

해당 환경오염에 지원할 능력이 있어야 하며 지원은 필요한 정도여야 한다.³²⁹⁾

(3) 위험영향평가(Risk Assessment)

본 초안 제7조는 초국경적 피해를 초래할 수 있는 활동에 대하여 환경영향평가를 포함한 위험평가를 해야 한다고 규정하고 있다.

제7조 위험평가

이 조문들의 범위 내에서 어떠한 활동의 승인에 관한 결정은 환경영향평가를 포함하여 그 활동으로 발생가능한 초국경적 피해의 평가를 기초로 해야 한다.

어떠한 활동이 초국경적 환경피해를 가져 올 가능성이 있는 경우 당해 활동의 승인 전(前) 그 위험을 평가하는 것은 매우 중요하다. 원인국이 수행한 위험평가의 결과에 따라 활동주체가 부담할 상당한 주의의무의 정도가 달라진다. 특히 이러한 활동이 국제법상 금지되지 아니한 활동을 대상으로 하기 때문에 이 활동 결과 발생할 수 있는 초국경적 피해는 결과책임의 범위를 결정하는 데 영향을 미친다. 예컨대 초국경적 환경피해가 발생할 것이라는 정확한 위험평가를 하였음에도 피해가 발생할 경우 그 직접적인 활동주체는 그 능력한도 내에서 최대의 손해배상을 해야 할 것이다. 반면 원인국이 위험평가를 제대로 하지 않은 결과 초국경적 피해가 발생한다면 상당부분 원인국 자체의 손해배상액이 늘어날 것이다.³³⁰⁾

그러나 ‘초국경적 위험평가’에 대해서 두 가지 문제점이 제기되고 있다. 첫째, 위험평가만을 실시할 것이 아니라 전체적인 환경평가가 기초되어야만 정확한 위험평가가 나올 수 있다.³³¹⁾ 둘째, 환경영향평가의 중요성을 고려해 볼 때 환경영향평가에 대한 최소한의 필요내용을 부록에 정할 필요가 있다.³³²⁾

329) Doc.A/56/10., *Op. cit.*, p.397.

330) Doc.A/CN.4/L.627, *Op. cit.*, paras.8-15.

331) 네덜란드와 영국은 문제의 대상이 되는 활동에 대하여 전반적인 환경영향평가가 이루어져야 한다고 주장하였다. Doc.A/CN.4/509, p.11.

332) *Ibid.*

5) EU의 환경책임(Environmental Liability)

유럽이사회 및 의회는 2002년 1월 23일 공동지침(Directive)으로 ‘환경피해방지 및 보상에 관한 환경책임’을 제안하였다.³³³⁾ 이 법안은 유럽공동체조약 제174조2항(1992년 마스트리히트조약 제134조R의 개정)에 따라 환경보호 및 보존을 목적으로 국제환경법의 동향 및 유럽회원국의 입법동향을 공통적으로 반영한 입법을 제안하고 있다. 그리고 본안은 결과책임을 환경책임의 기본원리로 인정하고 있으며 ‘오염자부담의 원칙’에 의거하여 환경피해에 손해보상을 하도록 하고 있다. 적용범위를 대상 및 시간의 범위로 구분해 본다면, 우선 적용대상은 전통적 환경보호의 대상이라 할 수 있는 인간 및 그 재산, 환경피해가 발생한 토지 그리고 생물다양성에 대하여 광범위하게 적용되며, 시간적 범위로 입법안의 채택 및 발효 이전의 오염행위에 대해서는 소급적용하지 않는 것이 특징이다. 특히 본 입법안은 결과책임을 국제환경법에서 충분히 인정된 법원리로 인정함에도 불구하고 일부 분야에 있어서 과실책임주의를 적용함으로써 회원국의 국내관련법안의 동향반영 및 실효성을 확보하려고 하였다.

(1) 법원리

유럽공동체법은 회원국(현재15개국) 국내입법의 상위개념으로서 법안채택 결정에 따라 회원국은 해당법안을 국내법화할 의무를 지닌다. 이에 따라 유럽공동체는 환경오염의 피해가 발생하는 것을 방지하고 그 피해를 최소화하기 위하여 지난 20~30년간 지속적으로 축적되어 온 환경규범을 성문화하여 유럽이사회 및 의회 공동입법으로 ‘환경책임’법안을 제안하였다.³³⁴⁾

본 안의 환경책임(environmental liability)은 국제환경규범에서 일반적으로 인정되는 결과책임주의(엄격책임주의, strict liability)를 주요 법원리로 받아들이고 있음에도 불구하고, 회원국의 국내법 적용을 고려하여 과실책임주의 원칙도 적용하고 있다.³³⁵⁾

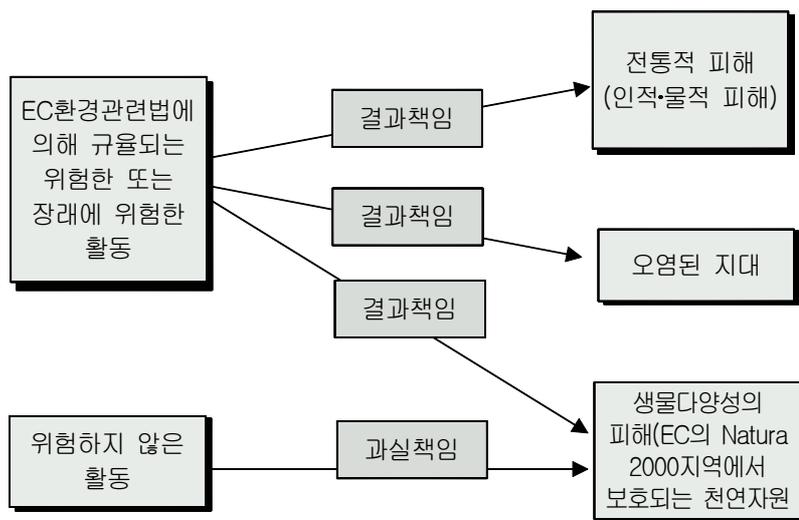
333) Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage(COM(2002)17 final-2002/0021(COD)).

334) Chris Clarke, *Update Comparative Legal Study*, McKenna & Co, 2002, p.1.

335) “Environment Directorate General Working Paper on Prevention and Restoration of Significant Environmental Damage”, [http://europa.eu.int/comm/environment/liability/consultation.htm\(2002-11-14\)](http://europa.eu.int/comm/environment/liability/consultation.htm(2002-11-14)) 검색.

<그림 4.4>

유럽환경책임의 법적 구조³³⁶⁾



환경책임에 관한 백서(COM(2000)66 final)에 따르면 일부 예외적 환경피해에 대하여 과실책임주의를 인정하고 있는바, 공동지침 부속서 1에서 적시하고 있는 중요한 환경피해(significant environmental damage)를 제외한 생물다양성에 관한 환경피해가 이에 해당한다.³³⁷⁾ 중요한 환경피해가 발생한 경우에는 결과책임주의를 적용하도록 하고 있는데, 이 때 오염자는 자신의 과실과 관계없이 원상회복을 위한 조치를 취하여야 하며, 그 외의 경우 과실책임주의에 의해 과실의 존재가 있을 시에만 보상한다.³³⁸⁾

주요한 환경책임에 대해서는 공법적 차원(public law)에서 결과책임주의를 받아들이고 있다. 이는 전반적인 환경책임원리에 적용됨으로써 예외적인 경우를 제외하고 피해에 대한 과실여부를 떠나서 오염자에게 손해보상의 책임을 부과하고 있다.³³⁹⁾ 이미 이러한 경향은 유럽공동체 국가들의 환경책임에 관한 개별입법 경향에도 반영되고 있다.³⁴⁰⁾ 그럼에도 환경책임의 법원리를 이원화하고 있는 것에 대

336) “White Paper On Environmental Liability”, Doc. COM(2000)66final, p.5.

337) Ibid., para.5.

338) Ibid., para.7.

339) Chris Clarke, Op. cit., p.9.

340) 덴마크, 핀란드, 독일, 네덜란드, 그리고 스웨덴이 이미 국내법에 환경책임의 기본원칙으로서 ‘결과책임주의’를 채택하였다. Chris Clarke, Op. cit., p.10.

한 우려가 없는 것은 아니다. ‘환경책임에 관한 재정적 보장문제’에 관한 연구보고서에서 환경책임분야의 완화된 결과책임주의³⁴¹⁾는 구체적 사안의 적용에 있어서 복잡성을 더 가중시킬 수 있다는 평가를 하고 있다.³⁴²⁾

환경책임의 법적 의무는 유럽공동체조약 제174조 2항에 따라 사전예방원칙, 방지의 원칙 그리고 오염자부담의 원칙에 따른다.³⁴³⁾ 따라서 유럽환경책임에 근거하여 오염원인자(또는 국가)는 과학적 불확실성을 근거로 실질적으로 주장되는 환경피해를 방지하기 위한 조치를 거부할 수 없고, 가능한 한 모든 자료를 근거로 환경피해를 방지할 수 있는 또는 오염발생시 피해를 최소화할 수 있는 조치를 취하여야 하며, 그 조치를 위한 비용은 원칙적으로 오염자가 부담한다.

이 책임원리가 실질적으로 적용될 때 오염자부담의 원칙이 가장 중요한 역할을 한다. 유럽공동체법은 국제법과 유사한 관계를 가지면서도 공동체 사인에게 직접적인 효력을 미치기 때문에 오염자는 원칙적으로 그 사인을 지칭한다. 그러나 오염자가 이 책임을 수행하지 못할 경우 그 국가가 책임져야 한다. 즉 오염자가 밝혀지지 않았거나 밝혀졌다 할지라도 해당비용을 모두 감당할 수 없을 때에는 국가가 부담해야 한다는 것이다.³⁴⁴⁾

(2) 적용대상

환경책임이 적용되기 위해서는 그 환경피해에 대해서 일정한 제한요건이 있다. 실질적으로 지속적이면서 확장성향이 있는 오염원은 그 원인을 밝혀내기도 어려울 뿐만 아니라 책임추궁이 매우 어렵다. 따라서 이러한 환경책임의 추궁이 효율적이기 위해서는 다음과 같은 요건이 충족될 필요가 있다. 첫째, 판별 가능한 오염자가 존재해야 한다. 둘째, 환경피해가 구체적이고 양적 측정이 가능해야 한다. 셋째, 이러한 환경피해와 밝혀진 오염자 사이에 인과관계가 성립해야 한다.³⁴⁵⁾ 결국

341) 예외적인 사항에 대하여 과실책임주의를 적용하는 것을 의미한다. 법적용의 혼돈을 초래할 수 있다는 주장은 본 환경책임입법안에서 결과책임주의와 과실책임주의가 명확하게 구분되는 것이 아니라 ‘중요한 환경피해’에 대한 판단에 따라 그 경계가 달라질 수 있기 때문이다.

342) Michael G. Faure et al, Financial Assurance Issues of Environmental Liability, METRO and ECTIL, p.3.

343) 원문은 다음과 같다. 제174조 2항. ... It shall be based on the precautionary principle and on the principles that preventive action should be taken, that environmental damage should as a priority be rectified at source and that the polluter should pay.

344) “Environment Directorate General Working Paper on Prevention and Restroation of Significant Environmental Damage”, *Op. cit.*, paras.7~10.

345) Doc. COM(2000)66final, *Op. cit.*, p.11.

이러한 요건을 충족시킬 수 있는 산업오염이나 위험물질에 의한 오염이 가장 눈에 띠기 쉽다.

유럽환경책임은 ‘국제법상 금지되지 아니하는 행위로 인한 결과책임’에서, 예정하는 결과책임의 개념을 도입하고는 있으나 그 적용에 있어서는 일정 수준 제한적이다. 유럽환경책임백서는 이 법안이 적용될 수 있는 환경피해를 크게 두 가지 범위로 나누고 있다. 첫째가 환경피해(environmental damage)이며, 둘째가 전통적 피해(traditional damage)이다.³⁴⁶⁾ 현재 유럽공동체 회원국들 내에서도 환경오염으로 인한 사인이나 그 재산의 피해보상은 국내법으로 이미 확보된 상태이나, 환경 자체가 오염된 것에 대한 피해보상은 아직 미흡한 것이 사실이다. 전통적 피해가 사인 또는 그 재산에 대한 것이라면 환경피해는 생물다양성(bio-diversity), 수자원오염(water damage) 토양오염(land damage)을 그 대상으로 하고 있다.³⁴⁷⁾

2002년 2월 유럽위원회가 유럽의회 및 이사회 공동지침으로 제안한 ‘환경책임 법안’ 제3조와 제9조에 의하여 환경책임을 제한적으로 적용시키려 하고 있다. 일단 환경책임의 범위에 속한다 할지라도 별도의 협약을 맺어 그 피해에 대하여 보상하기로 한 환경오염은 본 법안의 적용대상에서 제외된다(제3조 3항, 4항).³⁴⁸⁾³⁴⁹⁾ 그리고 본 협약보다 엄격하게 규율하는 공동체 입법 조항들이 있거나,³⁵⁰⁾ 관할권 충돌이 예상되는 분야³⁵¹⁾ 또는 피해와 행위자 간의 인과관계 성립을 증명하기 어려운 분야에 대해서는 그 적용을 제한하고 있다.³⁵²⁾ 무엇보다도 환경오염을 일으킬

346) Doc. COM(2000)66final, *Op. cit.*, pp.14~15.

347) Doc. COM(2000)66final, *Op. cit.*, p.15.

348) 제3조3항에서는 다음의 협정들을 열거하고 있다. (a) 석유오염피해에 대한 민사책임을 다루는 1992년 11월 27일의 국제협정, (b) 석유오염피해 보상을 위한 국제재원확보방안 확보를 다루는 1992년 11월 27일의 국제협정, (c) 벙커오일피해에 대한 민사책임을 다루는 2001년 3월 23일의 국제협정, (d) 해양을 통한 유해·유독물질의 운송과 관련해서 발생한 피해의 보상과 책임을 다룬 1996년 5월 3일의 국제협정, (e) 철도와 내륙 항해선박에 의한 유해상품의 운송 중에 발생한 피해에 대한 민사책임을 다룬 1989년 10월 10일 협정.

349) 제3조4항에서 다음의 협정들은 원자력관련 협정들로서 이 법안의 적용에서 제외된다. (a) 핵에너지 분야에서의 제3자 책임에 관한 1960년 7월 29일의 파리협정과 1963년 1월 31일의 브뤼셀 부속협정, (b) 핵 피해에 대한 민사책임을 다룬 1963년 7월 29일의 비엔나협정과 핵 피해에 대한 보충적 보상을 다룬 1997년 9월 12일의 비엔나협정, (c) 비엔나협정과 파리협정의 적용에 관한 1988년 9월 21의 공동의정서, (d) 핵물질의 해상운송분야에 있어서의 민사책임을 다룬 1971년 12월 17일의 브뤼셀협정.

350) 유럽환경책임법안 제3조5항.

351) 유럽환경책임법안 제3조5항.

352) 유럽환경책임법안 제3조6항.

위험이 있는 활동이라 할지라도 그 활동의 유일한 목적이 국토방위를 위한 것이라면 본 법안의 적용을 제한한다.³⁵³⁾ 뿐만 아니라 제9조에 해당되는 사안에 대해서는 별도의 환경책임 적용을 위한 적용제한이 아니라 적용 자체를 배제하고 있다(부록2참조).³⁵⁴⁾

환경책임의 적용범위를 살펴보면 본 법안은 비록 환경피해에 대한 결과책임을 그 목적으로 함에도 불구하고 공동체법이 회원국의 집행과정에서 그 법적 한계를 내포하고 있다.³⁵⁵⁾ 우선 이 법안이 예상하고 있는 적용분야 중 생물다양성의 경우 ‘Natura 2000 Network’와 ‘조류서식지보호관련법’에 한하여 적용되도록 되어 있다. 이것은 유럽공동체의 전체 면적 및 연안지역의 20% 이하에 해당하는 지역의 생물다양성만 보호될 뿐이다.³⁵⁶⁾ 그리고 생물다양성의 정의에 유전자변형상품(Genetically Modified Organism, 이하 GMO)이 포함될 수 있도록 해야 한다는 주장도 있다.³⁵⁷⁾ 무엇보다 국제환경협약에 이미 규제가 예정된 환경책임에 대해서는 그 적용을 배제하고 있는 예외조항으로 인해 본 법안의 효율성을 떨어뜨릴 수 있다.³⁵⁸⁾ 게다가 국제환경협약이 EU 회원국 다수결에 의해 비준되지 않은 사례가 많기 때문에 양자 간의 보완적 기능을 높일 수 있는 방안모색이 필요하다.³⁵⁹⁾

(3) 입증책임

환경책임원리로서 그 사전방지를 중시하는 경향에서 출발한 ‘거증책임전환(reversal of burden of proof)의 원칙’은 오늘날 환경규범의 특성으로서도 거론되고

353) 유럽환경책임법안 제3조7항.

354) 제9조에서 제시하고 있는 ‘예외’는 본 환경책임법안의 적용배제로서 이는 묵시적 허가를 받을 수 있는 상황에 대한 상술이자, 현단계의 기술한계로 인해 인정될 수밖에 없는 경우를 예견하고 있는 것이다. “Opinion of the Economic and Social Committee of the ‘Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage’”, *Doc. CES 868/2002-2002/0021(COD)ES/TB/NT/CAT/ym*, 2002, p.2.

355) 환경책임의 추궁대상을 본 법의 발효 이후(2005년 6월 30일 이전까지 발효)로만 제한하는 ‘소급적용제한원칙(Exclusion of retro-activity)’을 규정하고 있다. 이는 법적 안정성을 위한 조치이나 환경오염의 원인기준으로 보았을 때 그 피해가 발생하는 것이 본 법안 발효 이후라 할지라도 그 전에 오염원이 존재했을 경우 그 적용이 어느 정도까지 제한될 것인가가 문제이다.

356) OJ L 176., 20.7.1993., *Ibid.*, p.4.

357) *Ibid.*, p.5.

358) *Ibid.*, p.5.

359) *Ibid.*, p.5.

있다.³⁶⁰⁾ 이 원칙은 2000년 유럽환경책임백서에서도 나타나고 있다.³⁶¹⁾ 즉 환경피해 발생시 원고가 환경책임을 증명하기 위한 피고인(오염행위자)의 과실을 증명하기 쉽지 않고, 환경에 위협한 행위를 함으로써 다수를 환경피해에 노출되도록 한 자(者)에 대한 환경책임은 면제될 수 없다는 논리에서 출발하고 있다.³⁶²⁾

2000년 본 백서가 발간되어 유럽공동체 각 회원국 및 공동체 내 각 기구들 그리고 모든 개인에게 이 문서에 대한 검토를 거친 결과, 환경비정부간기구(NGOs)들은 거증책임전환의 원칙이 적극적으로 지켜져야 한다는 입장을 지지하는 데 반해, 산업측 또는 농장농업종사자들은 엄격한 환경책임주의는 산업경쟁력을 저하시키며 각 국가의 국내법으로서 보장된 증거제출권을 제한할 수 있다는 측면에서 부정적 입장을 취하였다.³⁶³⁾ 그러나 유럽의회 내 ‘환경·보건·소비자정책위원회’는 원고의 입장에서 거증책임의 부담이 경감되어야 하는바, 피고의 입장에서 개발행위에 의해 발생할 수 있는 필연적인 위험이나 공식적 허가에 의한 활동에서 발생한 오염에 대한 관련법규 준수를 반증의 증거로 제출하는 것은 제한될 필요가 있다는 입장이다. 즉 거증책임전환의 원칙을 준수함으로써 환경오염에 대한 예방의 원칙이 준수될 필요가 있다는 것이다.³⁶⁴⁾

(4) 재정능력 확보방안

환경책임(environmental liability)에 있어서 결과책임주의가 채택되면 그 책임제의 방법으로 원상회복을 하는 것이 원칙이나 이것이 가능하지 않을 경우에 손해보상이 되어야 한다. 환경책임을 잘 이행되기 위해서는 환경손해에 대한 재정적 보장이 전제되어야 한다. 이는 본 법안의 기본원칙인 ‘오염자부담의 원칙’에 의해

360) Ian Brownlie, *Op. cit.*, p.95.

361) 환경책임백서에서는 다음과 같은 표현으로 거증책임(burden of proof)이 전환될 필요가 있음을 지적하고 있다. “the effectiveness of a liability regime depends not only on the basic character of the regime but also on such elements as the allowed defences and the division of the burden of proof. the positive effects of strict liability should therefore not be undermined by allowing too many defences, or by an impossible burden of proof on the plaintiff.” Doc. COM(2000)66final, *Op. cit.*, p.17.

362) Doc. COM(2000)66final, *Op. cit.*, p.16.

363) “Environmental Liability White Paper: Initial response to Scottish consultation”, [http://www.scotland.gov.uk/library2/doc16/envliab.asp\(2002-11-25\)](http://www.scotland.gov.uk/library2/doc16/envliab.asp(2002-11-25)) 검색.

364) “Draft Opinion of the Committee on the Environment, Public Health and Consumer Policy of the Committee on Legal Affairs and the Internal Market on the White Paper on Environment Liability”, *Doc.PA413245EN.*, p.7.

지지된다.³⁶⁵⁾ 그러나 2000년 본 법안의 백서가 위원회에 의해 채택되었을 때 일부 관계자들은 과연 환경피해에 대한 보상이 실질적으로 가능할 것인가에 대하여 의문을 가졌다. 우선 그 재정적 능력에 대한 의문과 함께 유럽환경책임이 예상하고 있는 생물다양성에 관한 환경책임보상평가의 기준설정의 어려움이 지적되었다.³⁶⁶⁾ 그러나 유럽위원회는 유럽공동체 내에 이미 구성되어 있는 환경책임보험(environmental liability insurance)에 의하여 충당될 수 있다는 입장이다.³⁶⁷⁾ 20년 전 미국에서 시작된 환경책임보험은 유럽보험시장 및 유럽국가들에 일찍이 전파되어 상당한 안정단계에 들어가 있으며, 이 분야의 경험이 축적되었다는 것이 유럽위원회의 입장이다.³⁶⁸⁾ 2002년 지침으로 제안된 환경책임법안 제7조에서 제12조까지는 이러한 환경책임의 재정적 보장을 다루고 있다.³⁶⁹⁾ 그러나 환경책임의 적용대상 중 즉각적인 오염자를 판단하기 어려운 지속적인 오염행위에 대한 오염자 판단 및 그 시간적 제한의 문제는 남아 있다.³⁷⁰⁾

6) 평가

국가는 자국 영역에서 발생한 환경오염이 국경을 넘어 주변국의 환경피해를 발생시키지 않도록 자국영토를 사용해야 할 의무를 지니고 있다. 그리고 이러한 피해가 발생하지 않도록 주변국들과 협력하여 사전 예방해야 할 책임과 피해발생가능성이나 피해가 존재할 경우 이를 방지하고 최소화할 방지의 의무를 진다. 이러한 영역사용의 책임, 예방의 원칙, 협력의 원칙, 방지의무의 원칙 등은 국제환경법에서 중요한 원칙으로 인정되고 있다. 문제는 이러한 환경원칙의 국제법적 지위에 따라 환경오염 발생국의 환경피해발생에 대한 책임의 유무가 판단되어진다는 것

365) "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage", *Doc. COM(2002)17 final*, p.7.

366) *Ibid.*, pp.8~9.

367) environmental impairment liability insurance 또는 environmental clean-up and liability insurance 라는 용어도 모두 같은 의미이다. *Ibid.*, p.7.

368) *Ibid.*, p.8.

369) 제7조(비용의 회수), 제8조(일정의 생물다양성피해에 관한 비용분담), 제9조(예외), 제10조(일정의 방지조치와 관련한 비용분담), 제11조(복수의 당사자 인과관계 관련 비용분담), 제12조(비용회수의 시간적 한계).

370) Michael G. Faure and David Grimeaud, *Financial Assurance Issues of Environmental Liability*, Maastricht University, 2000, pp.133~142.

이다.

전통적인 국가책임원리는 국제법상 인정된 국제법 원칙의 위반행위에 대하여만 국가책임이 발생하기 때문에 오늘날 급속도로 높아지고 있는 환경피해위험의 가속화에 대한 국제법적인 법규범의 경성화가 그 속도를 따라잡지 못한 상황에서 기존의 국가책임원리로 포괄되지 않는 환경피해가 발생할 가능성이 높다. 예를 들어 ‘국제법상 위법하지 않은 행위에 의한 초국경적 환경피해’에 대해서 국가책임원리로 규율할 수 없는 갭(gap)이 존재하게 된다.

이러한 법적 불비(不備)의 상황을 치유하기 위하여 ILC는 1978년부터 ‘international liability’ 초안을 준비하였으며, 2001년 들어오면서 원칙적인 결과책임주의의 국제법상 원칙으로서 ‘방지의무’와 ‘협력원칙’ 등을 확립하였고, 이에 대한 위반의 책임원리로서 결과책임주의를 향후 초안하기로 합의하였다.

국제법의 경향은 이미 충분히 논의된 가운데 각 국가의 국내환경법 원리로 상당한 부분 반영되었는데, 가장 의미있는 것은 ‘유럽환경책임(European Environmental liability)’의 도입이다. 유럽환경책임은 국제법상 논의되어 온 결과책임주의를 유럽공동체 환경정책으로 받아들임으로써 각 국가들의 국내법에 결과책임주의를 도입하도록 하고 있다. 즉 유럽회원국들은 이 법안이 채택된 후 2005년까지 국내법에 결과책임주의를 도입함으로써 ‘예방의 원칙’, ‘방지의 원칙’, 그리고 ‘오염자 부담의 원칙’을 환경원칙으로 확립하게 된다. 그리고 절차원칙인 거증책임전환의 원칙이 비록 책임증명원리로서 그 강도는 경감되었고 예외사항을 포함하고 있기는 하나 확실한 반증을 제공하지 못하는 한 오염자가 책임을 부담하도록 되어 있다. 이러한 결과책임원리가 실효성 있는 환경원리로 정착되기 위해서는 다양한 산업활동을 수행하는 국가 및 산업체에서 환경책임에 대한 부담을 줄일 수 있는 환경기금(environmental funds)을 구성하여 사전에 재정적 지불능력(financial capability)을 향상시킬 수 있도록 해야 한다.

해양오염 발생의 위험과 실질적인 피해발생시 이를 규율하는 책임원리로서 결과책임주의의 도입은 해양오염의 발생 가능성이 높은 반폐쇄해에서는 더욱 적극적으로 검토되어야 할 환경법 이론이다. 왜냐하면 수역이 좁고 충분한 EEZ가 확보될 수 없는 반폐쇄해역에서 인접국들은 자연스럽게 중첩된 EEZ를 가지게 되기 때문에 해양오염에 있어서 초국경적 환경오염의 피해발생가능성은 어느 지역보다 높을 수밖에 없다. 따라서 다양한 해양오염원에 의해 발생할 수 있는 해양오염에 대한 관할권 행사는 기존의 환경책임원리의 검토만으로는 부족하며, 국제법상 불

법이 아닌 행위에 의해 발생할 수 있는 초국경적 해양오염을 규율할 수 있는 국제법원리로서 결과책임원리를 검토하여야 한다.

5. 해양오염에 관한 국가관할권 행사

1) 해양오염의 법적 정의

1982년 유엔해양법협약은 제1조 4항³⁷¹⁾에 ‘해양환경오염’에 대하여 정의하고 있다.

“해양오염이라 함은 생물자원과 해양생태계에 대하여 유해하고 인간의 건강에 위해를 끼치며 어업 및 정당한 해양의 이용을 포함한 해양활동을 저해할 뿐만 아니라 해수 이용에 적합한 수질 및 쾌적도의 감소 등 유해한 영향을 초래하거나 초래할 수 있는 물질 또는 에너지를 인간이 직접 또는 간접으로 하구를 포함한 해양환경 내에 반입하는 것을 말한다.”³⁷²⁾

본 조항에서 해양오염의 주체 및 객체, 오염지역의 범위 그리고 그 정도를 판단할 수 있다. 우선 해양오염의 주체는 ‘인간(by man)’이고, 해양오염은 인간의 인위적인 행위로 인한 해양환경의 이상(異狀)을 의미한다. 즉 ‘인간의 활동’이 해양오염의 객체인 ‘생물자원(living resources), 해양생태계(marine life) 그리고 인간의 건강(human health) 및 해양활동(marine activities)’에 영향을 미치는 것이다. 따라서 본 정의 규정의 객체(客體)에서 발생하는 피해는 해양오염으로서 인정될 수 있다. 이러한 의미에서 인간의 생명 또는 재산(life or property)에 대한 피해만이 해양오염의 피해객체가 되는 것이 아니라 해양환경의 피해³⁷³⁾도 해양환경오염의 대상이 된다. 이는 곧 해양오염의 피해보상(compensation)에서 중요한 법적 지위를 가진다.

371) 본 조항은 제2차준비회의(1974)의 제3차위원회에서 케냐의 제안으로 성안(成案)되었다. A/CONF.62/C.3/L.16(1974), note 12, III Off. Rec. 260(Chairman, Third Committee); Satya N. Nandan & Shabtai Rosenne, *Op. cit.*, pp.30-31.

372) 1982년 유엔해양법 제1조 4항의 원문은 다음과 같다. “pollution of the marine environment” means the introduction by man, directly or indirectly, of substances or energy into the marine environment, including estuaries, which results or is likely to result in such deleterious effects as harm to living resources and marine life, hazards to human health, hindrance to marine activities, including fishing and other legitimate uses of the sea, impairment of quality for use of sea water and reduction of amenities;

373) 예를 들어 생물다양성에 대한 피해, 해양관광자원의 고갈 등이 포함된다.

해양오염지역의 범위로서 해양으로 유입하는 ‘하구(estuaries)’를 포함하고 있다. 이는 해양오염에서 가장 주요한 오염원의 지위를 점하고 있는 ‘육상기인오염원’의 하구를 통한 유입까지 고려하여 그 보호대상을 ‘하구’까지 확장시키고 있는 것이다. 문제는 해양오염의 정도 판정의 문제이다. 문안에서는 “유해한 영향이 발생하거나 발생할 수 있는(result or is likely to result)” 정도의 결정과 ‘오염’의 실질적인 내용인 ‘harm, hazard, hindrance, impairment 또는 reduction’의 결정이다. “is likely to result”가 포함된 것은 오염의 범위를 전(前)단계까지 포함함으로써 ‘예방적 접근(precautionary access)³⁷⁴⁾을 강화하는 근거가 될 수 있다. 그리고 오염의 실질적인 내용을 결정할 수 있는 객관적인 기준은 이 문구에서 찾아 볼 수 없다. 따라서 오염의 ‘존재’를 결정하는 것은 또 다른 협의과정을 거치게 될 것이다. 이때 환경영향평가(environmental impact assessment)는 오염의 ‘유무’를 판단할 수 있는 과학적 지식을 제공하게 된다.

2) 해양오염원의 분류

제12장에서 ‘해양환경의 보호 및 보전’을 규정하고 있다. 본 조약은 제207조에서 제212조까지 해양오염원에 대하여 제시하고 있는데, 육상오염원으로부터의 오염(제207조), 국가관할권 하의 해저활동으로부터의 오염(제208조), 심해저활동으로부터의 오염(제209조), 투기에 의한 오염(제210조), 선박으로부터의 오염(제211조), 대기로부터 또는 대기를 통한 오염 등이다(212조).

(1) 육상기인오염

육상기인오염이란 연안해역을 오염시키는 가장 주된 오염원으로서 인간의 육지활동에서 기인되는 오염을 말한다. UNEP의 GPA(육상기인활동으로 인한 해양환경보호프로그램; Global Programme of Action for the Protection of Marine Environment from Land-based Activities)에서 정하고 있는 육상기인오염원은 크게 5개의 범위로 나누어진다. 첫째, 생활하수,³⁷⁵⁾ 둘째, 잔류성유기오염물질(POPs; Persistent

374) 예방적 접근 또는 예방원칙은 뒤에서 설명할 것이다.

375) 생활하수의 주 오염물질은 음식찌꺼기, 합성세제, 분뇨 등이다. 생활하수 중 부엽에서 나오는 하수는 36%, 화장실이 30%, 목욕탕이 23%, 세탁이 11%를 차지하는데, 부엽에서 나오는 음식찌꺼기가 가장 많은 유기물을 포함하고 있다. 이 유기물이 분해되어 다량의 질소와 인이 해양으로 배출되는 경우 해양생태계의 영양염 농도를 과다하게 증가시켜 부영양화를 일으킨다. [http://bada.ocean.pusan.ac.kr/sisa/생활하수.html\(2002-12-5\)](http://bada.ocean.pusan.ac.kr/sisa/생활하수.html(2002-12-5)) 검색.

Organic Pollutants),³⁷⁶⁾ 셋째, 방사성물질(Radioactive substance),³⁷⁷⁾ 넷째, 중금속(Heavy metals),³⁷⁸⁾ 다섯째, 유류오염원(oils)이 있다.

육상기인오염은 육상오염원이 지속적으로 하천을 통하여 또는 다른 기타 경로를 통하여 해양으로 유입되면서, 국지적이고 장기적인 축적을 통한 만성적 오염을 유발한다. 또한 이 오염은 지속적인 방치 속에서 발생하는 경우가 많기 때문에 오염원이 국경을 넘어서 광범위하게 발생할 위험이 높다. 따라서 육상기인오염은 국내적인 규제도 중요하지만, 인접연안국들과의 협력이 매우 강조된다.³⁷⁹⁾

육상기인오염원으로 인한 해양오염에 대한 규제는 일반적으로 국내규제 위주였으나, 국제적으로 4차례의 큰 환경규범화작업을 통해서 본격적인 행동계획을 수립하는 단계에 이르렀다. 우선 1982년 유엔해양법협약의 제207조³⁸⁰⁾와 213조에서는 직접적으로 육상기인오염에 대한 규범화 및 협력을 강조하고 있다. 제213조는 육상기인오염을 방지하기 위한 실질적인 집행노력을 규정하고 있는데, 이는 육

376) 잔류성 유기오염물질(POPs; Persistent Organic Pollutant)이란 자연환경 내에서 분해되지 않고 먹이사슬을 통해 동식물의 체내에 축적되는 유기화합물질을 일컫는다. 이 화합물질은 지방에 용해되고 체내에서 분해되지 않아 동물과 사람의 지방조직에 축적되는데, 특히 먹이 사슬의 꼭대기에 놓인 동물과 사람에게서 높은 농도가 발견되고 있다. 이 물질은 면역체계교란·중추신경계 손상 등을 초래하는 유해물질로 대부분 산업생산 공정과 폐기물 저온 소각과정에서 발생하며 주요 물질로는 DDT, 알드린 등 농약류와 PCB, 헥사클로로벤젠 등 산업용 화학물질, 다이옥신, 퓨란 등이 있다. http://www.waste21.or.kr/spring_9.html (2002-12-5) 검색.

377) 방사성물질은 폐연료, 군사활동, 핵실험, 의료기기사용 등 방사성물질의 관리 및 처리로 인해 발생할 수 있는 오염물질을 의미한다. Alexei Monsarrat, "From Rio to Johannesburg Land-Based Sources of Marine Pollution", World Summit Policy Briefs, <http://www.globeinternational.org/publications/GLOBEWSSDoceanBrief.pdf>(2002-12-5) 검색.

378) 중금속오염원은 원래 미량이나 소량으로 자연상태에서 흘러나올 때는 위험하다고 할 수 없으나, 인간의 활동에 의해 고농도의 중금속이 배출될 경우 물고기가 등이 굽는다든지 중금속이 오염된 채 인간의 식탁에 오르게 됨으로써 인간의 식생활안전을 위협한다. *Ibid.*

379) 미국, 캐나다 그리고 멕시코는 환경협력을 위한 북미기구를 발족시켜 운영하고 있다. 이 기구는 메인만의 육상기인오염에 대응하기 위한 시범사업으로서 GPA의 이행사업 중 하나이다. "Focus on Land-Based Sources of Pollution", *International Newsletter of Coastal Management*, 2000(Spring), p.7.

380) 육상기인오염에 대한 정의규정이다. 이 규정에서는 각국가내에서 오염을 방지하기 위한 조치를 취하는 것뿐만 아니라 적절한 지역적 차원에서 자국의 정책을 조화시킬 수 있도록 노력하여야 한다고 규정하고 있다(제207조 2항 및 3항).

상기인오염에 대한 집행관할권을 부여하는 것이다.³⁸¹⁾

1982년 유엔해양법협약에 이어 1985년 유엔환경프로그램(UNEP)에서 ‘육상기인오염에 대한 몬트리올지침(the Montreal Guidance for the Protection of the Marine Environment Against Pollution from Land-based Sources 1985)’을 채택하였다. 이는 육상활동으로 인한 해양환경오염에 대한 영향평가를 촉구하는 중요한 발의(發議)이다.³⁸²⁾

1992년 유엔환경개발회의에서는 육상기인오염에 대한 보호를 지속가능한 개발의 맥락에서 의무화하고 있다. 국가들은 이 회의에서 육상기인오염에 대한 방지를 위하여 예방적 접근, 사전영향평가, 해양환경과 사회·경제적 통합관리 그리고 오염자부담의 원칙 등이 필요하다고 지적하였다.

1995년 각국 정부들과 EC는 1992년 유엔환경회의 원칙21 제17장, 제33장 그리고 제34장을 반영한 ‘육상기인활동으로 인한 해양환경보호를 위한 워싱턴 선언’을 채택하였다.

(2) 해저탐사 및 개발에 따른 오염

연안국은 유엔해양법 제60조(배타적 경제수역)와 제80조(대륙붕)에 따라 인공도서, 시설 및 구조물을 설치하기 위한 관할권 하의 해저활동 또는 이와 관련하여 발생할 수 있는 해양환경오염을 방지, 경감 및 규제하기 위한 법령을 제정하여야 한다.³⁸³⁾

여기서 배타적 경제수역 또는 대륙붕에서의 자연자원 탐사 또는 개발과 같은 활동도 국가관할권 하에서의 해저활동에 포함되는 것인가? 자연자원 탐사 및 개발은 제208조에서 대상으로 하고 있는 시설 및 구조물에 해당할 수 있다. 또한 국가관할권 이원에 있는 심해저활동으로부터 발생할 수 있는 해양환경오염을 방지

381) 원문은 다음과 같다. Article 213

Enforcement with respect to pollution from land-based sources

State Shall enforce their laws and regulations adopted in accordance with article 207 and shall adopt laws and regulations and take other measures necessary to implement applicable international rules and standards established through competent international organizations or diplomatic conference to prevent, reduce and control pollution of the marine environment from land-based sources.

382) UNEP, “Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land-based activities”, *Doc. UNEP(OCA)/LBA/IG.2/7*, p. 7.

383) 1982 유엔해양법협약 제208조 1항.

하기 위하여 필요한 국제규칙, 법규 및 절차가 규정될 필요가 있는데, 이에 해당하는 활동을 하는 국가의 선박, 설비 또는 구조물 및 기타 장비는 해당국제규범을 준수하여야 한다.³⁸⁴⁾ 따라서 본 조의 규율대상이 될 수 있으므로 그 탐사 및 개발 시 이를 규율하기 위하여 필요한 조치를 취하되 국제규칙 및 기준과 권고에 상응하는 효과를 가져야 한다.³⁸⁵⁾ 그리고 심해저활동에 따라 발생할 수 있는 해양오염에 대한 규제 및 절차는 국제심해저기구에서 제정한다.

(3) 투기(Dumping)에 의한 오염

투기(Dumping)란 1982년 해양법협약 제1장 5항에서 “(a)고의적으로 쓰레기나 기타 물질을 해양에 버리는 것이다. (b) 선박, 항공기, 선박시설 또는 기타 인간이 만든 것들을 고의적으로 버리는 것이다.”라고 정의하고 있다.³⁸⁶⁾ 해양법 제1조 5항의 ‘고의적인 투기’라는 단어는 선박이나 항공기가 항행 도중 생긴 쓰레기를 정상적으로 버리는 것은 투기에 해당하지 않는다.³⁸⁷⁾ 그리고 ‘해양에(at sea)’라는 단어에서 문제가 되는 것은 해양이라는 것은 ‘해저(sub sea-bed)’를 포함하고 있는가 하는 문제이다. 이에 대하여 학자들 간의 견해가 갈린다. 일부 다른 관련협약에서 투기에 대해서 규율한다고 하는 규정도 없을 뿐만 아니라, ‘at sea’는 ‘under the sea’가 아니기 때문에 포함되지 않는다고 봐야 한다는 주장이 있다.³⁸⁸⁾

우선 투기에 의한 오염에서 가장 중요한 주요 오염원은 방사선편폐기물의 투기이다. 이를 규제하기 위한 차원에서 국제원자력기구(IAEA)의 지침을 따라 런던협약(London Convention, 1972)이 수립되었다. 런던협약은 투기물질을 기준으로 black list, grey list, 그리고 white list로 나뉜다.

(4) 선박으로부터의 오염

선박은 그 운항상 해양오염을 일으킬 가능성이 높다. Torrey Canyon호, the Amoco Cadiz호 또는 the Exxon Valdez호 사건과 같은 대형유조선사고는 해안주변 환경 및

384) 1982 유엔해양법협약 제209조 1항, 2항.

385) 1982 유엔해양법협약 제208조 2항, 3항.

386) 이러한 정의는 런던협약(1972년) 제3조 1항, 헬싱키 협약 제2조 3항, 바르셀로나협약 제3조, 1972년 오슬로협약 제19조 등에서 덩핑에 대한 정의는 1982년 해양법협약 제1조 5항의 정의와 대동소이하다. 이들 조문들은 덩핑에 대한 정의를 “쓰레기 등의 물질에 대한 고의적인 투기”로 규정한다.

387) Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p.322.

388) Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, pp. 322-323.

어업, 해양생물다양성 등에 치명적인 영향을 끼친다.³⁸⁹⁾ 따라서 선박오염은 해양 오염의 주요 원인으로서 방지를 위한 비교적 체계적인 제도장치를 갖추고 있다. 1982년 해양법협약 제12부의 해양환경보호가 도입되기 이전부터 별도의 법체제로 발전해 왔다. 가장 대표적인 법적 체제는 MARPOL 체제인데, MARPOL 체제와 해양법 체제를 분리하여 살펴보고자 한다. 그리고 선박오염의 관할권을 원칙적인 기국관할주의의 보완체제로서 인정되는 연안국관할주의와 항만국관할주의를 차례로 살펴보기로 한다.

선박오염에 관한 해양법은 1954년 런던협약³⁹⁰⁾에서부터 시작한다. 이를 계승하고 있는 것이 1973/1978년 MARPOL협약³⁹¹⁾이다. 그리고 1967년 Torrey Caynon호 사건을 계기로 공해상의 유류오염사고에 대한 규율을 위하여 1969년 ‘공해상개입에 관한 협약(Intervention Convention)’이 체결되어 공해상 외국선박에 의한 유류오염에 대해서 긴급히 연안국이 개입할 수 있도록 하고 있다.³⁹²⁾ 그리고 1990년 해양오염 사고 발생시 신속한 대응 및 협력을 위한 ‘해양오염 대비·대응·협력 협약(OPRC)’³⁹³⁾을 마련하였다. 이들 선박으로부터의 오염을 총괄적으로 관리하는 국제기구인 국제해사기구(International Maritime Organization, 이후 IMO)이다.

1956년 런던협약은 우선적으로 기국주의원칙에 의하여 해양유류오염을 규제하도록 되어 있었으나, 당시 선박기국들의 적극적인 참여가 부족했다. 게다가 거의 모든 선박의 기국들이 이 런던협약의 조약당사국이 아니었을 뿐만 아니라 1958년에 채택된 공해어업협정이 런던협약의 이행을 적극적으로 지지하지 않는 상황이었으며, 일부 편외치적국들의 적용회피 및 연안국들의 규제권한 미비로 그 실효성이 매우 낮았다.³⁹⁴⁾ 따라서 1983년 MARPOL 협약의 발효로 본 조약의 효력은 상실되고 MARPOL체제로 흡수되었다.

이에 비해 1973/1978 MARPOL 협약체제는 1954년 런던협약보다 그 적용범위를

389) Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p. 263.

390) 1954 International convention for the Prevention of Pollution at the Sea by Oil(1954.5.12 런던에서 체결, 1958.7.26 발효, 1962, 1969, 1971 개정; 1983년 MARPOL협약 발효로 폐지)

391) 1973 International Convention for the Prevention of Pollution from Ships and Protocol of 1978 relating to MARPOL 1973(1973.11.2 및 1978.2.17 런던에서 각각 체결, 1983.10.2. 동시발효)

392) 1969 International Convention relating to Intervention on the High Seas in cases of Oil Pollution Casualties(1969.11.2 브뤼셀에서 체결, 1975.5.6.발효)

393) 1990 International Convention on Oil Pollution Preparedness, Resonse and Cooperation (1990.11.30 채택, 1995.5.13 발효)

394) Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p.266.

확대하였으며 집행 및 그 준수측면에서 훨씬 강화되었다. 우선 1973/1978 MARPOL 협약은 적용에 있어서 유류오염 외에도 유독물질 운반선 등과 같은 선박기인오염을 포괄하고 있다. 그리고 그 관할권 측면에서 연안국, 항만국과 기국이 협력하도록 함으로써 기국주의위주의 법집행을 보완하도록 하였다. 해양환경보호를 위한 독립된 오염사고영향평가 증거수집을 가능하게 하는 등 기존의 1954년 협약을 크게 개선하였다는 평가를 받았다.³⁹⁵⁾

선박기인오염에 대한 원칙적인 관할권 행사원칙인 기국주의에서 연안국주의로의 확대가 1973/1978 MARPOL 협약의 주요한 발전이라 할 수 있다. 당시 3해리 이원에서 발생한 선박기인오염에 대한 연안국 관할권 확대는 1978년부터 시작된 제3차 해양법협약의 해양오염부분에서 중요한 이슈가 되었다.³⁹⁶⁾

국제관습법상 인정되는 해양법상 기국주의는 선박기인오염에서도 원칙적으로 인정된다. 기국주의원칙에 따르면 기국은 공해상이나 외국영해에서 또는 외국항만에서 자국선박의 불법행위에 대해 우선적인 관할권을 행사할 수 있다. 그러나 1973/1978 MARPOL 협약은 당해 연안국이 외국선박에 대한 불법행위를 규율할 수 있는 근거를 제공하고 있다. 협약 제4조 2항은 다음과 같이 밝히고 있다.

‘본 협약에서 규정하고 있는 준수사항에 대한 어떠한 위반도 금지되어야 하며, 본 협약의 모든 당사자는 자국의 관할권 내에서 이를 방지하기 위한 법안을 마련하여야 한다.’³⁹⁷⁾

이 조항은 항만국 관할권 행사의 근거조항도 될 수 있다. 즉 본 협약 당사자인 기국과 연안국 그리고 항만국은 해당선박의 협약상 불법행위에 대하여 규율할 법안을 만들어서 규제해야 할 의무를 지니게 되는 것이다.

그런데 이 법안의 문제점은 일단 본 협약의 당사국이 아닌 연안국과 항만국은 기국주의원칙의 보충적 지위를 가질 수 있는 연안국주의와 항만국주의를 행사할 수 있는 것인가이다. 그리고 비록 모두 본 협약의 당사국이라 할지라도 어느 정도까지 규율할 수 있는지가 명확하지 않다. 따라서 기국과 연안국 그리고 항만국들 사이에 국내규제 정도가 다를 수 있다. 무엇보다도 편의치적국문제가 근본적인 선박규제의 난점으로 지적될 수 있다. ‘genuine link’가 없는 국가인 편의치적국을 기

395) Patricia W. Birnie and Alan E. Boyle, *Op. cit.*, p.268.

396) *Ibid.*, p.269.

397) 원문은 다음과 같다. Article 4(2) Any violation of the requirements of the present Convention within the jurisdiction of any party to the Convention shall be prohibited and sanctions shall be established therefore under the law of that Party.

국으로 가진 선박은 교묘히 선박기인오염행위를 저지르고도 집행의 한계에 의하여 규율되지 않는 허점이 있기 때문이다.³⁹⁸⁾

이러한 한계는 1982년 유엔해양법협약 제12부의 해양환경보호에서 선박기인오염에 대한 기국관할권 외에 연안국관할권주의와 항만국 관할의 보충적 지위를 명문으로 도입하도록 하였다. 유엔해양법협약 제194조 3항 (b)는 “선박으로부터의 오염, 특히 사고방지, 긴급사태의 처리, 해상작업의 안전확보, 고의적 및 비고의적 투기의 방지를 위한 조치, 그리고 선박의 설계, 구조, 장비, 운용 및 인원배치의 규제”를 선박오염의 대상으로 규정하고 있다.

유엔해양법 제211조에서 선박기인오염방지를 명문으로 규정하면서 해당조항 제4항에서 제7항은 기국주의원칙을 연안국주의로 보완하고 있다. 자세히 살펴보면 제4항에서 연안국은 자국의 영해에서 무해통항권을 행사할 수 있는 외국선박에 대하여 해양오염 방지, 경감 및 규제를 위한 법령을 제정하여 준수하도록 할 수 있다. 다만 이러한 규제라 할지라도 무해통항권을 부정하거나 훼손 또는 방해할 수는 없다.³⁹⁹⁾

연안국은 자국의 배타적 경제수역에서도 필요한 경우 특별수역을 설치하여 그 수역의 이용 또는 자원의 보호를 위하여 해당 수역을 보호할 수 있다.⁴⁰⁰⁾ 다만 특별수역으로 설정되기 위해서는 권한 있는 국제조직과 모든 관련 있는 국가와 협의하고 이를 뒷받침하는 과학적, 기술적 증거 및 필요한 수용시설에 관한 정보를 해당 국제조직에 제출하여야 한다.⁴⁰¹⁾ 이러한 서류의 제출 후 해당 수역의 선박기인오염을 방지하기 위한 오염방지, 경감 및 규제를 위한 법령을 15개월 후 외국선박에 적용할 수 있다.⁴⁰²⁾ 선박기인오염에 대한 연안국의 집행관할권 측면에서 연안국은 외국선박이 항행 중 연안국의 해당오염방지규정을 위반하였다는 명백한 증거가 있는 경우, 그 위반과 관련된 물리적 검사를 행할 수 있고 증거가 입증된 경우 연안국법률에 따라 선박의 압류를 포함한 소송을 제기할 수 있다.⁴⁰³⁾

선적국의 규제 의무를 강화하는 것만으로 해양환경에 대한 선박기인 오염규제 체계를 완벽하게 개선할 수 없기 때문에 위법한 오염물질 배출행위를 저지른 선박

398) Churchill & Lowe, *The Law of the Sea*(3rd edition), Manchester University Press, 1999, p.346.

399) 1982년 유엔해양법 제211조 4항.

400) 1982년 유엔해양법 제211조 5항.

401) 1982년 유엔해양법 제211조 6항.

402) 1982년 유엔해양법 제211조 6항.

403) 1982년 유엔해양법 제220조 2항.

에 대하여 연안국은 물론이고, 그 선박을 입항한 항구의 관할국가, 즉 항만국에서도 집행관할권을 행사할 수 있다.⁴⁰⁴⁾ 항만국은 자국의 내수, 영해, 경제수역 외측에서 해당 선박으로부터의 여하한 배출에 관하여 조사를 행하고 증거가 충분한 경우 기소할 수 있다.⁴⁰⁵⁾ 그리고 타국 관할수역에서의 오염행위에 대해서도 당해 연안국이나 피해국 또는 선적국의 요청이 있는 경우 기소할 수 있다.⁴⁰⁶⁾ 이 조항은 편의치적국적을 사용함으로써 기국관할권이 제대로 적용될 수 없거나, 연안국의 규제 능력에 한계가 있을 경우 이를 보충하는 성격을 갖는다.

3) 해양오염에 대한 국가관할권

(1) 해양오염에 대한 국가관할권 적용 수역 분류

해양오염 전반에 관하여 국가관할권을 행사할 수 있도록 한 것은 1982년 유엔해양법이 최초이다. 그 전에 체결된 해양환경규범들은 선박기인오염이나 해상투기 등 일정하게 정해진 오염원을 대상으로 하고 있으나, 1982년 유엔해양법은 제12장에서 6가지의 해양오염원을 분류하고 이에 대한 포괄적인 해양오염방지의무를 국가들에게 부여하고 있다. 한편 수역에 따라 국가관할권이 미치는 정도가 다르고 오염원에 따른 규제방안도 일률적이라 할 수 없기 때문에 해양오염에 국가관할권 행사는 수역별로 구분하여 검토되어야 한다. 우선 영토 관할권(territorial jurisdiction)이 미치는 영해에 대한 해양오염을 살펴보아야 한다. 그리고 영토 관할권 이원의 수역 중 접속수역과 배타적 경제수역, 그리고 공해에 대하여 각각 국가관할권이 어떠한 식으로 영향을 미치는지를 검토해야 한다.

(2) 수역별 관할권 적용

① 영해(Territorial Sea)

영토관할권수역에 해당하는 영해는 원칙적으로 주권과 동일한 국가관할권이 행사되는 수역이기 때문에 해양오염이 발생하는 경우 중 예외적인 상황에 있어서 국제법의 규율을 받게 된다. 즉 영해 내에서 발생할 수 있는 해양오염을 1982년 유엔해양법 제12장에서 규율하고 있는 6가지 오염원을 중심으로 검토해 본다면,

404) 최종화, *Op. cit.*, p.178.

405) 1982년 유엔해양법 제218조 1항.

406) 1982년 유엔해양법 제218조 2항.

육상기인오염의 경우가 연근해에서 가장 심각하게 일어 날 수 있다.

육상기인오염원으로 인해 영해 내에서 해양오염이 발생할 경우 이는 국내규범에 의해 충분히 규율될 수 있다. 국가는 자국 연안에서 육상기인오염원에 의한 해양오염이 발생하지 않도록 노력해야 할 의무를 부담한다. 즉 국제적으로 합의된 규칙, 기준 및 권고된 행위와 절차를 고려하여 강, 하구, 도관 및 배출시설을 비롯한 육상오염원에 의한 해양환경오염을 방지, 경감 및 규제하기 위하여 법령을 제정하여야 한다.⁴⁰⁷⁾ 만약 이러한 의무를 국가가 제대로 수행하지 않아 영해는 물론이고 영해 이원으로부터까지 오염피해가 확대되어 타국의 해양관할권에 영향을 미칠 경우 국가 간 분쟁이 발생할 수 있다. 반폐쇄해와 같이 좁은 수역을 공동으로 영유하고 있는 국가 간에 자국수역에 대한 해양환경관리를 제대로 하지 않을 경우 주변국의 해양환경은 물론 해당 수역의 생태계와 수산자원에 미칠 수 있는 영향은 자명하기 때문에 이 수역에 위치한 국가들은 더욱더 주의해야 한다.

1982년 유엔해양법 제207조 1항에서 지적하고 있는 육상기인오염에 대한 각국의 의무는 “국제적으로 승인된 규범(internationally agreed rules)”을 고려하여야 한다.⁴⁰⁸⁾ 그런데 제213조에 나와 있는 ‘육상오염원으로부터의 오염에 관한 집행’의 경우는 “집행 가능한 국제법적 규범과 기준(applicable international rules and standards)”에 따라 국내법을 집행할 것을 규정하고 있다.⁴⁰⁹⁾ 이에 대하여 두 문구가 동일한 의미인가에 대해서는 불확실하다.⁴¹⁰⁾ 다만 제207조 1항은 각국의 입법관할권에 따라 자국에 맞는 육상기인오염방지법을 채택함에 있어 국제적으로 승인된 규범을 고려해야 한다는 의미이다. 따라서 반드시 의무적으로 관련국제규범을 따라야 한다는 의미로 해석되어서는 아니 된다.⁴¹¹⁾ 그러나 제213조에 제시된 바에 의하면 육상기인오염방지를 위한 국내법적용에 있어서 “집행 가능한 국제법적 규범과 기준”을 준수해야 한다고 하고 있기 때문에 사전의 입법과정에서도 국제규범에 양립하는 정도에서 관련 국내법을 입법해야 할 것이다.⁴¹²⁾

한편 제207조 4항에 제시된 “특수한 지역적 특성, 개발도상국의 경제적 능력 및 경제개발의 필요성”은 고려될 수 있다고 판단된다. 따라서 경제적인 능력이 있는

407) 1982년 유엔해양법 제207조 1항.

408) 1982년 유엔해양법 제207조.

409) 1982년 유엔해양법 제213조.

410) Martinus Nijhoff Publishers, *Op. Cit.*, Vol.4., p.220.

411) Martinus Nijhoff Publishers, *Ibid.*, Vol.4., p.132.

412) Martinus Nijhoff Publishers, *Ibid.*, Vol.4., p.220.

선진국과 이에 비해 경제적 능력이 부족한 개도국 간의 규제정도가 다를 수는 있다.⁴¹³⁾

그런데 문제는 현재 육상기인오염에 관한 일반 국제법상 규범은 존재하지 않고 있다.⁴¹⁴⁾ 다만 UNEP나 다른 지역적 기구에 의해 수행되고 있는 지역해프로그램에서 채택된 의정서가 있는데, 이는 해당당사국만 구속하게 된다. 엄격한 의미에서 육상기인오염에 대하여 구속력 있는 국제규범이 존재한다 할 수 없다. 따라서 영해를 관할하는 육상기인오염방지법이 현재로서 국가를 구속한다고 볼 수 없다.

외국선박에 의한 해양오염이 발생할 수 있는 경우는, 통항(通航)의 목적으로 외국선박이 영해 내로 정박하기 위하여 들어오거나 영해를 지나갈 때 국내 해양오염방지규정을 위반하거나 해양오염을 발생시킬 때이다.

원칙적으로 모든 국가의 선박은 영해에서 무해통항권을 향유한다.⁴¹⁵⁾ 연안국은 무해통항권을 향유하는 선박의 통항에 대하여 연안국 환경의 보전 및 연안국 환경에 대한 오염의 방지, 경감 및 규제에 관한 법령을 제정할 수 있다.⁴¹⁶⁾ 따라서 선박은 무해통항권을 향유할 수 있다 하더라도 연안국의 해양환경에 관한 법령을 준수해야 할 의무를 지닌다.

선박 중 타국의 상선이 연안국의 해양환경법령을 위반하였을 경우 국가면제를 누릴 수 없기 때문에 연안국의 관할권에 복속되거나 타국의 공선이나 군함이 해당규범을 위반하였을 때는 국가면제를 향유할 수 있을 것인가의 문제가 발생한다. 1982년 유엔해양법 제31조 ‘군함 또는 비상업용 정부선박이 야기한 손해에 대한 기국의 책임’에서 보면 “... 영해통항에 관한 연안국의 법령과 이 협약 또는 국제법의 기타 규칙을 준수하지 아니함으로써 야기한 여하한 손실 또는 손해에 대하여도 국제책임을 져야 한다.”라고 규정하고 있다. 따라서 영해상에서 타국 공선이나 군함이 연안국의 규정을 위반하여 연안국의 영해 수역에 야기한 손해에 대하여 국가책임을 져야 한다.

413) Martinus Nijhoff Publishers, *Op. cit.*, p.133.

414) ‘The Global Programme of Action for the Protection of the Marine Environment from Land-based Activities’는 국제법적으로 비구속적이다.

415) 1982년 유엔해양법 제17조. 동 조약 제18조에 따르면 선박은 연안국의 내수에 들어감 없이 도는 내수 외측의 정박지 또는 항만시설에 기항함이 없이 영해를 횡단할 목적이거나, 내수를 향하여 또는 내수로 부더의 추진 또는 정박지 또는 항만시설에 기항할 목적으로 영해에 들어 올 때 무해통항권을 향유한다.

416) 1982년 유엔해양법 제21조.

투기에 의한 영해 수역의 오염에 대해서 ‘투기(dumping)’가 국제법적으로 금지된 행위는 아니므로 가능할 수는 있으나 투기하기 전 투기하고자 하는 국가는 해당 연안국의 사전승인을 반드시 받아야 한다.⁴¹⁷⁾ 그리고 이 때 연안국은 사전승인 시 지리적 상황을 이유로 불리한 영향을 받을 수 있는 다른 국가와의 문제에 관하여 적정한 고려를 한 다음 투기를 허용하거나 규제할 수 있는 권한을 가진다.⁴¹⁸⁾ 1982년 해양법 제216조는 투기 행위에 대한 관할권 행사를 3개로 분류하여 영해에서는 연안국이 관할권을 행사한다. 그리고 항만국이 자국 영해 내 또는 그 근해정박시설에서 발생하는 폐기물 또는 기타의 물질을 적재할 때 이를 관할할 수 있다. 즉 이는 연안국과 기국의 투기행위 방지를 위한 관할권 행사에 대해서 보완적인 역할을 수행하고 있는 것이다. 영해 내에서 금지 또는 허가되지 않은 물질을 투기하려는 것이 의심되는 선박에 대해서 연안국은 선박검사를 할 수 있다.⁴¹⁹⁾

연안국은 자국의 국가관할권 하에서 행해지는 해저활동으로 인한 오염에 대해서도 규율할 수 있는 법령을 제정하여야 한다.

이렇듯 연안국이 자국의 영해 내에서 해양오염이 발생하지 않도록 국제법에 준하는 수준의 법령을 정하도록 하고 있다. 그런데 이것이 권리사항이 아니라 의무사항이라는 것에 주목할 필요가 있다. 즉 권리를 행사하지 않는 것은 국제법위반이라고 할 수 없으나 의무를 이행하지 않는 경우 부작위(不作爲) 국가책임이 발생하는 것이다.

기존의 국가책임 범위를 넘어서 영해 내에서 타국의 육상기인오염이나 선박기인오염 또는 투기 등 오염원에 의한 오염이 국제법적으로 금지되지 아니한 행위로 판정될 경우 이를 야기한 국가는 해양오염에 대한 책임을 면제받을 수 있는가를 고민해야 한다. 앞서 제4장 4절에서 검토한 결과책임주의에 의해서 환경피해 야기국은 손해배상의 책임이 성립하게 된다. 이러한 측면에서 해양법 제235조의 ‘책임(Responsibility and liability)’규정은 국가책임에만 초점을 맞추었다기보다 피해에 대한 손해배상을 중시하고 있다는 것을 알 수 있다. 그리고 본 조 3항은 각국으로 하여금 해양환경피해에 대한 손해배상이 신속하고 적절하게 이행될 수 있도록 강제보험 또는 보상기금 등과 같은 재정적 기반을 조성하도록 하고 있다. 따라서 현

417) 1982년 유엔해양법 제210조.

418) 1982년 유엔해양법 제210조.

419) 1982년 유엔해양법 제226조.

재 선박기인오염에 대해서만 실시되고 있는 손해보상규범은 육상기인오염에 대해서도 확대 적용될 수 있는 제도보완이 필요하다.

② 접속수역(Contiguous Sea)

접속수역은 원칙적으로 관세, 재정, 출입국관리 및 위생에 관한 사항을 목적으로 설정되는 수역으로서 우리나라의 경우 1977년 ‘영해 및 접속수역법’이 제정된 후 1995년 개정하여 본 법안 제3조 2항에서 “... 대통령이 정하는 바에 따라 일정 수역에 있어서는 기선으로부터 24해리 이내에서 접속수역의 범위를 따로 정할 수 있다”라고 하고 있다.

이는 1982년 유엔해양법 제33조에 근거하고 있는데, 여기서 해양환경오염과 관련하여 문제가 될 수 있는 사항은 위생에 관한 법령(sanitary law)의 내용 속에 해양오염방지에 관한 법을 규율할 수 있는 것인가의 문제이다. 원칙적으로 위생에 관한 범위를 어디까지 해석하여 적용할 수 있는가에 대하여 아무런 제한이 없기 때문에 국가가 위생의 범위를 정하는 것은 국가관할권의 재량사항으로 볼 수 있다.

다만 접속수역의 성격상 영해로 들어오는 인접수역으로서 연안국의 해양환경에 위협이 될 수 있는 요인이 들어오는 것을 방지할 수 있는 권한은 연안국에 당연히 보장된다고 보아야 한다. 1958년 영해에 관한 협약에서 *Fitsmaurice*는 접속수역에 대한 연안국의 권한을 제한적으로 보아야 한다는 입장이었으나 다수의 견해는 연안국의 영해에 어떠한 피해도 발생하지 않도록 하기 위해서는 영해수역에서 사용되는 정도의 관할권 감독이 인정되어야 한다는 입장을 밝힌 바 있다.⁴²⁰⁾ 특히 ‘위생’문제와 관련하여 해양오염관련 규정이 보충되어질 수 있는가에 대하여 다수의견은 충분히 가능하다는 입장이었다.⁴²¹⁾ 연안국은 영토적 관할권 행사수역인 영해에까지 해양환경오염이 미치지 않도록 방지할 수 있는 권한을 가질 수 있다.⁴²²⁾

420) Brian D. Smith, *State Responsibility and the Marine Environment*, Clarendon Press · Oxford, 1988, p. 223.

421) *Ibid.*

422) *Ibid.*

③ 배타적 경제수역(Exclusive Economic Zone)

배타적 경제수역은 1982년 유엔해양법협약에 새로 도입된 수역으로서 연안국의 경제적 이익을 인정해 주는 데 목적이 있다. 생물자원에 대한 연안국의 배타적 관할권 이외에 1982년 유엔해양법협약 제56조 1항 (b)는 유엔해양법의 관련규정에서 규정하고 있는 국가관할권 행사의 대상으로서 (iii)에서 ‘해양환경의 보호 및 보존(the protection and preservation of the marine environment)’에 대하여 연안국의 관할권(jurisdiction)을 인정하고 있다.⁴²³⁾

200해리 이내 수역의 해양환경에 대하여 연안국은 자국의 관할권을 행사할 수 있는데, 이 때 인정되는 관할권이 영해 이내에서 인정되는 영토적 관할권(territorial jurisdiction) 수준일 수는 없다. 왜냐하면 배타적 경제수역은 관할권 영역에서 보자면 영토적 관할권 행사 수역의 이월에 위치한 수역이기 때문에 영토외 관할권(extra-territorial jurisdiction) 정도로 파악될 수 있다.

한편 1982년 유엔해양법협약은 배타적 경제수역에서 연안국에 부여하고 있는 권한을 주권적 권리(sovcreignty right)와 관할권(jurisdiction)으로 분리하고 있다는 데 주목할 필요가 있다. 제56조 1항 (a)에서 부여하고 있는 연안국의 주권적 권리의 대상과 (b)의 관할권 대상의 차이가 무엇인가? 이 문제는 결국 해양법상 배타적 경제수역(exclusive economic zone)이 의미하고 있는 배타적 권리(exclusive right)가 과연 주권적 권리와 어떠한 차이를 가지며, 유사한 용어 중 하나인 관할권과는 어떠한 차이가 있는가를 알 필요가 있다. 1982년 유엔해양법 해석서에서 1974년 나이지리아는 배타적 경제수역의 개념초안작업 중 배타적 권리(exclusive right)와 주권적 권리(sovcreignty right)의 차이에 대해서, 수면에서의 주권적 권리란 이동하는 생물자원에 대하여는 주권적 권리를 주장할 수 없기 때문에 대륙붕 개발 대상자원과 같은 고정된 자원에 대해서만 사용할 수 있는 용어라는 주장을 편 바 있다.⁴²⁴⁾ 이러한 논의는 점차 심화되어 1982년 배타적 경제수역상의 연안국가의 권한, 관할권, 그리고 의무에 관한 규정의 합의를 보게 되었는데, 국제법위원회는 제68조의 대륙붕초안에 나타난 대륙붕과 관련하여 ‘주권적 권리(sovcreignty right)’의 개념을 설명하고 있다. 국제법위원회는 다음과 같이 밝히고 있다.

“ ... 대륙붕의 자원 탐사 및 개발과 관련하여 필요한 모든 권한을 연안국에 부여

423) 1982년 유엔해양법 제56조 1항.

424) Martinus Nijhoff Publishers, *Op. cit.*, pp.527~528.

하는 것이다. 이러한 권리는 이를 규정하고 있는 법안의 위반에 대한 방지 및 처벌에 관한 관할권까지 포함한다.”⁴²⁵⁾

배타적 경제수역에서의 주권적 권리라 함은 어떠한 수역에 대하여 영해 이내에서 인정하고 있는 국가주권과 같은 절대적인 권한을 부여하는 것은 아니나 해당행위에 대하여는 거의 주권에 준하는 권리를 부여해 주고 있다는 것을 알 수 있다.

그러나 배타적 경제수역에서 관할권을 부여한다는 의미는 연안국의 권리향유에 있어서 주권적 권리의 수준에는 미치지 못한다고 봐야 할 것이다. 유엔해양법 제56조 1항 (b)에서 규정하고 있는 해양오염방지활동과 관련한 관할권에 대하여 IMO가 제기한 배타적 경제수역적용문제에 대하여 유엔총회는 다음과 같은 결론을 도출하였다. “런던뎀핑협정은 법률단의 결론에 따라 영해 수역뿐만 아니라 국제법에 따라 배타적 경제수역 및 대륙붕에서도 적용될 수 있다. 다만 연안국이 해당수역에서 뎀핑에 대한 관할권을 행사하기 전에 배타적 경제수역이 수립되어 있어야 하는가에 대한 문제에 대해서는 이견이 존재한다.”⁴²⁶⁾

본 (b)조에서 의미하는 배타적 경제수역에서의 해양오염에 관한 관할권은 (a)조에서 제시하고 있는 주권적 권리(sov^{er}eignty right)와는 달리 연안국의 권리, 관할권 그리고 의무를 이행함에 있어서 다른 국가의 권리 및 의무와 균형에 맞게 행해져야 한다는 의미를 품고 있다고 봐야 한다.⁴²⁷⁾

더욱이 Boyle 교수는 *International law and the Environment*에서 연안국의 해양환경에 관한 관할권을 영해 이원, 즉 EEZ로 확장시키기 위해서는 연안국의 EEZ 선언과 이에 해당하는 국내입법화과정의 중요성을 지적하고 있다. 좀더 자세히 언급하자면 다음과 같다.

“EEZ는 자동적으로 발생하는 것이 아님을 상기할 필요가 있다. 이것은 선언되어야 하며, 오염에 관한 관할권에 있어서 연안국이 오염행위규율에 필요한 권한을

425) Martinus Nijhoff Publishers, *Op. cit.*, pp.542~543.

426) 원문은 다음과 같다. ‘... The Meeting endorsed the conclusion of its legal group that a party could apply the London Dumping convention not only in its territorial waters but also in the exclusive economic zone and on its continental shelf, in accordance with international law. 65. Consultative parties have, however, noted, the divergence of views in its legal group as to whether an exclusive economic zone, as such, must be establish before a coastal state could exercise jurisdiction over the dumping conducted in that sea. ...’ Commentary of United Nations Convention on the Law of the Sea 1982, Vol.2., *Op. cit.*, pp.543.

427) Martinus Nijhoff Publishers, *Op. cit.*, pp.543.

획득하기 위해서는 대개 국내입법이 필요하다. 일부국가들은 EEZ 선언을 전혀 하지 않고 있다. 단지 소수연안국가들만이 선박으로부터의 오염 또는 투기에 관한 국가관할권 행사를 EEZ까지 사실상 확장하고 있다. 다른 국가들(예를 들어 미국은 EEZ를 선언하였고 영국은 EEZ를 선언하지 않았음)은 단지 일정한 목적(어업)만을 위하여 자국의 권리를 주장하고 있을 뿐 영해 이원의 수역에서 선박으로부터의 해양오염감독에 관한 입법을 하고 있지 않는 상태이다.”⁴²⁸⁾

Boyle교수의 주장을 고려한다면 영해이원의 수역, 즉 EEZ에 해당하는 200해리 이내의 수역에서 발생하는 해양오염은 국내법이 존재하지 않을 경우, 그 집행이 불가능하다는 것인지를 살펴 볼 필요가 있다. 일단 1982년 유엔해양법 제12장에 예정된 해양오염원에 대한 국가관할권의 집행을 살펴보면, “권한 있는 국제조직 또는 일반외교회의를 통하여 확립되고 일반적으로 채택된 국제규칙과 기준에 합치하면 이에 대하여 효력을 부여하는 법력을 제정할 수 있다.”라고 하고 있다.⁴²⁹⁾ 200해리 이내의 수역에서 발생한 해양오염에 대하여 연안국이 자국 수역의 해양환경보호를 위한 관할권을 행사하기 위해서는 그 집행에 필요한 입법이 필수적이다. 따라서 단순히 해양오염에 관한 유엔해양법의 규범이 있다 할지라도 이를 구체적으로 집행할 수 있도록 하는 국가관할권집행에 관한 국내법이 미비할 경우, 외국선박 또는 인접국가로부터 인접 배타적 경제수역으로 이월해 오는 육상기인 오염 또는 대기를 통한 오염을 규제할 수 있는 실질적인 국가관할권은 집행될 수 없다.

배타적 경제수역에서의 해양환경오염에 대하여 연안국의 관할권 행사가 인정된다 할지라도 모두 해양오염에 대해서 동일한 수준으로 보장될 수 있을 것인가를

428) 원문은 다음과 같다. “It should be recalled moreover that the EEZ does not arise automatically: it has to be claimed, and in the case of pollution jurisdiction, legislation will usually be necessary for the coastal state to acquire the necessary competence. Some states have made no EEZ claims; only a small number have in practice extended their jurisdiction over pollution from ships the EEZ, or over dumping. Other, such as the United States, which claims an EEZ, and the United Kingdom, which does not, have asserted rights only for certain purposes, including fishing, within the 200-mile zone, but have not legislated to control pollution from shipping beyond the territorial sea.”

429) 육상기인오염에 대해서는 제213조, 해저활동으로부터의 오염에 관한 집행은 제214조, 심해저활동으로부터의 오염에 관한 집행은 제215조, 투기에 의한 오염은 제210조, 선박으로부터의 오염에 대한 연안국의 관할권은 제211조 5항, 대기로부터 또는 대기를 통한 오염에 관한 집행은 제222조에서 각각 국제법에 양립하는 국내법의 도입을 규정하고 있다.

살펴볼 필요가 있다. 왜냐하면 투기나 관할권 내 수역에서의 해저개발 행위로 발생한 해양오염에 대해서 연안국의 관할권 행사가 인정되는 것은 1982년 유엔해양법 협약 협상단계에서도 쉽게 합의된 분야였다. 그러나 선박기인오염은 쉽게 해결될 수 있는 분야가 아니었다. 왜냐하면 선박기인오염은 이미 1982년 유엔해양법에 의해 해양오염이 규제되기 이전에 이미 1973/1978 MARPOL 협약체제가 마련되어 있었으며, 이 법체계에 따라 관련국간에 관할권 분할이 합의되어 있었기 때문에 이 오염원에 대한 연안국의 관할권 확장주장이 갈등을 불러일으킨 것이다. 그러나 1982년 유엔해양법 협약 제237조 ‘해양환경의 보호 및 보존을 위한 다른 협약상의 의무’에서 보면 본 협약 체결 이전에 체결된 특별한 조약상의 국가의무는 본 협약의 일반원칙 및 목적에 합치하는 방법으로 이행되어야 한다는 입장이기 때문에 1982년 유엔해양법에서 제정된 선박기인오염에 관한 국가관할권은 존중되어야 한다.

이러한 의미에서 1982년 유엔해양법 제211조 ‘선박으로부터의 오염’에 대해서 제5항은 “(선박기인오염에 관한 법)집행을 목적으로 자국의 배타적 경제수역에 관하여 선박으로부터의 오염을 방지, 경감 및 규제하기 위하여 권한 있는 국제조직 또는 일반외교회의를 통하여 확립된 일반적으로 채택된 국제규칙과 기준에 합치하고 이에 대하여 효력을 부여하는 법령을 제정할 수 있다.”라고 하고 있다. 그리고 동 조 제6항은 자국의 배타적 경제수역상 명확히 확정된 특정수역을 지정하여 수역 이용 또는 기술적 이유로 선박오염을 방지하도록 할 수 있다고 명시하고 있다.⁴³⁰⁾

그리고 집행에 있어서 1982년 유엔해양법 제220조는 배타적 경제수역 내에서 선박이 상기 조항에 의해 규정된 법령을 위반하였을 경우 소송을 제기할 수 있다고 규정하고 있다.⁴³¹⁾ 그런데 이 때 연안국은 자국의 법령을 위반하였다고 믿을 명백한 근거가 있어야 한다.⁴³²⁾ 그리고 연안국은 선박이 해양환경에 대하여 중대한 오염을 야기하거나 야기할 위험이 있는 물질을 배출하였다고 믿을 만한 명백한 근거가 있는 경우 위반사항과 관련한 물리적 검사에 착수할 수 있다.⁴³³⁾ 이 경우 선박의 압류를 포함한 소송을 제기할 수 있다.⁴³⁴⁾

430) 1982년 유엔해양법 협약 제211조.

431) 1982년 유엔해양법 제220조.

432) *Ibid.*

433) *Ibid.*

434) *Ibid.*

새로운 문제로 제기될 수 있는 것이, 배타적 경제수역은 200해리까지 확장하여 획정될 수 있는 데 반해 수역이 좁은 바다에서는 인접국 간 배타적 경제수역이 겹치거나 매우 가까이 설정될 수 있기 때문에 해양오염이 자국의 관할권을 넘어서 타국의 관할권에 피해를 야기하는 경우가 발생할 수 있다는 점이다. 이 경우 당연히 오염원인국은 방지의 의무를 해태(懈怠)한 결과 국가책임을 져야 한다. 그리고 이러한 국가책임을 일환으로 손해배상을 해야 할 것이다. 그런데 육상기인오염 등 국제법적으로 제도화된 오염규제규범이 존재하지 않는 경우는 어떻게 할 것인가? 이에 대해서도 오염원인국은 피해를 부담해야 한다. 이것은 오늘날 국제법의 책임규범에서 인정되고 있는 결과책임주의에 의한 것으로서 이는 사전방지의 의무(prevention principle) 및 협력의 의무(cooperation principle)의 위반에 의한 환경피해를 보상할 결과책임이 발생하기 때문이다. 더욱 더 상세히 인접국 간 오염피해가 발생하기 전에 협력하여 환경영향평가조사를 실시했어야 했으며, 오염의 위험이 있는 경우 인접국에 통보하여야 하기 때문이다.

④ 공해(High Sea)

공해에서의 해양오염에 관한 규정은 1982년 유엔해양법에서 별도로 찾아 볼 수가 없다. 일반적으로 영해 이원의 수역에 대한 해양오염의 기본 원칙은 선박기국주의 원칙이 국제관습법으로 유지되어 오고 있는바, 공해에서도 이 원칙이 인정된다고 봐야 한다. 이는 그로티우스는 ‘해양의 자유(Mare liberum)’에서 “공해상에서 선박은 기국 이외 어떠한 국가의 권한에도 복속되지 아니한다. 해양의 자유의 원칙에 의해서, 즉 공해상에서 영토적 관할권은 존재하지 않기 때문에, 외국선박에 대하여 어떠한 관할권도 행사할 수 없다.”라고 하였다. 이러한 원칙은 국제관습법으로서 인정되고 있기 때문에 공해상 발생하는 해양오염에 대해서도 기국만이 국가관할권을 행사할 수 있다. 그러나 문제는 공해상 발생한 해양오염이 확대되어 인접 연안국의 배타적 경제수역으로 월경할 경우 이를 어떻게 처리할 것인가가 문제된다. 이것에 대하여 선박기국이 제대로 대응하고 있지 못한 사이에 인접국의 생태계를 위협하게 된다면 연안국이 관할권이 없다는 이유로 그 피해를 알면서 묵인하지는 않을 것이다. 당연히 이에 대하여 피해보상이 이루어져야 하는데, 그 법적 근거를 어디에 둘 것인가가 문제된다. 그러나 연안국이 자국의 해양환경보호를 이유로 관할권을 확장하기보다 국제기구를 통한 공해의 해양환경보호에 중점을 두는 것이 바람직하다.

제 5 장 황해 반폐쇄해의 해양오염 규제방안

1. 반폐쇄해에서의 해양오염에 대한 국가관할권 행사

앞서 반폐쇄성 해역인 황해의 해양오염을 규제하기 위해서 국가관할권이 어떠한 방향으로 규제되어야 하는가를 살펴보았다. 이 장에서는 이를 바탕으로 황해의 해양오염발생에 대한 규제방안을 관할권 수역에 따라 분리·적용해 본다.

우선, 연구 대상 수역인 황해는 제주와 양쯔 강을 잇는 남단경계선에서부터 한·중어업협정의 북방한계선까지를 의미한다. 관할권을 분리하여 살펴볼 경우 영해관할권과 영해이원의 영해외측 관할권 수역으로서 접속수역 및 배타적 경제수역이 있을 수 있다. 그런데 현재 우리나라와 중국은 배타적 경제수역의 경계획정에 합의하고 있지 못하기 때문에 배타적 경제수역 선언만 있지 배타적 경제수역에 대한 국가관할권이 실질적으로 행사되고 있다고 말하기 어렵다. 즉 양국의 배타적 경제수역이 중첩되고 있는 수역은 관할권 충돌이 발생하고 있는 것이다.

한·중어업협정에 의해 잠정적으로 구획된 한·중 잠정조치수역 및 과도수역은 어업에 관한 문제에만 관련된 협정수역일 뿐이므로 해양환경문제에 대해서는 아무런 영향을 미칠 수 없다. 따라서 만약 해당 중첩수역에서 해양오염이 발생할 경우 또는 이 수역으로 해양오염이 월경(越境)할 경우 연안국인 우리나라는 1982년 유엔해양법협약에 따라 우리나라의 해양오염에 관한 국가관할권을 행사할 수 있는지가 문제된다.

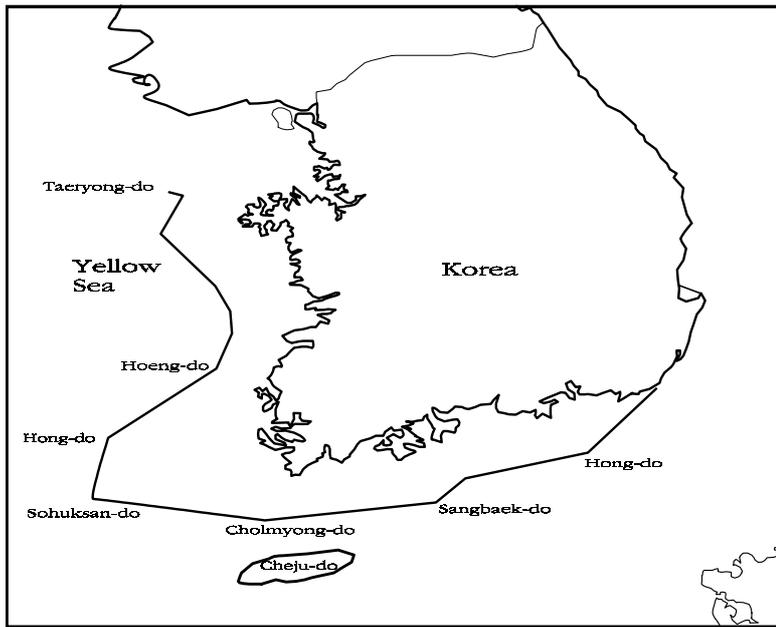
황해에서의 해양오염에 관한 국가관할권 행사를 구체적으로 구분하여 살펴보기로 한다.

1) 영해에서의 해양오염에 관한 관할권 행사

우리나라의 황해는 직선기선에 의하여 기선이 획정되어 있는데, 황해의 영해는 이로부터 12해리까지 설정되어 있다. 영해는 영토 및 영공과 함께 대한민국 주권의 일부를 구성하는 공간으로서 영토관할권에 준하는 배타적 관할권을 가진다.

<그림 5-1>

우리나라 영해 기선



영해 내에서 해양오염이 발생할 경우 연안국은 영해 내 해양오염 전반에 대하여 배타적 관할권을 행사할 수 있다. 즉 연안국은 영해에서 해양오염관리에 관한 입법관할권(prescribing jurisdiction)과 집행관할권(enforcement jurisdiction)을 배타적으로 행사할 수 있으며, 국제법상 인정된 국제관습법을 적용할 수 있다.⁴³⁵⁾ 영해에서 주로 발생하는 해양오염은 육상기인오염과 선박기인오염이 주를 이룬다. 그런데 영해 내측 수역에서 발생할 수 있는 육상기인오염은 주로 국내요인에 의하여 발생하는 것으로 자국 관할권 행사로 충분히 해결될 수 있다. 따라서 영해에서는 주로 예상치 않은 외국선박에 의한 해양오염이 발생할 경우 외국국적 선박에 대한 관할권 적용판단이 필요하게 된다.

먼저 황해 수역 중 영해에서 적용될 수 있는 우리나라의 관할권을 분석해 보면 다음과 같다.

첫째, 만약 외국선박이 우리나라의 영해를 통항할 때 그 통항(passage)이 ‘무해(innocent)’하지 않을 경우 연안국인 우리나라는 해당선박의 무해통항권을 인정하

435) Committee on Coastal State Jurisdiction Relating to Marine Pollution, *the Final Report of International Law Association London Conference(2000)*, 2000, p.13.

지 않을 수 있다. 이는 1982년 유엔해양법 제19조 2항 (h)에 근거한 것으로 유엔해양법 협약에 위배되는 ‘고의적(wilful)이고 중대한(serious) 오염행위를 저지른 경우’에는 연안국이 통항 중인 선박에 대하여 무해통항권을 인정하지 않을 수 있다. 여기서 ‘고의적’이라는 것은 위반자의 ‘의사’를 반영한 것이나 ‘중대하다’는 것은 객관적 합리성에 근거한 판단으로서 연안국의 이익을 심각하게 손상함으로써 국가간 이익의 비례성(proportionality)이 손상된 것을 의미한다.

그런데 1982년 유엔해양법협약은 무해통항을 저지할 수 있을 정도로 ‘고의적이고 중대한 오염행위’가 무엇인가에 대해서는 규정하고 있지 않기 때문에 이는 연안국의 해석 및 그 입법 범위에 따라 달라질 수 있다. 그리고 그 처벌에 있어서 1982년 유엔해양법 협약 제230조에 규정되어 있듯이 벌금형을 부과할 수 있는데, 만약 그 오염이 ‘고의적이고 중대한 오염행위’인 경우에는 다른 벌칙을 적용할 수 있다. 그런데 이에 대한 내용도 구체적으로 나와 있지 않기 때문에 연안국은 어느 정도 재량이 인정되는 처벌권을 가진다.⁴³⁶⁾

둘째, 연안국인 우리나라는 외국 선박이 무해하지 않은 통항으로 영해를 통항할 경우를 대비하여 이를 규율할 수 있는 법령을 국내법으로 제정하여 집행할 수 있다. 특히 반폐쇄해인 황해는 해양오염에 취약하다는 사실을 고려할 때 국내법으로 특정 선박, 예를 들어 위험물질수송선박이나 핵추진선박 등에 대한 영해 내로의 진입을 제한하는 규정을 신설할 수 있다.

셋째, 우리나라의 해양오염을 규제하고 있는 기본법인 ‘해양오염방지법’⁴³⁷⁾의 적용을 들 수 있는데, 이는 영해 이원의 수역까지 그 관할권 적용을 확장시킬 수 있다. 본 법에서는 그 적용범위를 대통령령에 위임하고 있는데, 영해 및 접속 수역과 유엔해양법협약에 의하여 우리나라가 관할할 수 있는 수역까지 해양환경에 관하여 관할권을 행사할 수 있다고 되어 있다.⁴³⁸⁾ 따라서 해양오염방지법의 법체계는 영해는 물론이고, 영해 이원의 수역이라 할지라도 영해 내 해양환경오염에 직접적인 피해를 줄 경우 관할권을 확장할 수 있는 여지를 가지고 있다. 이는 1982년 유엔해양법 제221조에서 단서를 찾을 수 있는데, 해난사고로부터의 오염을 피하

436) *Ibid.*

437) 이와 함께 해양환경보전과 직·간접적으로 관련이 있는 법률로는 환경정책기본법, 수질환경보전법, 폐기물관리법, 오수·분뇨 및 축산폐수의 처리에 관한 법률, 유해화학물질규제법, 하수도법, 공유수면매립법, 공유수면관리법, 어선법, 해상교통안전법, 항만법, 해저광물자원개발법 등이 있다.

438) 해양오염방지법시행령 제3조.

기 위해서는 “... 관습국제법 및 성문국제법에 따라서 실제 또는 위협스런 손해에 비례하는 조치를 영해외측에서 취하고 집행할 각국의 권리를 방해하지 아니한다.” 라고 하고 있다.

2) 배타적 경제수역에서의 해양오염에 관한 국가관할권 행사

황해는 앞에서도 언급했듯이 현재 중국과 배타적 경제수역이 획정되어 있지 못하기 때문에 일부 중간 수역은 중국의 배타적 경제수역이면서 우리나라의 배타적 경제수역에 속한다. 따라서 양국 간 배타적 경제수역의 관할권을 행사할 때 관할권 충돌이 발생한다. 원칙적으로 이 수역에 대한 관할권 행사를 제한하고 있지는 않으나 국가 간 분쟁발생을 방지하기 위하여 중첩수역에서 관할권 행사를 자제하게 된다. 그러나 이 수역에서 양국 간 어업문제가 심각하게 대두되자 임시로 한·중어업협정을 체결하여 관리하기로 하였다. 따라서 배타적 경제수역에서 행사될 수 있는 여러 관할권 문제는 여전히 어떠한 언급도 없는 상태이다. 양국 간 배타적 경제수역에서의 해양환경문제는 1982년 유엔해양법협약과 관련 국제조약이 규정하는 바에 따라 해결될 수밖에 없다.

한편 유엔해양법협약 제56조 2항에서 연안국은 “이 수역(배타적 경제수역)에서 협약상의 권리를 행사하고 의무를 이행함에 있어서 타국의 권리와 의무를 적정하게 고려하여야 하며, 이 협약의 제(諸)규정에 따르는 방법으로 행동하여야 한다.” 라고 규정하고 있다. 그리고 반폐쇄해인 황해의 경우 연안국은 1982년 유엔해양법 제123조에 따라 본 협약에서 부여된 권리를 행사하고 그 의무를 이행할 때 상호 협력하여야 한다.

결국 반폐쇄해인 황해의 중첩된 수역에서 연안국인 중국과 우리나라는 배타적 경제수역에 대하여 1982년 유엔해양법이 부여하고 있는 ‘해양환경에 관한 보호와 보존’에 관한 관할권을 가지고 있음에도 불구하고 실질적으로는 타국의 권리와 의무를 적정하게 고려하고 상호 협력한다. 즉 일방적인 관할권을 행사하기는 어렵다. 다시 말해 양국은 모두 자신이 선언한 배타적 경제수역에 대하여 해양환경을 보호하기 위한 입법관할권(prescribing jurisdiction)을 ‘행사할 수’ 있으나 집행관할권(enforcement jurisdiction)은 ‘행사하지 않게’ 되는 것이다.

해당 중첩수역 등 황해의 배타적 경제수역을 관리하는 방법은 결국 협력에 의한 방법뿐이다. 다만 어떻게 협력하는 것이 가장 효율적이고 합리적인가가 문제되

는 것이다. 1982년 유엔해양법 제123조에서 이러한 협력의 정신은 해당국가들이 '직접 또는 적절한 지역조직'을 통하여 실현할 수 있다고 한다.

2. 반폐쇄해에서의 해양오염에 관한 협력방안

1) 양자협력방안

한국과 중국은 해양오염규제를 위한 직접적인 조약을 맺고 있지는 않다. 다만 포괄적인 환경협정으로서 1993년 10월 28일 '한·중환경협력협정'이 체결되어 있기 때문에 양자 간 환경협력의 기반은 조성되어 있다. 본 협정은 양국 간 평등과 상호호혜의 기초 위에 환경보호분야에서의 협력을 장려하고 증진시킬 것을 목적으로 하고 있다. 그리고 정보, 기술 및 경험을 서로 교환하고 상호 관심사항에 대하여 협력하기로 하였다. 즉 대기, 해양, 폐기물 관리 등 여러 환경분야에서 공동 연구를 추진하고 환경협력공동위원회를 구성하여 연 1회 회의를 교대로 개최하는 등 연구 영역에서의 상호협력을 강조하고 있기 때문에 해양환경보전을 위한 협력의 기초를 확보한 셈이다. 현재까지 중국과 학술적 측면에서 해양환경에 관한 공동연구는 상당히 발전적이었다고 할 수 있다.

한·중 양자협력프로그램으로서 현재 추진 중인 대표적인 프로그램은 황해 광역생태계관리프로그램(YS LMEs)사업이다. 본 사업은 생산력(productivity), 어류 및 어업(fish and fisheries), 오염 및 생태계건강(pollution and ecosystem health), 사회경제(socio-economic conditions), 관리체계(governance priorities) 등 크게 다섯 개 분야로 구성되어 있다.⁴³⁹⁾ 이 사업에서는 어족자원의 수명, 성장, 산란율, 풍도(abundance) 등이 해양오염과 어떠한 관계가 있는지를 규명하기 위한 작업도 포함 되도록 하고 있다.⁴⁴⁰⁾ 따라서 어업자원의 생태계 생물량의 지속가능성에 대한 영향을 과학적으로 평가하고자 하는 것이다. 이와 함께 자원의 사회·경제적 측면을 고려하도록 하고 있는데, 이는 실질적인 해양오염의 규제방안을 도출하는 데 고려되어야 할 요소이다.

그러나 이러한 학술적 교류와 함께 중국과 황해의 해양환경을 보전하고 보호하

439) <http://ece.uri.edu/lme/intro.htm>(2002-12-15) 검색.

440) *Ibid.*

기 위한 제도적 측면에서의 노력이 경주되어야 할 때이다. 즉 법적 틀을 마련하여 중첩된 배타적 경제수역을 포함하는 황해수역을 관리하는 해양오염방지협약(가칭)을 양자 간에 체결하여야 한다. 양자협약의 체결을 위하여 고려하여야 할 점은 다음과 같다.

첫째, 이 양자협약은 그 지리적 대상 수역으로서 양국의 배타적 경제수역을 대상으로 해야 한다. 양국의 영해는 자국법령에 의하여 해양오염을 규율할 수 있으나 중첩된 수역을 포함하고 있는 양국의 배타적 경제수역은 각국의 해양오염에 관한 집행관할권이 실질적으로 행사되기 어려운 측면이 있다. 따라서 양국이 해당 수역에 대한 해양환경을 규율할 수 있는 방안을 공동으로 모색함으로써 관할권의 충돌을 피해야 한다.

둘째, 양자협정을 체결함에 있어서 보호대상이 되는 해양환경의 범위는 생물자원의 보호와 생물다양성을 포함하는 것으로 보아야 한다. 이 때 어족자원에 대한 보호를 포함하게 되면 기존의 한·중 어업협정과 갈등을 빚을 수도 있지만 어족자원을 보호하기 위한 과학적 연구 및 그 생물다양성을 보존할 수 있는 정책이 실시될 필요가 있다.

셋째, 양국 간 해양환경보호를 위한 일반원칙을 수립하여야 한다. 우선적으로 ‘협력의 원칙’이 기본이 될 것이며, ‘예방의 원칙’과 ‘사전방지의 원칙’, 그리고 ‘오염자부담의 원칙’ 등이 기본적으로 인정될 수 있도록 해야 한다. 해양오염발생에 대한 과학적 근거가 충분하지 않더라도 충분한 인과관계가 있다고 판단될 경우 예방조치를 실시할 수 있도록 예방의 원칙과 사전방지의 원칙이 포함되어야 한다. 오염자부담의 원칙을 기본원칙으로 하여 막대한 환경오염 복구비용을 감안하여 사전에 환경기금(environmental fund)을 조성하도록 하여야 한다.

넷째, 양국 간 환경영향평가제도를 반드시 포함시키고 정례화시켜야 한다. 양국 간 실시되는 환경영향평가의 자료는 객관적 신뢰성을 부여하여 기타 황해를 관리하고 있거나 관리하고자 하는 다자기구의 공식적 자료로 제공되도록 함으로써 연계성과 효율성을 높여야 한다. 그리고 자료를 객관화함으로써 그 결과를 가지고 여러 해양환경협상을 할 수 있을 뿐만 아니라 분쟁발생시 거부하지 못하게 된다.

다섯째, 책임문제는 국가책임체제 범위 내에 결과책임주의를 가미시켜야 한다. 이는 국가책임이 인정하고 있는 해양오염 외에도 ‘금지되지 아니한 행위로부터의 해양오염피해’를 방지할 수 있도록 하기 위함이다. 환경오염이 국제법적으로 금지되지 아니한 행위에 의해 발생하였다는 사실만으로 책임 및 손해배상이 이루어지

지 않는다면 그 환경을 복구하기 위한 비용이 마련될 수 없다. 따라서 오염자부담에 의한 결과책임주의가 근본적으로 도입되어야 한다.

여섯째, 협력의 원칙에 따른 재정적 능력(financial capacity)을 확보하기 위하여 공동기금조성사업의 개발이 필요하다. 해양오염에 대한 손해보상체계는 유류오염의 경우 어느 정도 제도화되어 있다. 그러나 다른 해양오염원, 특히 황해수역에 대한 육상기인오염의 경우 오염규제를 위한 구속력 있는 협약이 부재한 상태이기 때문에 오염발생을 규제할 수 있는 실질적인 방안으로서 기금조성이 필요하다. 이러한 재정은 오염의 사전방지를 위한 기반사업 및 공동연구사업에도 사용될 수 있도록 해야 한다. 또한 국가 간 환경기금 조성방법에 대한 적극적인 연구가 필요하다.

2) 다자협력방안

반폐쇄해인 황해의 해양오염을 규제하기 위한 다자협력방안으로는 1994년 UNEP에 의해 채택된 북서태평양 지역해프로그램(NOWPAP)이 있다. NOWPAP의 활동은 지중해프로그램에 비해 그 진전상황이 상당히 더딘 편이다. 다른 지역해에 비해 중국과 일본, 그리고 러시아의 환경오염원에 대한 우선순위 결정에 있어서 각기 다른 이해를 가지고 있을 뿐만 아니라 국가분담금에 대한 입장도 다르기 때문에 선뜻 실질적인 문제에 대한 합의점에 도달하지 못하고 있는 상황이다. 이러한 가운데 2001년 유류오염에 관한 의정서 초안이 제출된 상황이므로 조만간에 유류오염문제에 대해서는 실질적인 협력이 가능해지리라 기대된다.

향후 NOWPAP의 운영 및 그 위상에 대해서는 앞의 제2장에서 검토된 지중해지역프로그램을 비교·분석한 결과 다음의 문제들이 고려되어야 할 것이다.

첫째, NOWPAP과 해당국가와의 관계설정이다. 황해 중심으로 NOWPAP을 검토하자면 NOWPAP이 한국과 중국이라는 국가와 어떠한 권한 배분을 설정할 것인가의 문제이다. 즉 NOWPAP을 참여국가들의 하부협의체로 둘 것인가 아니면 해당수역의 해양환경에 관한 독립기관으로 둘 것인가를 판단하는 것이다. 하부협의체로 둘 경우 그 사무국은 국가들과의 관계를 연결하는 단순한 가교 역할에 머무르게 될 것이다. 독립기관이 된다면 NOWPAP은 자체적으로 해양오염에 대한 권고를 채택하고 참여국의 국내 해양환경에 대해 시정요구를 할 수 있을 것이다.

지중해프로그램에서 계약국단은 지중해행동계획과 기본협정 및 의정서에 대한

최고결정권을 가진다. 그러나 이러한 제약국단의 권한에 대하여 UNEP가 자문할 수 있기 때문에 그 역할의 범위가 국가들의 합의에 의해서 독자적으로 확대되는 것을 저지한다. 전체 권한행사에 대한 조정기구를 별도로 둬으로써 지중해프로그램이 효율적으로 작동하도록 한다. 이 자문기구는 행동계획을 이행하기 위한 지역 센터들이 국제기구와 협력할 수 있도록 조력하는 역할까지 수행하게 되어 있다. 따라서 지중해프로그램과 제약국단과의 관계는 실질적인 권한은 제약국단이 행사할 수 있도록 하되 조정기구를 통하여 국제기구와 지속적인 협력을 하도록 함으로써 지중해프로그램이 나름대로 독자적인 작동을 할 수 있도록 한다.

NOWPAP과 참여국가들 간의 권한 배분도 결국 실질적인 문제에서 국가들이 최고결정권을 가지되 UNEP와 협력할 수 있도록 조정기구를 설치하는 방향으로 나아가야 할 것이다.

둘째, NOWPAP과 해당 수역의 기타 다른 협정이나 협의체와의 관계설정이다. 예를 들어 NOWPAP은 현재 4개국 체제로 되어 있는데, 한국과 중국 사이에 YS LMEs가 본격적으로 가동될 경우 양 국가는 두 가지 체제를 어떻게 운용할 것인가? 양 체제가 모두 황해 수역의 해양환경보호를 위한 목적을 지향하고 있어 상호 양립하지 않는 정책을 추진하지는 않을 것이다. 그러나 NOWPAP과 YS LMEs가 어떠한 정책에 대하여 구속력이 다른 방안을 제시했을 때 해당 국가인 한국과 중국은 선택적인 입장을 취할 수 있을 것인가의 문제이다. 이러한 문제에 대한 갈등이 미연에 방지되기 위해서는 NOWPAP은 YS LMEs를 비롯한 다른 체제와의 연계성을 충분히 살릴 수 있는 대화채널을 가질 수 있도록 해야 한다. 아니면 일정부분에 있어서 특정해역관리체제가 특정의 권한을 좀더 가질 수 있도록 권한 배분을 할 수도 있다. 그러나 가장 이상적인 것은 전자의 방법을 취하는 것으로서 하나의 수역을 여러 협력체제가 대상수역으로 하고 있을 때, 이들 간에 정기적인 회의를 개최하고 이 수역에 대한 환경영향평가를 공동으로 실시하고, 정보도 공유하며 이 수역에 대한 정책 제안도 사전에 협의하여 공동입장을 제안하는 것이 바람직하다.

셋째, 지역해프로그램의 과학적 기능은 해당 참여국들의 국내 환경정책 및 지역 환경정책의 결정자료로서 활용되어야 하며 과학자료에 기반한 환경정책의 이행력이 확보되어야 한다.

지중해지역프로그램의 예를 살펴보면 과학적 기능을 수행하는 MED POL의 경우 Phase I, II, III로 나뉘어 발전하였다. MED POL Phase I의 단계는 해양오염 프로그램의 기초를 다지는 단계로서 각 지역센터에 해양오염 모니터링과 연구 프

로그그램을 개발하고 자료를 분석하고 이 과학정보를 각 체약국에 제공하도록 하고 있다. MED POL Phase II는 환경영향평가를 실시하고 체계적인 정보를 제공함으로써 지역협정 및 그 의정서의 이행 및 국내적·양자적·다자적 환경관리정책을 결정할 수 있도록 한다. MED POL Phase III는 지중해협약 및 그 의정서의 실질적인 이행을 확보하기 위한 단계이다. 따라서 이 단계에서는 협약 및 의정서에 규정된 오염원에 대한 광범위한 모니터링을 실시하고 그 결과를 평가하여 잠재적 오염원에 대한 조기경고시스템과 오염방지 및 감독체제를 구축하여 해양오염방지체제의 효율성을 제고시키고자 한다.

이러한 지중해프로그램의 과학적 이행체제는 25년 이상 쌓아 온 성과이다. NOWPAP의 과학적 기능은 초기 제도화단계에서부터 모니터링시스템 개발과 과학정보의 정책반영확보 및 환경영향평가를 통한 오염의 조기경보시스템 체제에 대한 참여국 간의 합의를 바탕으로 해야 할 것이다. 그리고 이를 정책에 반영시켜야 할 의무를 규정하여야 할 것이다.

넷째, NOWPAP의 법적 체제를 완비하도록 해야 한다. 앞서 설명한 세 가지의 총체적인 구성원칙에 대한 문제를 포함하는 일반협정(**general agreement**)을 체결하는 것이 바람직하다. 그런데 일반협정의 성격을 ‘**hard law**’적인 성격으로 바로 확정할 것인가 아니면 ‘**soft law**’적인 성격으로 규정하는 것이 좋을 것인가의 문제도 고려하여야 한다. 일반적으로 환경협정은 전체의 문제를 아우르는 골격조약을 체결한 뒤 그 세부적인 사안에 따라 의정서를 체결하여 실천해 나가는 형태를 취하고 있다. 현재의 한반도 주변국가들의 복잡한 정치적·경제적 상황을 고려해 볼 때, 협정 자체로 구속력 있는 조약이 성사되기는 어려운 상황이므로 전체적인 틀에서 가이드라인을 제공하는 ‘**soft law**’적인 협약을 체결하도록 하는 것이 유리하다고 보인다. 그리고 각 부분별 오염에 대한 세부규정 및 기술문제는 특정의정서에서 체결해 나가는 방법이 효율적이라고 본다. 그리고 이러한 협약의 구속력이 발휘되는 것은 그 참여국들 간의 이행을 통한 관행성립과 이행의사가 중요한 역할을 한다. 따라서 민감한 문제에 있어서 비록 구속력이 떨어지는 권고문의 양식을 띠고 있다 할지라도 참여국들 간에 지속적인 협의를 통하여 세부협정에서 보완하고 계속 그 의무를 강화시켜 나가는 방법을 택하는 것이 적절하다.

일반협정은 체약국들이 지켜야 할 일반의무로서 예방의 의무, 오염자부담의 원칙, 환경영향평가 그리고 협력의 원칙을 명시해야 할 것이다. 과학적 조사자료를 근거로 해양오염에 대한 예방적 역할을 강화함으로써 사후 오염에 대한 복원비용

을 줄일 수 있도록 해야 할 것이다. 그리고 오염에 대한 기본적인 원칙으로 오염자 부담의 원칙을 근간으로 환경기금이 조성되도록 해야 한다. 지역프로그램에 대한 분담금은 각 참여국의 경제적 지위에 따라 다르지만 환경기금은 별도로 오염자 부담의 원칙을 근간으로 배분되어야 한다. 이것을 결정하는 기초자료로 환경영향평가자료가 이용되도록 해야 한다. 환경영향평가는 참여국들이 실시하고 있는 국내 해양환경정책 및 기구 차원에서의 환경정책을 종합적으로 평가하고 그 자료가 각 해양환경정책의 자료로 사용될 수 있도록 해야 한다. 협력의 원칙은 환경영향평가의 결과를 바탕으로 오염상황에 대한 조기통보 및 협의를 거칠 수 있도록 하기 위함이다. 특히 황해처럼 중국과 한국의 중첩수역을 포함하고 있는 경우, 이에 대한 환경영향평가에 대한 정보를 교환하고 오염방지정책을 협의하는 것은 오염예방 차원에서 매우 중요한 원칙이다.

이 외에도 협정안(案)에는 체약국의 권한 및 사무국 설치에 관한 문제, 그리고 환경기금설치기준 및 그 참여에 대한 문제, 그리고 협정내용과 각 의정서의 이행을 확보할 수 있는 방안이 포함되어야 할 것이다.

제 6 장 결 론

1992년 리우환경회의가 있는 지 10년 만인 2002년 요하네스버그에서는 세계환경정상회의가 개최되었다. 환경에 대한 보호의 필요성은 국내적으로나 국제적으로 그 중요성이 더욱 강조되고 있으며, 환경오염에 관한 규제규범도 빠른 속도로 발전하여 왔다. 해양환경분야의 환경규범은 1982년 유엔해양법협약에 의한 체계화를 통하여 해양오염원을 분류하고, 그 관할권 행사를 기국주의에서 연안국주의 및 항만국주의를 가미하는 형태로 전환함으로써 실질적인 해양오염방지를 위한 권한행사가 가능하도록 하였다. 이러한 움직임과 함께 이른바 ‘국제법상 금지되지 아니하는 행위에 의한’ 환경피해에 대한 결과책임주의가 2001년 들어 체계화되었다.

이러한 환경오염방지를 위한 국제법논리가 해양환경분야에도 적용됨으로써 해양환경피해의 제도적 안정화를 이룰 필요가 있다. 특히 황해와 같은 반폐쇄해 수역을 관리대상으로 결과책임주의의 세부 법원칙인 사전방지의 원칙, 협력의 원칙에 입각한 국제법 관계의 창설이 필요하다.

UNEP는 반폐쇄해 및 폐쇄해의 해양오염발생가능성이 다른 해양보다 높기 때문에 지역적 협력체제를 구축할 필요가 있다는 취지에서 1974년부터 지역해 프로그램을 지원하였다. 현재 UNEP에 의해 14개의 지역해프로그램이 형성되어 있는데, 한반도주변수역도 1994년 북서태평양수역(NOWPAP)으로 지정되었다. 1974년 가장 먼저 지역해프로그램으로 선정된 지중해프로그램은 성공사례로 인정받고 있다. 이에 비해 NOWPAP은 지난 8년 동안 행동계획수립 이외에 아무런 제도적 성과를 내지 못하고 있다. 이는 한국, 중국, 일본, 러시아라는 4개의 참여국들이 정치적으로 복잡한 관계에 놓여 있는 데다 서로 경제성장 정도가 다르기 때문에 협력이 제대로 이루어지지 않고 있는 것이다. 그럼에도 불구하고 한반도 수역은 해양교통이나 자원, 그리고 해양환경 그 자체로도 매우 중요하기 때문에 관계국들은 반드시 협력하여야 할 것이다.

국제환경법은 국제인권법 및 국제경제법과 함께 근래에 급속도로 발전한 법규범으로서 전통적 국제법 체계와 비교해 ‘soft law’적 성격을 가진다. 따라서 우선적

으로 국제환경규범의 법원칙 중 환경책임규명을 위한 책임원칙이 일반국제법의 법원칙으로 적용 가능한가를 살펴볼 필요가 있다.

주요한 환경규범원칙으로서 사전예방의 원칙은 주요한 국제 문건에서 국제법적 지위를 인정받고 있다. 그러나 사전예방의 원칙이 현재 해양환경관리조치의 중요한 근거원칙임에도 불구하고 조약의 명문에 포함되어 있지 않은 경우 국제환경법원칙으로 적용할 수 없다는 의견이 있다. 그러나 사전예방의 원칙은 ILC의 ‘금지되지 아니한 행위로 인한 위험한 결과책임’초안에서도 인정되고 있을 뿐만 아니라, 유럽환경책임원칙으로서 암스테르담조약의 제174조에 명문으로 인정되고 있는 원칙이다. 그리고 Gabcikovo-Nagymaros 사건 및 Nuclear Test 사건에서 Weeramentary 재판관은 ‘지속가능한 개발’을 달성하기 위한 자연자원개발은 사전예방의 원칙에 기초하여야 하며 이는 국제관습법으로 인정되어야 한다고 주장한 바 있다. 그리고 예방의 원칙보다 더 적용범위가 넓으면서 그 개념상 예방의 원칙과 약간의 혼란이 있는 원칙은 ‘방지의 원칙’이다. 예방의 원칙이 과학적 근거가 불충분한 상황에서 적용되는 원칙인 데 반해, 이 원칙은 오염발생 전 오염방지를 위하여 최선의 가능한 방법을 다 할 것과 사후 오염발생시 최선을 다 하여 오염의 피해를 최소화하는 것까지 포함한 원칙이다. 이 방지의 원칙 속에 예방의 원칙이 포함된다고 볼 수 있다. 그러나 방지의 원칙은 국제법상 인정되는 법원칙으로 판단된다. 따라서 예방의 원칙도 국제법상 인정되는 일반원칙으로 보아야 할 것이다.

협력의 원칙은 환경규범의 기본을 형성하는 원칙이다. 그리고 이 원칙의 의의는 일반 환경규범이 채택되거나 환경원칙이 적용될 때 반드시 이 협력의 원칙이 전제되어야만 효율적으로 법규범의 목적을 달성할 수 있다는 데 있다. 이러한 협력원칙은 환경원칙 중 ‘선의의 원칙(the principle of good faith)’과 동일하다고 인정된다. 따라서 각 국의 이익이 형평하고 균형있게 달성되기 위하여 협력의 원칙은 국제법의 법원칙으로 존중되어야 한다.

이와 함께 오염자부담의 원칙은 이미 많은 국가들이 국내환경규범의 원칙으로 인정하고 있는 법원칙으로서 환경비용을 내부화하기 위한 환경법원칙이다. 이는 1972년 OECD 결의안에 의해 최초로 주장되어 2001년 유럽환경책임원칙의 주요 원칙으로 제시되고 있다. 다만 환경비용부담의 원칙으로서 오염자가 원칙적으로 환경피해를 보상할 책임이 있지만, 이것이 항상 가능한 것은 아니다. 따라서 이 원칙의 실효적 집행을 위한 방안으로 재정적 능력(financial capacity)이 보장될 수 있는 환경기금의 설립이 적극적으로 논의되어야 한다. 이미 미국에서는 환경기금

이 성공적으로 자리를 잡았으며, 이를 유럽도 도입하여 어느 정도 성과를 거두고 있다.

국제환경법에서 인정되는 일반법원칙에 기초하여 국제법위원회에 의해 주도되고 있는 ‘국제법상 금지되지 아니한 행위에 의한’ 위험한 결과책임은 원인국(origin state)에 손해배상의 책임을 부담시키려는 경향이 있다. 이 규범의 주요한 기능은 환경오염의 사전방지적 기능과 피해에 대한 보상적 기능이다. 결과책임주의의 목적은 기존의 국가책임원리와 이에 바탕을 둔 상당한 주의의무 및 과실책임주의가 환경분야에서 담당할 수 없는 공백을 보완하는 데 있다. 한편 환경피해가 가지는 증명의 어려움을 고려하여 ‘거증책임전환의 원칙(reversal of burden of proof)’이 적용된다.

이 법안을 적극적으로 채용하고자 하는 움직임은 유럽환경책임법안에서 나타나고 있다. 이 안을 살펴보면 결국 국가책임원리로서 달성될 수 있는 환경오염관할은 한계가 있다는 것이다. 따라서 보완적 측면에서 결과책임원리를 부가함으로써 국가와 산업활동자들에게 보다 주의 깊은 활동을 요구하며, 사후 오염피해에 대한 적극적인 손해보상이 가능하게끔 하고 있다. 다만 국제법위원회에서 논의되고 있는 결과책임주의와 다른 점은 거증책임 전환의 원칙을 ‘경감된 거증책임(alleviated burden of proof)’으로 약화시키고 있다는 점이다. 그리고 손해배상의 범위는 비용-편익(cost-benefit)적 측면을 고려하여 환경기금을 설치하여 보험 형태로 운용하는 것을 제안하고 있다. 이러한 유럽환경책임원리는 해양환경오염에 대해서도 적용되도록 하고 있어, 이미 체계화된 유류오염사고에 대한 손해배상규정을 제외한 위험폐기물사고나 육상기인오염사고, 생물다양성 파괴 등의 환경피해를 적용대상에 포함하게 된다.

한편 해양환경보호를 위한 국가관할권 행사를 수역별로 나누어 볼 때, 영해의 경우 영토에 준하는 국가의 배타적 관할권이 행사되는 수역이기 때문에 외국선박에 의한 불법행위는 국가관할권의 직접적인 관할 대상이 된다. 그리고 외국선박의 영해상 무해통항권이 국제관습법으로 인정된다 하더라도 연안국의 영해에서 ‘고의적’이고 ‘중대한’ 오염행위를 한 경우 연안국이 관할권을 어떻게 어느 정도의 범위에서 적용할 것인가는 연안국의 재량사항이다.

그러나 영해와는 달리 황해의 배타적 경제수역은 반폐쇄해성 수역이기 때문에 수역이 좁아 양국이 자국의 관할권을 집행할 수 있는 수역이 중첩된다. 원칙상 양국이 해당 수역의 해양오염에 대하여 일방적 관할권을 행사할 수 없는 것은 아니

나 분쟁발생을 방지하기 위하여 자국의 법령에 대한 집행관할권의 행사를 자제한다.

이러한 반폐쇄해를 포함하고 있는 한국과 중국은 상호 협력하여 황해 수역에서 해양오염이 발생하는 것을 방지하고 오염발생시 피해를 최소화하도록 하여야 한다. 우선 양자협력을 위한 해양환경오염방지 협정이 체결되어야 한다. 양자협정 체결시 고려되어야 할 사항은 6가지로 정리된다. 첫째, 양자협정은 그 지리적 대상 수역을 양국의 배타적 경제수역을 대상으로 해야 한다. 둘째, 양자협정을 체결함에 있어서 보호대상이 되는 해양환경의 범위는 생물자원의 보호와 생물다양성을 포함하여야 한다. 셋째, 양국 간 해양환경보호를 위한 일반원칙을 수립하여야 한다. 우선적으로 협력의 원칙이 기본이 될 것이며, ‘예방의 원칙’과 ‘사전방지의 원칙’, 그리고 ‘오염자부담의 원칙’ 등이 기본적으로 인정될 수 있도록 해야 한다. 넷째, 양국 간 환경영향평가제도를 반드시 포함시키고 정례화시켜야 하며 그 결과자료는 객관적 신뢰성을 가지도록 해야 한다. 다섯째, 책임문제는 국가책임체제 범위 내에서 결과책임주의를 가미시켜야 한다. 이는 국가책임이 인정하고 있는 해양오염 외에도 ‘금지되지 아니한 행위로부터의’ 해양오염피해를 방지하기 위함이다. 여섯째, 재정적 능력(financial capacity)을 확보하기 위하여 협력의 원칙에 따른 공동기금조성사업 개발이 필요하다.

이와 동시에 NOWPAP과 같은 다자협력체제를 통하여 협력방안을 모색하기 위해서 제도적 보완을 하려면 다음의 4가지 사항을 고려해야 한다. 첫째, NOWPAP과 해당국가와의 관계설정이 고려되어야 한다. 즉 NOWPAP에 참여하는 국가들의 권한을 어느 정도선까지 보장해 줄 것인가에 따라 하부조직적 성격과 독립적 성격으로 분리된다. 둘째, NOWPAP은 해당 수역의 기타 다른 협정이나 협의체와 협의를 통해 적절한 관계를 설정해야 한다. 이는 역할과 목적이 비슷하나 다른 법적 체제 하에 있는 경우 서로 어떠한 식으로 역할분담을 할 것인가의 문제이다. 셋째, NOWPAP의 기능을 어디까지 발전시킬 것인가에 따라 참여국과 사무국의 권한배분이 달라질 수 있다. 넷째, NOWPAP의 법적 체제를 완비하도록 해야 한다. 앞서 설명한 세 가지의 총체적인 구성원칙에 대한 문제를 포함하는 일반협정(general agreement)을 체결하는 것이 바람직하다.

향후 황해수역에 대한 국가관할권을 행사할 때 한국과 중국은 양국의 배타적 관할권이 중첩되는 것을 충분히 인지하고, 이 수역에서의 국가관할권 행사로 분쟁이 발생하지 않도록 협력의 정신을 발휘하는 것이 매우 중요하다. 따라서 양국은 양자적 협력관계와 다자적 협력관계를 적절히 활용함으로써 황해에 대한 효율적인 해양오염방지방안을 마련할 수 있을 것이다.

참 고 문 헌

<국내문헌>

- 권정목, 「EEZ상의 생물자원이 보존에 관한 법적 연구: 1982년 해양법과 미국국 내법을 중심으로」, 고려대학교, 1985.
- 권호경, 「국제법상 육상기인오염에 관한 연구」, 건국대학교, 1993.
- 김달중·박춘호, 「1990년대 해양문제; 남극, 해양법, 그리고 해양환경」, 동서연구소, 연세대학교, 1992.
- 김대순, 「국제법론」, 제5판, 2000, 삼영사.
- 김석현, 「초국경적 손해에 대한 국가책임의 특수성」, 「국제법평론」, 통권 제3호, 1994.
- 김인화, 「해양환경오염에 관한 국가책임연구」, 한국해양대학교, 1998.
- 문규석, 「국제환경법의 법원」, 「한국외대 외법논집」, 제2호, 1995.
- 박국철, 「EEZ의 일반원칙과 동북아시아의 법적 지위」, 고려대학교, 1996.
- 박기갑, 「국제환경법의 발전과 법적 구제」, 1996.
- 박병도, 「UN을 통한 국제환경법의 발전」, 「국제법학회논총」, 제42권 제2호 1997.
- 박용섭, 「선박폐기물에 대한 국제해양오염규제」, 「국제법연구」, Vol.12, 1997.
- 박춘호, 「동아시아와 국제법: 한·중·일 해양분쟁을 중심으로」, 2000.
- 백봉흠 외, 「반폐쇄해 내에서의 어업과 생물자원의 보존을 위한 연안국들의 협력 방안」, 「국제법학회논총」, 제43권 제1호, 1998.
- 서운수, 「해양오염의 국제규범과 새로운 규범에 대한 연구」, 한국외국어대학교, 1993.
- 오윤경 외, 「현대국제법질서」, 박영사, 2001.
- 원영철, 「북동태평양에서의 해양환경에 대한 지역프로그램」, Vol.41, No.1, 1996.
- 유병화, 「국제법(I, II)」, 1999.
- 이기우, 「환경법」, 학현사, 1993.
- 이상돈, 「황해의 해양환경보호를 위한 협력의 기초: 한국의 입장」, 「국제법연구」, Vol. 41, No.2, 1996.
- 이성덕, 「동북아시아의 해양환경문제의 국제법상 규제」, 서울대학교, 1989.

- 이용희, 「육상기인해양오염방지에 관한 국제법상 연구」, 경희대학교, 1995.
- _____, “해양과학조사에 관한 국제규범과 한반도주변국가들의 국내법화”, 「국제법연구」, Vol.43, No.2, 1998.
- 이은석, 「중국의 해양법과 해양정책에 관한 연구」, 한국외국어대학교, 1985.
- 이춘근, 「한국해양문제」, 한국해양전략연구소, 1997.
- 이한기, 「국제법」, 박영사, 1993.
- 임건희, 「해양환경보호에 관한 법적 고찰」, 고려대학교, 1995.
- 전경일, 「황해를 중심으로 국제법상 해양환경오염」, 단국대학교, 1992.
- 차정일, 「해양오염에 관한 국제법적 규제」, 목포대학교, 1997.
- 최동현, 「국제법상 선박기인의 해양오염에 대한 항만관할권연구」, 경희대학교, 1996.
- _____, 「해양환경보호에 관한 종합계획(2001-2005)」, 한국해양수산개발원, 2001.
- 최동현, 「해양오염에 관한 손해배상」, 한국해양수산개발원, 1997.

<외국 문헌>

- A.E. Boyle, “The Gabcikovo-Nagymaros Case: New Law in Old Bottle”, *Yearbook of International Environmental Law*, Vol.8, 1998.
- Akiwumi, P., Melvasalo, T., “UNEP's Regional Seas Programme: Approach, Experience and Future Plans”, *Marine Policy*, Vol.22. No.3, 1998.
- Alexander, L. M., “Regionalism and the Law of the Sea: The Case of Semi-enclosed Seas”, *Ocean Development and International Law*, Vol. 2, 1974.
- _____, “Regional Arrangements in the Oceans”, *AJIL*, Vol.71, 1977.
- Amin, Sayed Hassen, *Marine Pollution in International and Middle Eastern Law*, Glasgow University, 1986.
- Baer, Stefani, Kraemer, R. Andreas, “European Environmental Policy After Amsterdam”, *Journal of Environmental Law*, Vol. 10. No. 2, 2000.
- Bateman, Sam. and Bergin, Anthony, “Building Blocks for Maritime Security In the Indian Ocean”, *Ocean Development and International Law*, 27:, Taylor & Francis, 1996.
- Blacksberg, Jason, et al., “Environmental Crimes”, *American Criminal Law Review*, 2001, Summer.

- Boczek, Bolelaw A., "Global and Regional Approaches to the Protection and the Marine Environment", *AJIL*, Western Reserve International Law Journal, 1984.
- Bodansky, Daniel, "What's So Bad about Unilateral Action to Protect the Environment?", *EJIL*, Vol. 11. No. 2, 2000.
- _____, "The Legitimacy of International Governance: A Coming Challenge for Environmental Law?", *AJIL*, 1997.
- Boer, B, *Sustainability Law for the New Millennium and the Role of Environmental Legal Education, Water, Air, and Soil Pollution 123*, 2000.
- Bownlie, Ian, *Principles of Public International Law(Fourth Edition)*, Clarendon Press, 1990.
- Boyle, Alan E., "Marine Pollution Under the Law of the Sea Convention", *AJIL*, 1985.
- _____, "Land-Based Source of Marine Pollution: Current Legal Regime", *Marine Policy*, Vol.16. No.1, January 1992.
- Brown, E. D., "Sea-Bed Energy and Mineral Resources and The Law of the Sea", *The Areas Within National Jurisdiction*, vol. I, Graham & Trotman.
- Brunson MacChesney, "Lake Lanoux Case(France-Spain)", *AJIL*, Vol.53, 1959.
- C. Lipson, "Why are Some International Agreements Informal", *International Organization 45(4)*, p. 495.
- Chazournes, Laurence Boisson de, "Unilateralism an Environmental Protection: Issues of Perception and Reality of Issues", *EJIL*, Vol. 11. No. 2, 2000.
- Chee, Chung-il, "Korean perspectives on Ocean Law Issues for the 21st Century", *Kluwer Law International*, 1999.
- Chris Clarke, Update Comparative Legal Study, McKenna & Co, 2002.
- Churchil, R. R. and Lowe, A. V., *The Law of the Sea*, Manchester University Press, Third Edition, 1987.
- Daniel Bodansky, "Customary(Not so Customary) International Environmental Law", *Indiana Journal of Global Legal Studies*, Vol. 3, issue 1, Fall 1995.
- Degenhardt, Henry W., *Maritime Affairs-A World Handbook*, A Keesing's Reference Publication, 1985.

- Doherty, Michael, "Judicial Review in the European Community: The Environment, Subsidiarity and the Question of Intensity", *Liverpool Law Review*, Vol. 22, 2000.
- Duruigbo, Emeka, "Multinational Corporations and Compliance with international Regulation Relating to the Petroleum Industry", *Golden Gate University School of Law*, Spring, 2001.
- Friedheim, Robert L., "Moderation in the pursuit of Justice : Explaining Japan's Failure in the International Whaling Negotiations", *Ocean Development and International Law*, 27:, Taylor & Francis, 1996.
- Gao, Zhiguo, "Current Issues of International Law on Offshore Abandonment, with Special Reference to the United Kingdom", *Ocean Development and International Law*, 28:, Taylor & Francis, 1997.
- Garbriel E. Eckstein et al, "International Water Law, Groundwater Resources and the Danube Dam Case", *International Water Law Project*.
- Garriques and Andersen, "Guidelines of the EC reporting obligations under the Barcelona convention and its Protocols in force", *EEA(European Environment Agency)*, 2001.
- Giulio Izzo, *Data Collected within the Framework of the Regional European Sea Conventions*, EEC, 1997.
- Godt, Christine, "Environment of Environmental Law by individuals and Interest Groups: Reconceptualizing Standing", *Journal of Consumer Policy* 23, 2000.
- Gündling, Lothar et al., *Year of International Environmental Law*, Vol. 1, Graham & Trotman, 1990.
- _____, *Yearbook of International Environmental Law*, Vol.3. Graham & Trotman, 1992.
- Handl, "Gut Dam Arbitration", *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. II (1981).
- Handle, Gunter, "State Liability for Accidental Transnational Environmental Damage by Private Person", *AJIL*, 1980.
- Hillgenberg, Hartmut, "A Fresh Look at Soft Law", *EJIL*, Vol. 10. No. 3, 1999.
- Hunter et al., *International Environmental Law*, Foundation Press, 1998.

- James Cameron and Juli Abouchar, "The Precautionary Principle in International Law: The Challenge of Implementation," Kluwer Law International, 1996.
- Johnson, Stanley P., *Environmental Protection and International Law*, Graham & Trotman.
- Juda, Lawrence, "Considerations in Developing a Functional Approach to the Governance of Large Marine Ecosystems", *Ocean Development and International Law* 30:, Taylor & Francis, 1999.
- Keselj, Tatjana, "Port State Jurisdiction in Respect of Pollution from Ships: The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea and the Memoranda of Understanding", *Ocean Development and International Law*, 30:, Taylor & Francis, 1999.
- Kevin J. Madders, "Trail Smelter Arbitration", *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. II(1981).
- Kieselev, V. A., "Special Areas for Preventing Pollution of the Sea", *Marine Policy*, Vol. 12. No. 3, 1988.
- Kim, Sun-pyo, *Legal Relations between States with Opposite or Adjacent Coasts Pending Ultimate Delimitation of the Exclusive Economic Zone/Continental Shelf with Particular Reference to North East Asia*, The University of Edinburgh, 2001.
- Kittichaisaree, Kriangsak, *The Law of the Sea and Maritime Boundary Delimitation in South-East Asia*, Oxford University Press, 1987.
- Knauss, John A., "The International Whaling Commission-Its Past and Possible Future", *Ocean Development and International Law* 28:, Taylor & Francis, 1997.
- Kwiatkowska, Barbara, "Equitable Maritime Boundary Delimitation, as Exemplified in the Work of the International Court of Justice During the Presidency of Sir Robert Yewdall Jennings and Beyond", *Ocean Development and International Law*, 28:, Taylor & Francis, 1997.
- Lübbe-Wolff, Gertrude, "Efficient Environmental Legislation-on Different Philosophies of Pollution Control in Europe", *Journal of Environmental Law*, Vol. 13. No. 1, 2001.

- Magraw, Daniel Barstow, *International Law and Pollution*, University of Pennsylvania Press, 1990.
- _____, “Trans-boundary Harm: The International Law Commission’s Study of ‘International Liability’”, *AJIL*, 1986.
- Mangone, Gerald J., *The 4th KMI International Maritime Development of the Northeast Asian Pacific Rim*, August 18th-20th, 1992.
- Mark Valencia, “The Yellow Sea: Transnational Marine Resource Management Issues”, *Marine Policy*, October 1998.
- Marr, Simon, “The Southern Bluefin Tuna Cases: The Precautionary Approach and Conservation and Management of Fish Resources”, *EJIL*, Vol. 11. No. 4, 2000.
- Michael Akehurst, *Modern Introduction to International Law*, George Allen & Unwin Publishers, 1984.
- Michael G. Faure and David Grimeaud, *Financial Assurance Issues of Environmental Liability*, Maastricht University, 2000.
- Michael G. Faure et al, *Financial Assurance Issues of Environmental Liability*, METRO and ECTIL, p.3.
- Mitchell, C.L., “Sustainable Oceans Development: the Canadian Approach”, *Marine Policy*, Vol.22. No.4-5, 1998.
- Morgan, A. L., “The New Law of the Sea: Rethinking the Implications for Sovereign Jurisdiction and Freedom of Action”, *Ocean Development and International Law*, 27:, Taylor & Francis, 1996.
- Nollkaemper, Andre, “Balancing the Protection of Marine Ecosystems with Economic Benefits from Land-Based Activities: The Quest for International Legal Barriers”, *Ocean Development and International Law*, 27:, Taylor & Francis, 1996.
- Ong, Davis M., “Joint Development of Common Offshore Oil and Gas Deposits: “Mere” State Practice or Customary International Law?“, *AJIL*, 1999.
- Roach, J. Ashley, “Marine Scientific Research and the New Law of the Sea”, *Ocean Development and International Law*, 27:, Taylor & Francis, 1996.
- Sanders, Rechard, “The Political Economy of Chinese Environmental Protection : Lessons of the Mao and Deng Years”, *Third World Quarterly*, Vol. 20, No 6, 1999.

- Satya N. Nandan & Shabtai Rosenne, *United Nations Convention on The Law of The Sea*(1982), Vol. II, Martinow Nijhoff Publishers, 1993.
- Schurman, Rachel A., “The Future of Regional Fisheries Cooperation in a Changing Economic Environment: The South Pacific Island Countries in the 1990s”, *Ocean Development and International Law*, 28:, Taylor & Francis, 1997.
- Shaw, Malcolm N., *International Law*, Cambridge University Press, Fourth Edition, 1997.
- Smith, Brian D., *State Responsibility and the Marine Environment*, Clarendon Press. Oxford, 1988.
- Smith, H. D., “The Environment and the Offshore Oil Industry in Scottish Waters”, *Marine Policy*, Vol.3. 1976.
- Steinar Andresen, *Yearbook of International Co-operation on Environment and Development*, 2001.
- Stephen Stec and Gabriel E. Eckstein, “Of Solemn Oaths and Obligations: The Environmental Impact of the ICJ's Decision in the Case Concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project”, *Yearbook of International Environmental Law*, Vol.8, 1997.
- Sule Gunes, “Legal Status of Enclosed and Semi-enclosed Seas”, <http://www.emecs.or.jp/emecs2001/abstract/page/5/5-011.htm>.
- Teclaff, L.A., “International Law and the Protection of the Oceans from Pollution,” *International Environmental Law*, 1974.
- Töpfer, Klaus, “Case Studies of Land-Based Pollution Policy: The Baltics”, *Marine Policy*, Vol. 16. No. 1, January 1992.
- UNEP, *A Sea of Troubles*, GESAMP, 2001.
- UNEP, *Partners in implementing the GPA(Regional Seas)*, 1999.
- UNEP, *Regional Seas-A Survival strategy for our oceans and coasts*, p.6
- UNEP, *The Ocean Our Future*, Cambridge University Press, 1998.
- Van Dyke, Jon M., “Applying the Precautionary Principle to Ocean Shipments of Radioactive Materials”, *Ocean Development and International Law*, 27:, Taylor & Francis, 1996.

- Vidas, Davor, Østreng, Winy, “Order for the Oceans at the Turn of the Century”, *Kluwer Law International*, 1999.
- Weiss, Edith Brown, *Environmental Change and International Law: New Challenges and Dimensions*, United Nations University Press, 1992.
- Wilde, Mark L., “The EC Commission's White Paper on Environmental Liability: Issues and Implications”, *Journal of Environmental Law*, Vol. 13, No. 1, 2001.
- William T. Burke, “Ocean Development and International Law”, *The Journal of Marine Affairs*, Vol. 2. 1974.
- Wills, Julian, “Managing Our Wastes”, *Environmental Management and Health*, Vol. 6 No.1, MCB University Press Limited, 1995.
- Wonham, J., “Agenda 21 and Sea-based Pollution: Opportunity or Apathy?”, *Marine Policy*, Vol.22. No.4-5, 1998.
- <http://bada.ocean.pusan.ac.kr/sisa/생활하수.html>
- <http://merrac.nowpap.org/>
- <http://untreaty.un.org>
- <http://web.korea.ac.kr/~intplaw/page03.html>.
- http://www.anci.it/amiciperlavita/unep_map.html.
- http://www.biotech-info.net/treaties_and_agreements.html
- <http://www.globeinternational.org/publications/GLOBEWSSDoceanBrief.pdf>
- <http://www.gpa.unep.org/seas/workshop/nwpac.htm>
- <http://www.greenpeacemed.org.mt/barcon10.html>
- <http://www.helcom.fi>.
- <http://www.icj-cij.org>
- <http://www.oceanlaw.net>, p.33.
- <http://www.scotland.gov.uk/library2/doc16/envliab.asp>
- <http://www.unep.ch/seas/medcap.html>.
- <http://www.unep.org/>
- http://www.waste21.or.kr/spring_9.html

부록 1 : ‘해로운활동으로부터의초국경적피해에대한예방초안’(2001)

전문

체약국은 총회는 국제법의 진보적 발전과 그 성문화를 촉진할 목적으로 연구를 개시하고 권고한다고 규정한 UN헌장 제13조 1항 (a)호를 유념하고, 자국 영토 또는 관할권 및 통제하의 기타 지역 내 천연자원에 대한 국가의 영원한 주권 원칙을 유념하고, 또한 자국 영토 또는 관할권 및 통제하의 기타 지역에서 활동을 수행하거나 허용하는 국가의 자유가 무제한적이지 않음을 유념하며, 1992년 6월 13일 환경과 개발에 대한 리우선언을 상기하며, 국제협력 촉진의 중요성을 인지하며, 다음에 합의하였다:

제1조 범위

이 조문들은 국제법으로 금지되지 않지만 그 물리적 결과를 통한 심각한 월경 피해를 야기할 위험과 관련된 행위에 적용된다.

제2조 정의

이 조문들의 목적을 위해:

- (a) “심각한 월경 피해를 야기하는 위험”은 심각한 월경 피해를 야기할 높은 개연성의 형태와 재난적 월경 피해를 야기할 낮은 개연성의 형태를 취하는 위험을 포함한다;
- (b) “피해”는 사람, 재산 또는 환경에 대해 야기된 피해를 의미한다;
- (c) “월경피해”는 관련 국가가 국경을 공유하는 지에 관계없이 발원국이 아닌 국가의 관할권 또는 통제 하의 영토나 기타 지역에서 야기된 피해를 의미한다;
- (d) “발원국”은 그 영토 또는 관할권이나 통제 하의 기타 지역에서 1조에서 언급된 활동이 계획되거나 수행된 국가를 의미한다;
- (e) “영향받을 수 있는 국가”란 그 영토에서 심각한 월경 피해의 위험이 있거나

그러한 위험이 있는 장소에 대하여 관할권이 있거나 통제하는 국가 또는 국가들을 의미한다;

(f) “관련 국가들”은 발원국과 영향받을 수 있는 국가를 의미한다.

제3조 방지

발원국은 심각한 월경 피해를 예방하기 위하여나 어떠한 경우에도 그 위험을 최소화하기 위하여 모든 적절한 조치를 취한다.

제4조 협력

관련 국가들은 선의에 협력하고, 필요시 심각한 월경 피해를 막거나 어떠한 경우에도 그 위험을 최소화함에 있어서 하나 또는 그 이상의 해당 국제기구의 원조를 구한다.

제5조 이행

관련 국가들은 이 조문들의 규정을 이행하기 위하여 적절한 감시체제의 수립을 포함한 필요한 입법, 행정 또는 기타 행동을 취한다.

제6조 감독

1. 발원국은 다음에 대한 우선적인 감독을 요구한다:
 - (a) 영토 또는 관할권이나 통제하의 기타 지역에서 수행되는 이 조문들 범위 내의 모든 활동;
 - (b) (a)호에 언급된 활동에서의 모든 주요한 변화;
 - (c) 활동을 이 조문들의 범위에 해당되는 것으로 전환시킬 수 있는 것으로 변화시키려는 모든 계획.
2. 일국에 의해 설정된 감독 요건은 이 조문들 범위 내의 모든 기존 활동에 관해 적용가능하도록 된다. 기존의 활동에 대하여 동 국가가 이미 발한 감독은 이 조문과 일치되도록 하기 위하여 검토된다.
3. 감독의 조건을 준수하도록 하는 것이 실패할 경우, 발원국은 필요시 감독을 종료하는 것을 포함하여 적절한 조치를 취한다.

제7조 위협평가

이 조문들의 범위 내에서 활동의 감독에 관한 어떠한 결정도 어떠한 환경 영향 검사도 포함한 그 활동에 의한 가능한 월경 피해의 검사에 특히 기초한다.

제8조 통보 및 정보

1. 만약 제7조에 언급된 검사가 심각한 월경 피해를 야기할 위험을 표시할 경우, 발원국은 영향을 받을 수 있는 국가에 위협에 대한 시의적절한 통보와 검사를 제공하고 가능한 기술적 및 동 검사가 기초한 모든 관련 정보를 전달한다.
2. 발원국은 6월을 초과하지 않는 기간 내에 영향을 받을 수 있는 국가로부터 응답을 수령 전까지는 활동의 감독에 대한 어떠한 결정도 내리지 않는다.

제9조 예방적 조치에 대한 협의

1. 관련 국가들은 심각한 월경 피해를 예방하기 위하여나 어떠한 경우에도 그 피해를 최소화하기 위하여 채택될 조치에 관하여 수용가능한 해결책을 얻기 위하여 그들 중 어떠한 국가의 요청에도 협의에 들어간다. 관련 국가들은 이러한 협의를 개시할 때 협의의 합리적인 시한에 대하여 합의한다.
2. 관련 국가들은 제10조의 견지에서 이해의 형평스런 균형에 기초하는 해결책을 구한다.
3. 1항에 언급된 협이가 합의된 해결책 제시에 실패할 경우, 그럼에도 불구하고 발원국은 추구될 활동을 감독하기로 결정할 때 영향받을 수 있는 어떠한 국가의 권리도 침해하지 않으며 영향받을 수 있는 국가의 이해를 고려한다.

제10조 이익의 형평스런 균형에 관련된 요소

제9조 2항에 언급된 이해의 형평스런 균형을 이루기 위하여, 국가들은 다음을 포함한 모든 관련 요소와 상황을 고려한다:

- (a) 심각한 월경 피해 위험의 정도와 그러한 피해 예방이나, 그 피해의 최소화 또는 피해 복구 방법들의 유용성 정도;
- (b) 영향을 받을 수 있는 국가에 대한 잠재적 위험과 관련하여 발원국에 대한 사회적, 경제적, 기술적 성격의 총체적 이점을 고려한 활동의 중요성;

- (c) 환경에 대한 심각한 피해 위험과 그러한 피해를 예방, 또는 그러한 위험을 최소화하거나 환경을 복구하는 방법의 유용성;
- (d) 발원국과 적합할 경우 영향을 받을 수 있는 국가가 예방 비용에 기여하기 위하여 준비된 정도;
- (e) 예방 비용 및 다른 경우 또는 다른 방법으로 활동을 수행하거나 대체 활동으로 교체할 가능성과 관련하여 활동의 경제적 가능성
- (f) 영향을 받을 수 있는 국가가 동일한 또는 비교할 수 있는 활동에 적용하는 예방의 기준 및 비교할 수 있는 지역적 또는 국제적 관행에서 적용되는 기준

제11조 통보 부재 시 절차

1. 일국이 발원국에서 계획되거나 수행된 활동이 자국에 대하여 심각한 월경 피해를 야기할 위험을 수반할 수 있다고 믿을만한 합리적인 근거를 갖고 있을 경우, 동 국가는 발원국에 제8조 규정을 적용하도록 요구할 수 있다. 동 요구는 근거를 기술한 문서화된 설명을 수반한다.
2. 그럼에도 불구하고 발원국이 제8조 하의 통보를 제공할 의무에 해당되지 않는다고 판단할 경우, 발원국은 합리적인 시간 내에 그러한 판단에 대한 이유를 기술한 문서화된 설명을 제공하면서 요구국에 통보한다. 만약 이 판단이 동 국가를 충족시키지 못할 경우, 그 요구에 대하여 양 국가는 9조에 지시된 방법으로 즉각적으로 협의를 개시한다.
3. 협의과정 중에 타 국가에 의해 같은 요구를 받을 경우, 발원국은 동 위험을 최소화하거나 적절할 경우 문제의 활동을 합리적인 기간 동안 중지할 적절하고 가능한 조치의 도입을 결정한다.

제12조 정보의 교환

활동이 수행되는 동안, 관련 국가들은 심각한 월경 피해 또는 어떠한 경우에도 동 위험을 최소화하는 것에 관련된 활동에 관하여 모든 가능한 정보를 시의적절한 수단으로 교환한다. 그러한 정보 교환은 활동이 종료된 후에도 관련 국가들이 적절하다고 고려할 시기 전까지 지속된다.

제13조 정보의 공개

관련 국가들은 적절한 수단으로 이 조문들의 범위 내 활동에 의해 영향을 받을 수 있는 일반에 동 활동, 수반되는 위험 및 발생할 수 있는 피해에 관련된 정보를 공개하고 자국의 의견을 확정한다.

제14조 국가안보와 산업기밀

발원국의 국가 안보 또는 산업 기밀 또는 지적재산에 관한 보호에 필수적인 자료와 정보는 보류될 수 있으나, 발원국은 동 상황 하에 가능한 많은 정보를 제공하며 영향을 받을 수 있는 국가에 선의에 협력한다.

제15조 비차별

관련 국가들이 이 조문들의 범위 내 활동의 결과 심각한 일정 피해의 위험에 노출될 수 있거나 노출되는 자연인 또는 법인의 이익 보호를 위해 달리 합의하지 않는다면, 일 국은 보호나 기타 적절한 구제를 구하기 위한 사법적 또는 기타 절차로의 접근을 자국의 법체계에 따라 동인(同人)에게 부여함에 있어서 국적, 거주지, 또는 피해가 발생할 수 있는 지역에 기초하여 차별하지 않는다.

제16조 긴급상황 대비

발원국은 적절할 경우 영향을 받을 수 있는 국가와 해당 국제기구와 협력하여 긴급상황에 대응하기 위한 긴급대책을 개발한다.

제17조 긴급상황의 통보

발원국은 이 조문들의 범위 내 활동에 관한 긴급상황을 영향을 받을 수 있는 국가에 통보하고 모든 관련된 가능한 정보를 지체없이 가장 신속한 수단으로 제공한다.

제18조 기타 국제법규와의 관계

이 조문들은 관련 조약 또는 국제관습법규 하에 국가에 부과되는 어떠한 의무도 침해하지 않는다.

제19조 분쟁해결

1. 이 조문들의 해석이나 적용에 관련된 어떠한 분쟁도 협상, 중개, 조정, 중재 또는 사법적 해결을 포함한 분쟁 당사자의 상호 합의에 의해 선택된 평화적인 해결 수단을 통하여 즉시 해결된다.
2. 6월의 기간동안 평화적 분쟁해결을 위한 수단에 합의하지 못하면, 분쟁 당사자는 어떤 당사자의 요청에 의해서도 공정한 진상규명위원회의 설치에 의탁한다.
3. 진상규명위원회는 각 분쟁당사자에 의해 지명된 위원 1인과 지명된 위원들에 의해 선택되어 의장직을 수행할 분쟁당사국 국적을 갖고 있지 않은 위원 1인으로 구성된다.
4. 일 국 이상이 분쟁 일방에 관련되고 동 국가들이 위원회 공동 위원에 합의하지 않고 각각 위원을 지명할 경우, 타 분쟁 당사자는 동 수의 위원회 위원을 임명할 권리를 갖는다.
5. 분쟁 당사자에 의해 지명된 위원이 위원회 설치 요청으로부터 3월내에 의장에 합의하지 못할 경우, 어떠한 분쟁 당사자도 UN 사무총장에 어떠한 분쟁 당사자의 국적도 갖지 않는 의장을 임명하도록 요청할 수 있다. 만약 일 분쟁 당사자가 제2항에 따른 최초 요구로부터 3월내에 위원 1인을 임명하지 못할 경우, 어떠한 타 분쟁당사자도 UN 사무총장에 어떠한 분쟁 당사자의 국적도 갖지 않는 1인을 임명하도록 요청할 수 있다. 임명된 자는 1인 위원회를 구성한다.
6. 위원회는 1인 위원회가 아닐 경우에 다수결 투표로 보고서를 채택하고 진상과 권고를 기술한 동 보고서를 분쟁 당사자에 제출하고, 분쟁 당사자는 보고서를 선의로 고려한다.

Draft articles on Prevention of transboundary harm from hazardous activities adopted by the International Law Commission at its fifty-third session (2001) (extract from the Report of the International Law Commission on the work of its Fifty-third session, *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth session, Supplement No. 10 (A/56/10)*, chp.V.E.1)

November 2001

E. Text of the draft articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities

1. Text of the draft articles

97. The text of the draft preamble and draft articles adopted by the Commission at its fifty-third session are reproduced below.

PREVENTION OF TRANSBOUNDARY HARM FROM HAZARDOUS ACTIVITIES

The States Parties,

Having in mind Article 13, paragraph 1 (a) of the Charter of the United Nations, which provides that the General Assembly shall initiate studies and make recommendations for the purpose of encouraging the progressive development of international law and its codification,

Bearing in mind the principle of permanent sovereignty of States over the natural resources within their territory or otherwise under their jurisdiction or control,

Bearing also in mind that the freedom of States to carry on or permit activities in their territory or otherwise under their jurisdiction or control is not unlimited,

Recalling the Rio Declaration on Environment and Development of 13 June 1992,

Recognizing the importance of promoting international cooperation, Have agreed as

follows:

Article 1

Scope

The present articles apply to activities not prohibited by international law which involve a risk of causing significant transboundary harm through their physical consequences.

Article 2

Use of terms

For the purposes of the present articles:

- (a). Risk of causing significant transboundary harm. includes risks taking the form of a high probability of causing significant transboundary harm and a low probability of causing disastrous transboundary harm;
- (b). Harm. means harm caused to persons, property or the environment;
- (c). Transboundary harm. means harm caused in the territory of or in other places under the jurisdiction or control of a State other than the State of origin, whether or not the States concerned share a common border;
- (d). State of origin. means the State in the territory or otherwise under the jurisdiction or control of which the activities referred to in article 1 are planned or are carried out;
- (e). State likely to be affected. means the State or States in the territory of which there is the risk of significant transboundary harm or which have jurisdiction or control over any other place where there is such a risk;
- (f). States concerned. means the State of origin and the State likely to be affected.

Article 3

Prevention

The State of origin shall take all appropriate measures to prevent significant transboundary harm or at any event to minimize the risk thereof.

Article 4

Cooperation

States concerned shall cooperate in good faith and, as necessary, seek the assistance of one or more competent international organizations in preventing significant transboundary harm or at any event in minimizing the risk thereof.

Article 5

Implementation

States concerned shall take the necessary legislative, administrative or other action including the establishment of suitable monitoring mechanisms to implement the provisions of the present articles.

Article 6

Authorization

1. The State of origin shall require its prior authorization for:
 - (a) Any activity within the scope of the present articles carried out in its territory or otherwise under its jurisdiction or control;
 - (b) Any major change in an activity referred to in subparagraph (a);
 - (c) Any plan to change an activity which may transform it into one falling within the scope of the present articles.
2. The requirement of authorization established by a State shall be made applicable in respect of all pre-existing activities within the scope of the present articles. Authorizations already issued by the State for pre-existing activities shall be reviewed in order to comply with the present articles.
3. In case of a failure to conform to the terms of the authorization, the State of origin shall take such actions as appropriate, including where necessary terminating the authorization.

Article 7

Assessment of risk

Any decision in respect of the authorization of an activity within the scope of the present articles shall, in particular, be based on an assessment of the possible transboundary harm caused by that activity, including any environmental impact assessment.

Article 8

Notification and information

1. If the assessment referred to in article 7 indicates a risk of causing significant transboundary harm, the State of origin shall provide the State likely to be affected with timely notification of the risk and the assessment and shall transmit to it the available technical and all other relevant information on which the assessment is based.
2. The State of origin shall not take any decision on authorization of the activity pending the receipt, within a period not exceeding six months, of the response from the State likely to be affected.

Article 9

Consultations on preventive measures

1. The States concerned shall enter into consultations, at the request of any of them, with a view to achieving acceptable solutions regarding measures to be adopted in order to prevent significant transboundary harm or at any event to minimize the risk thereof. The States concerned shall agree, at the commencement of such consultations, on a reasonable time-frame for the consultations.
2. The States concerned shall seek solutions based on an equitable balance of interests in the light of article 10.
3. If the consultations referred to in paragraph 1 fail to produce an agreed solution, the State of origin shall nevertheless take into account the interests of the State likely to be affected in case it decides to authorize the activity to be pursued,

without prejudice to the rights of any State likely to be affected.

Article 10

Factors involved in an equitable balance of interests

In order to achieve an equitable balance of interests as referred to in paragraph 2 of article 9, the States concerned shall take into account all relevant factors and circumstances, including:

- (a) The degree of risk of significant transboundary harm and of the availability of means of preventing such harm, or minimizing the risk thereof or repairing the harm;
- (b) The importance of the activity, taking into account its overall advantages of a social, economic and technical character for the State of origin in relation to the potential harm for the State likely to be affected;
- (c) The risk of significant harm to the environment and the availability of means of preventing such harm, or minimizing the risk thereof or restoring the environment;
- (d) The degree to which the State of origin and, as appropriate, the State likely to be affected are prepared to contribute to the costs of prevention;
- (e) The economic viability of the activity in relation to the costs of prevention and to the possibility of carrying out the activity elsewhere or by other means or replacing it with an alternative activity;
- (f) The standards of prevention which the State likely to be affected applies to the same or comparable activities and the standards applied in comparable regional or international practice.

Article 11

Procedures in the absence of notification

1. If a State has reasonable grounds to believe that an activity planned or carried out in the State of origin may involve a risk of causing significant transboundary harm to it, it may request the State of origin to apply the provision of article 8. The

request shall be accompanied by a documented explanation setting forth its grounds.

2. In the event that the State of origin nevertheless finds that it is not under an obligation to provide a notification under article 8, it shall so inform the requesting State within a reasonable time, providing a documented explanation setting forth the reasons for such finding. If this finding does not satisfy that State, at its request, the two States shall promptly enter into consultations in the manner indicated in article 9.
3. During the course of the consultations, the State of origin shall, if so requested by the other State, arrange to introduce appropriate and feasible measures to minimize the risk and, where appropriate, to suspend the activity in question for a reasonable period.

Article 12

Exchange of information

While the activity is being carried out, the States concerned shall exchange in a timely manner all available information concerning that activity relevant to preventing significant transboundary harm or at any event minimizing the risk thereof. Such an exchange of information shall continue until such time as the States concerned consider it appropriate even after the activity is terminated.

Article 13

Information to the public

States concerned shall, by such means as are appropriate, provide the public likely to be affected by an activity within the scope of the present articles with relevant information relating to that activity, the risk involved and the harm which might result and ascertain their views.

Article 14

National security and industrial secrets

Data and information vital to the national security of the State of origin or to the protection of industrial secrets or concerning intellectual property may be withheld, but the State of origin shall cooperate in good faith with the State likely to be affected in providing as much information as possible under the circumstances.

Article 15

Non-discrimination

Unless the States concerned have agreed otherwise for the protection of the interests of persons, natural or juridical, who may be or are exposed to the risk of significant transboundary harm as a result of an activity within the scope of the present articles, a State shall not discriminate on the basis of nationality or residence or place where the injury might occur, in granting to such persons, in accordance with its legal system, access to judicial or other procedures to seek protection or other appropriate redress.

Article 16

Emergency preparedness

The State of origin shall develop contingency plans for responding to emergencies, in cooperation, where appropriate, with the State likely to be affected and competent international organizations.

Article 17

Notification of an emergency

The State of origin shall, without delay and by the most expeditious means, at its disposal, notify the State likely to be affected of an emergency concerning an activity within the scope of the present articles and provide it with all relevant and available information.

Article 18

Relationship to other rules of international law

The present articles are without prejudice to any obligation incurred by States under relevant treaties or rules of customary international law.

Article 19

Settlement of disputes

1. Any dispute concerning the interpretation or application of the present articles shall be settled expeditiously through peaceful means of settlement chosen by mutual agreement of the parties to the dispute, including negotiations, mediation, conciliation, arbitration or judicial settlement.
2. Failing an agreement on the means for the peaceful settlement of the dispute within a period of six months, the parties to the dispute shall, at the request of any of them, have recourse to the establishment of an impartial fact-finding commission.
3. The Fact-finding Commission shall be composed of one member nominated by each party to the dispute and in addition a member not having the nationality of any of the parties to the dispute chosen by the nominated members who shall serve as Chairperson.
4. If more than one State is involved on one side of the dispute and those States do not agree on a common member of the Commission and each of them nominates a member, the other party to the dispute has the right to nominate an equal number of members of the Commission.
5. If the members nominated by the parties to the dispute are unable to agree on a Chairperson within three months of the request for the establishment of the Commission, any party to the dispute may request the Secretary-General of the United Nations to appoint the Chairperson who shall not have the nationality of any of the parties to the dispute. If one of the parties to the dispute fails to nominate a member within three months of the initial request pursuant to paragraph 2, any other party to the dispute may request the Secretary-General of

the United Nations to appoint a person who shall not have the nationality of any of the parties to the dispute. The person so appointed shall constitute a single-member Commission.

6. The Commission shall adopt its report by a majority vote, unless it is a single-member Commission, and shall submit that report to the parties to the dispute setting forth its findings and recommendations, which the parties to the dispute shall consider in good faith.

부록 2 : 환경피해방지와 치유를 포함하는 환경책임에 관한 유럽의회와 이사회 지침을 위한 제안

유럽연합의 의회와 이사회는 유럽공동체설립조약과 특히 설립조약 175조 1항을 고려하여 위원회로부터의 제안을 고려하여 경제사회위원회의 의견을 고려하여 지역 위원회의 의견을 고려하여 설립조약 251조에 규정된 절차에 따라 행동하며

다음은 고려하여

- (1) 현재 공동체 내에는 중대한 인간건강에 대한 위험과 생물다양성 손실을 초래하는 많은 오염된 지역들이 지난 수 십년간 극적으로 점증되어 왔다. 이에 대한 대처의 결여가 증가된 오염지역과 향후 크나큰 생물다양성 손실을 결과할 수 있다. 가능한 한, 환경피해를 방지하고 치유하는 것은 설립조약 제 174조에 나타난 공동체 환경 정책의 목적들과 원칙들의 시행에 이바지하는 것이다.
- (2) 환경피해의 방지와 치유는 설립조약의 제174조 2항에서 지적된 바와 같이 오염자가 부담해야 한다는 원칙을 통해 시행되어야 한다. 이 지침의 근본적인 원칙중의 하나는 환경피해의 위험을 최소화 할 조치를 취하고, 실행을 담보하도록 유인동기를 제공하며, 그 결과 금전적인 책임에 직면하게 될 그들의 위험을 낮추어주기 위해 그의 행위로 인해 환경피해 혹은 그러한 피해의 급박한 위협을 초래한 행위자는 금전적인 보상을 지불하여야 할 의무를 지게 된다는 것이다.
- (3) 사회에 최소 비용을 초래하면서 환경피해의 방지와 치유를 위한 공동의 체제를 형성하는 것을 의미하는 제안된 행동의 목적이, 제안된 행동의 규모와, 다른 공동체 입법, 즉 야생조류의 보존에 관한 1979년 4월 2일 이사회 지침 79/409/EEC, 자연서식지와 야생 동, 식물군집의 보존에 관한 1992년 5월 21일 이사회 지침 92/43/EEC, 수자원 정책의 분야에서의 공동체 행동의 골격을

형성한 2000년 10월 23일의 유럽의회와 이사회지침2000/60/EC과의 연관성을 고려해 볼 때, 회원국들에 의해 충분히 달성되어질 수 없고 따라서 공동체 수준에서 보다 잘 달성되어질 수 있다. 공동체는 설립조약의 5조에 규정된 보충성의 원칙에 따라 조치를 취할 수 있다. 같은 조에 규정된 비례성의 원칙에 따라 이 지침은, 그러한 목적들을 달성하기 위한 필요한 범위를 넘지 않는다.

- (4) 이 지침에 의해 주어지는, 계획의 정확한 해석과 적용의 수단이 되는, 개념에 대한 정의가 수반되어야 한다. 문제가 되는 개념이, 다른 연관 있는 공동체입법으로부터 도출이 될 때, 공통의 기준이 사용되어지고 보편적인 적용이 담보되어질 수 있도록 그와 동일한 개념정의가 사용되어야 한다.
- (5) 자연환경보존에 관한 국가 입법사항의 이행을 위해 지정된, 보호와 보존을 위한 지역들에 대한 언급을 통하여 생물다양성의 개념정의가 이루어져야 한다. 공동체 지침들과 등가의 국가입법조항이, 환경에 적용될 방지수준으로부터 일정수준의 저하를 용인할 경우 그러한 특수 상황에 대한 설명이 이루어져야 한다.
- (6) 이 지침은 환경피해에 관련되는 경우, 인간건강과 환경에 위험을 초래하는 직업활동에 적용되어야 한다. 그러한 활동들은 원칙적으로 인간과 환경에 대해 잠재적이고 실제적인 위험을 초래한다고 여겨지는 일정 활동과 실행들에 대한 규제에 관한 사항을 다루는, 관련공동체 입법을 통하여 정의되어야 한다.
- (7) 이 지침은 또한 생물다양성에 대한 피해와 관련하여, 공동체 입법에 비추어 보았을 때, 인간과 환경에 대해 실제적이고 잠재적인 위험을 초래한다고 이미 직접 혹은 간접적으로 인정된 것 이외의 어떠한 직업활동에 대해서도 적용이 되어야 한다.
- (8) 이 지침의 적용영역에 해당하는 어떠한 활동들에 대해서, 그에 대한 보다 포괄적이고 엄격한 규제를 예정하고 있는 관련 공동체 혹은 국제조약들과 유럽원자력공동체 조약에 대한 명확한 설명이 이루어져야 한다. 권한 있는 당국의 능력을 구체화하는데 있어서, 상충하는 법들에 대한 규율을 위한 부가

적인 규칙들을 제공하지 않는 이 지침은 특히 민사와 상업적 문제들의 판결에 대한 관할권과 승인 그리고 집행에 관한, 2000년 12월 22일의 이사회 규정 44/2001에서 제시된 바와 같은, 국제법정의 관할권에 대한 규칙들을 저해하지 않는다. 이 지침은 국토방위를 위해 수행된 활동들에 대해서 적용되어서는 안 된다.

- (9) 책임추궁의 기제만으로 모든 형태의 환경피해가 치유될 수는 없다. 책임해제가 효과적이기 위해서는 하나 혹은 그 이상의 확인가능한 행위자(오염자)가 있어야 하며, 피해가 구체적이고 피해의 정도가 측정 가능할 필요가 있으며, 피해와 확인된 행위자 사이의 인과관계의 성립이 이루어져야 할 필요가 있다. 그러므로 책임해제는, 부정적인 환경에 대한 영향을 일정한 개인적 행위자의 활동과 연계시키는 것이 불가능한, 확산적인 성격을 가지는 오염을 취급함에 있어서는 적절한 기제가 아니다.
- (10) 환경피해의 방지와 치유는 공동체 환경정책의 수행에 직접적으로 이바지하는 임무이다. 공공당국은 이 지침에 의해 제공되어진 계획의, 적절한 시행과 집행을 보장할 특별한 책임이 주어진다.
- (11) 이러한 체계가 효과적이기 위해서는 책임 있는 행위자들이 필요한 조치를 취하지 않거나, 혹은 취할 수 없는 경우 환경피해를 방지하고 혹은 그러한 피해를 치유하기 위해서 권한 있는 당국이 스스로 조치를 취해야 한다.
- (12) 환경의 회복은 적절한 목표의 성취를 보장하는 효과적인 방법으로 이루어져야 한다. 그러한 목적을 위해서 적절한 지침이 정의되어야 하고 그 지침의 올바른 적용이 권한 있는 당국에 의해 감독되어야 한다.
- (13) 복수의 환경피해가 발생했으나 권한 있는 당국이 모든 필요한 회복조치의 동시적용을 보장할 수 없는 경우 그러한 상황에 대한 적절한 조항이 만들어져야 한다. 그러한 경우에 있어서 권한 있는 당국은 어떠한 경우의 환경피해가 우선적으로 치유되어야 할 것인지를 결정할 권리가 주어져야 한다.
- (14) 오염자 부담원칙에 따라, 환경피해를 야기하거나 그러한 피해의 급박한 위협을 조장하는 행위자는 원칙적으로 필요한 방지와 회복조치에 대한 비용을 부담하여야 한다. 권한 있는 당국이 행위자를 대신하여 그 자신이 직접

혹은 제 3자를 통하여 행동하는 경우 그러한 당국은 그 초래된 비용이 그 행위자로부터 회수될 수 있도록 보장해야 한다. 행위자들은 궁극적으로 환경피해를 평가하고, 사정이 그러할 경우, 발생하는 그러한 피해의 급박한 위협을 평가할 비용을 부담하여야 한다.

- (15) 회원국들은 오염자부담원칙이 실행되어질 수 없을 경우, 필요한 방지와 회복조치가 취해짐을 보장해야 한다. 그러한 경우 회원국들은 그들의 법률체계에 따라, 그러한 조항에 의거하여 필요한 방지와 회복조치에 대한 재정적 지원이 효과적으로 보장되는 경우, 그들이 부합한다고 여기는 모든 조항들을 채택하여야 한다.
- (16) 인간과 환경에 대한 실제적이고 잠재적인 위험을 초래한다고 이 지침에 의해 인정된 활동이외의 직업활동 중에 그 행위자에 의해 초래된 생물다양성에 대한 피해에 대해서 그 행위자는 그의 과실 혹은 부주의나 태만이 인정되지 않은 경우, 이 지침의 수행을 위해 취해진 방지와 회복조치에 대한 비용을 부담하여야 할 의무를 저서는 안 된다.
- (17) 문제가 되는 피해 혹은 그의 급박한 위협이 행위자의 통제를 벗어나는 일정사건의 결과이거나, 배기(배출) 혹은 명시적으로 인가된 활동의 결과일 때와, 그러한 활동이나 배출이 발생했을 시점에서, 잠재적인 피해에 대해서 알 수 없었을 경우, 혹은 파산관재인인 자격으로서 행동하고 달리 과실이나 부주의 혹은 태만이 없는 경우에 대해 취해질 조치에 대한 적절한 설명이 있어야 한다. 그러한 정황에 있어서는, 행위자가 방지와 회복조치에 필요한 비용을 부담해서는 안됨에도 불구하고 회원국들이 행동을 취할 것이 요구되어야 하는 것이 정당화되는 상황이 있을 수 있다.
- (18) 행위자들은 그들의 행위를 규제하는 입법, 행정규정 혹은 어떠한 인가와 승인의 조건에 따르기 위해서 당연히 취해졌을 방지조치와 관련하여 그에 대한 비용을 부담해야 한다.
- (19) 복수의 행위자가 피해를 야기한 경우를 고려하기 위한 적절한 조항들이 만들어져야 한다. 또한 이는 회원국들이 합동으로 복수의 책임을 부담하는 즉, 금전적인 책임을, 공정하고 합리적인 기초 하에 분담할 가능성을 포함

한다.

- (20) 권한 있는 당국은 그러한 조치들이 발효된 그 날짜로부터 합리적인 기간동안, 행위자로부터 방지와 회복조치의 비용을 회수할 권한이 주어져야 한다.
- (21) 관계있는 행위자들과 다른 이해집단들의 정당한 이익이 적절하게 보호되어짐을 보장하면서 시행과 집행의 효과적인 수단의 이행가능성을 보장할 필요성이 있다. 권한 있는 당국은 적절한 조사를 시행하여야 하며, 피해의 중대성을 평가할 의무, 그리고 어떠한 회복조치가 시행되어야 할 것인지 등을 판단하는 등의 특정 임무를 담당할 위치에 있어야 한다. 이를 위해서 전문가적인 지식과 적절한 행정적 재량이 요구되어진다.
- (22) 환경피해에 의하여 부정적인 영향을 받았거나 받게 될 것이 예상되는 자는 권한 있는 당국에 행동을 취할 것을 요구할 권리를 가져야 한다. 환경보호는, 항상 행동을 취하지는 않는, 또한 행동을 취할 위치에 있지 않은 개인들에게도 적용되는, 이룸하여 확산적인 이익에 해당한다. 그러므로 그들이 올바르게 이 지침의 효과적인 실행에 이바지하기 위해 자격 있는 실체에 특별한 위상이 주어져야 한다.
- (23) 행동에 대한 요구를 조장하기 위해서 적절한 절차들이 제공되어야 한다. 그리고 권한 있는 당국은 합리적인 기간 내에 조치를 취하기가 불가능한 경우 그 이해당사자에게 통지할 의무를 져야 한다.
- (24) 관련 있는 자와 자격 있는 실체는 권한 있는 당국의 결정, 행동, 혹은 행동 실패 등을 검토하기 위한 절차적 접근이 보장되어야 한다.
- (25) 환경피해가 복수의 회원국들에 영향주거나 영향을 줄 것이 예상되는 경우 그러한 회원국들은 어떠한 환경피해에 대해서도 적절하고 효과적인 방지 혹은, 사정이 그러한 경우, 회복조치를 보장하기 위해서 협력하여야 한다.
- (26) 회원국들은 이 지침하의 금전적 의무의 효과적인 시행담보를 위해서 어떠한 적절한 보험 혹은 다른 형태의 재정적 보장조치의 이용을 행위자들에게 장려하여야 한다.
- (27) 이 지침은 회원국들이 환경피해에 대한 방지와 치유에 관한 보다 엄격한

조치를 입법하고 시행하는 것을 방해해서는 안 된다. 또한 지침은 자신의 자산이 피해에 의해 영향 받는 인에 의해 취해지면서 또한 이 지침하의 권한 있는 당국에 의한 행동에 의해 취해지는, 중복되는 회복조치가 발생한 상황과 관련하여 적용될, 회원국들에 의한 적절한 조치의 채택을 방해해서는 안 된다.

- (28) 이 지침의 시행이전, 준비기간의 만기 전에 발생한 피해는 이 지침상의 규정에 의해 다루어져서는 안 되며, 피해의 인과관계가 그 날짜 이후에 발생한 것인지 분명하지 않을 경우를 위해 적절한 조항들이 만들어 져야 한다.
- (29) 회원국들은 위원회로 하여금, 지속가능한 개발에 대한 영향을 고려하면서, 이 지침의 재검토가 필요한지 아닌지를 고려하게 하기 위해, 이 지침의 시행을 통해 얻어진 경험들을 위원회에 보고해야 한다.

이 지침을 채택한다.

제1조

주제

이 지침의 목적은 환경책임에 입각한 환경피해의 방지와 치유를 위한 기본골격을 형성하는데 있다.

제2조

정의

1. 이 지침을 위해 다음의 정의가 적용되어야 한다.
 1. “기준상태”라 함은 적절한 경우, 역사적 자료, 참조자료, 통제자료, 점진적 변화에 대한 자료(예를 들어 죽은 동물의 숫자와 같은)등의 단독 혹은 그 조합에 의해 평가된, 피해가 발생하지 않았더라면 존재했을 자연자원과 그로부터의 서비스의 상태를 의미한다.
 - 2 “생물다양성”이라 함은 자연서식지 혹은 지침 79/409/EEC의 부속서, 혹은 지침 92/43/EEC의 부속서 1, 2, 4상에 목록화된 생물종, 혹은 이들 지침에 의해 규율되지 않으나, 자연환경보존에 관한 관련 국가입법의 수행을 위해

지정된 보호□보존지역상에 위치하는 서식지와 생물종을 의미한다.

3. “보존 상태”라 함은
 - (a) 자연서식지에 관해서, 자연서식지와 그 서식지상의 전형적인 생물종에 대해 행해지는 영향으로서 그 서식지의 장기에 걸친 자연 분포, 구조와 기능뿐만 아니라 설립조약이 적용되는 회원국들의 영역 내, 혹은 회원국의 영역 내, 혹은 그 서식지의 자연적□지리적 범위내의 전형적인 생물종의 장기 생존에 영향을 주는 영향의 합.
 - (b) 생물종에 관해서, 설립조약이 적용되는 회원국들의 영역 내, 혹은 회원국의 영역 내, 혹은 그 서식지의 자연적□지리적 범위내의 관련되는 생물종에 대해서 가해지는 생물종의 장기적인 분포와 개체군의 수에 미칠 수 있는 영향의 합.
4. ‘비용’이라 함은 이 지침의 적절하고 효과적인 시행을 보장하기 위한 필요에 의해서 정당화되어 질 수 있는 행정적, 법적, 그리고 집행 비용 및 데이터 수집과 다른 일반적 비용과 감시와 통제비용을 의미한다.
5. ‘피해’라 함은 직접적이거나 간접적으로 발생할 수 있고 이 지침에 의해 규율되는 어떠한 활동에 의해 발생하는, 자연자원에 있어서의 측정가능한 부정적인 변화 혹은 자연자원에서부터의 서비스에 있어서 측정가능한 결함을 의미한다.
6. ‘급박한 위협’이라 함은 가까운 미래에 발생할 수 있는 환경피해의 충분한 가능성을 의미한다.
7. “파산 관재인”이라 함은 파산, 부채청산, 회사 폐업등의 목적을 위해, 관련되는 국내법에 따라 지정된 인을 의미한다.
8. “자연자원”이라 함은 생물다양성, 수자원, 하층토를 포함하는 토양을 의미한다.
9. “행위자”라 함은 이 지침에 의해 규율되는 활동의 운영을 지휘하는 인(人)을 의미하며 이는 그러한 활동의 인가와 승인을 받은 이 혹은 그러한 활동을 등록하고 통지한 인을 의미한다.
10. “인(人)”이라 함은 어떠한 자연인 혹은 법인을 의미한다.
11. “육지오염” 혹은 “토양과 하층토의 오염”이라 함은 인간 활동의 결과로서 직접적 혹은 간접적으로 유입되는, 인간건강과 토양과 하층토내의 자연자원에 유해한 물질, 조제품, 유기체 혹은 극소 유기체를 의미한다.

12. “방지조치”라 함은 그 피해의 방지와 최소화를 위한 목적으로, 환경피해의 급박한 위협을 창조하는 사건, 행위, 혹은 배출에 대해서 취해지는 어떠한 조치들을 의미한다.
13. “직업활동”은 비영리목적의 활동을 포함하며 일반대중에 대해 행해지는 서비스를 의미한다.
14. “자격 있는 실체”라 함은 국내법에 의해 규정된 기준에 따라 환경피해의 치유를 보장함에 이해관계를 가지는, 그 법인체의 정관에 규정되어 있는 바와 같이 그 목적이 환경을 보호하고, 국내법에 특정된 어떠한 요구조건을 충족시키는 인을 지칭한다.
15. “복구”라 함은 피해를 입은 자연자원 혹은 자연자원으로부터 유래하는 서비스의, 기준상태로의 회복을 의미한다.
16. “회복작업”이라 함은 피해를 입은 자연자원 혹은 결함 있는 서비스를 복구시키거나 대체하는 어떠한 활동 혹은 활동들의 조합을 의미하며, 또는 그러한 자원 혹은 서비스에 대해서 제공되어지는, 등가의 대체조치를 위해 취해지는 다음의 것을 포함하는 활동 혹은 활동들의 조합을 의미한다.
 - (a) 피해를 입은 자연자원 혹은 결함 있는 서비스를 기준 상태로 되돌리는 어떠한 활동을 의미하는 근본적 회복작업
 - (b) 관련된 자연자원 혹은 서비스가 피해를 입었고 그에 따라 자연자원 혹은 서비스의 당분간의 손실을 보상하기 위해서, 피해가 발생한 날로부터 피해 자연자원 혹은 서비스가 기준상태로 회복할 때까지 취해지는 보상적 회복작업
17. “서비스 혹은 자연자원서비스”라 함은 다른 자연자원 혹은 일반대중의 편익을 위해 자연자원에 의해 수행되는 기능들을 의미한다.
18. “환경피해”라 함은 다음을 의미한다.
 - (a) 생물다양성의 보존상태에 대해 심각한 부정적인 영향을 초래하는 어떠한 생물다양성에 대한 피해.
 - (b) 관련된 수자원의 생태적 상태, 생태적 잠재력 혹은 화학적 상태에 대해 지침 2000/60/EC의 제4조 7항 상에 규정된 부정적인 영향을 예외로 한, 지침 2000/60/EC 상에 정의된 범주 중 어느 하나로부터, 악화되거나 악화됨이 예상되는 수준으로 부정적인 영향을 끼치는 수자원 피해.
 - (c) 토양과 하층토의 오염의 결과로써 일반대중의 건강에 대해 심각한 잠

재적, 실제적인 위험을 창조하는 어떠한 육상피해.

19. “가치”라 함은 한 개인이 특정의 상품 혹은 서비스를 획득하기 위해 포기할 용의가 있는 최대한의 상품, 서비스, 혹은 금전적 재산을 의미하거나 혹은 한 개인이 특정의 상품 혹은 서비스 없이 지낼 수 있음을 수락할 용의가 있는 최소한의 상품, 서비스, 혹은 금전적 재산을 의미한다. 서식지와 생물종의 전체 가치는 그 자연자원의 직접적인 이용, 예를 들어, 수영, 보트타기, 혹은 야생 조류 관찰 등으로부터 도출되는 개인들이 느끼는 가치를 포함하며, 또한 개인들에 의해, 직접적인 이용에 관계없이 그 서식지와 생물종이 보유하고 있다고 여겨지는 가치도 포함한다. 이는 개인들에 귀속되는 금전적 소득의 손실은 제외한다.
 20. “수자원”이라 함은 지침 2000/60/EC에 의해 규율되는 모든 수자원을 의미한다.
 21. “배출”이라 함은 물질들, 조제품, 유기체 혹은 극소 유기체의 환경에로의 방출을 의미한다.
2. 1(18)(a)상의 의미에 해당하는 생물다양성피해는 지침 92/43/EEC의 제6조 3항과 제4항에 규정된 조항에 따라 명시적으로 관련당국에 의해 승인된 활동의 결과, 혹은 그러한 국내입법규정이 필요한 보상적 조치를 포함하는 적어도 등가의 보장을 제공하는 한 국내입법규정이, 지침 79/409/EEC 혹은 92/43/EEC에 의해 규율되지는 않지만 자연보존에 관한 국내입법 하에서는 보호되는 서식지와 생물종에 대하여 등가의 효과를 가지는 경우, 이러한 어떠한 여타의 국내입법조항에 따라 관련 당국에 의해 명시적으로 승인된 활동으로부터 결과되는 부정적인 영향을 포함하지 않는다.
- 생물다양성피해는 지침 79/409/EEC의 제9조 혹은 지침 92/43/EEC의 제16조의 규정에 따라 관련 당국에 의해 명시적으로 승인된 행위자에 의한 활동으로부터 결과하는 부정적 영향을 포함하지 않는다.

제3조

범위

1. 이 지침은 부속서 1상에 나열된 어떠한 직업활동의 운영에 의해 야기되는 환경피해, 그리고 그러한 활동 때문에 일어나는 피해의 어떠한 급박한 위협에도 적용되어야 한다.

2. 이 지침은 부속서 1상에 나열된 직업활동 이외의 어떠한 직업활동의 운영에 의해, 그리고 그러한 활동 때문에 일어나는 피해의 어떠한 급박한 위협에 야기된 생물다양성피해에 대해 적용이 되어야 한다.
3. 이 지침은 관계되는 책임 혹은 보상이 다음의 협정들에 의해 규율되는 그러한 사건에 의해 야기되는 환경피해와 피해의 급박한 위협에 적용되어서는 안 된다.
 - (a) 석유오염피해에 대한 민사책임을 다루는 1992년 11월 27일의 국제협정
 - (b) 석유오염피해 보상을 위한 국제재원확보방안 확보를 다루는 1992년 11월 27일의 국제협정
 - (c) 벙커오일피해에 대한 민사책임을 다루는 2001년 3월 23일의 국제협정
 - (d) 해양을 통한 유해□유독물질의 운송과 관련해서 발생한 피해의 보상과 책임을 다룬 1996년 5월 3일의 국제협정
 - (e) 철도와 내륙 항해선박에 의한 유해상품의 운송 중에 발생한 피해에 대한 민사책임을 다룬 1989년 10월 10일 협정.
4. 이 지침은 유럽원자력공동체 설립조약에서 규율되는 활동의 운영 혹은 관계되는 책임 혹은 보상이 다음의 협정들에 의해 규율되는 그러한 사건 혹은 활동에 의해 야기될 수 있는 그러한 핵 위험, 환경피해 혹은 그러한 피해의 급박한 위협에 대해서 적용되어서는 안 된다.
 - (a) 핵에너지 분야에서의 제 3자 책임에 관한 1960년 7월 29일의 파리협정과 1963년 1월 31일의 브뤼셀 부속협정
 - (b) 핵 피해에 대한 민사책임을 다룬 1963년 7월 29일의 비엔나 협정과 핵 피해에 대한 보충적 보상을 다룬 1997년 9월 12일의 비엔나 협정.
 - (c) 비엔나 협정과 파리협정의 적용에 관한 1988년 9월 21의 공동의정서
 - (d) 핵물질의 해상운송분야에 있어서의 민사책임을 다룬 1971년 12월 17일의 브뤼셀 협정
5. 이 지침은, 이 지침상의 규율범위에 해당하는 활동들을 보다 엄격히 규율하는 공동체 입법의 조항들과, 관할권의 충돌에 관한 규칙들을 포함하는 공동체 입법을 침해함이 없이 적용되어야 한다.
6. 이 지침은 피해와 어떤 개인 행위자들의 활동들 사이에 인과적인 연결고리를 찾을 수 없을 경우에, 확산적인 성격을 가지는 환경피해 혹은 그러한 피해의 급박한 위협에 대해서 적용되어서는 안 된다.

7. 이 지침은 그 활동의 유일한 목적이 국토방위인 활동들에 적용되어서는 안 된다.
8. 제11조 3항을 조건으로 해서, 이 지침은 환경피해 혹은 그러한 피해의 급박한 위협의 결과로서 입은 어떠한 경제적인 손실에 대해서도 개인당사자들에게 보상의 권리를 주어서는 안 된다.

제4조

방지

1. 아직 환경피해가 발생하지는 않았지만 그러한 피해의 급박한 위협이 있는 경우 권한 있는 당국은, 그 행위자에게 필요한 방지조치를 취하도록 요구하거나 그 자신이 그러한 조치들을 취하여야 한다.
2. 제1항 규정하의 권한 있는 당국에 의해 요구되어질 수 있는 어떠한 추가적 행동을 침해함이 없이, 회원국들은 행위자들이 급박한 위협의 존재에 대해 인지하고 있거나 그러한 급박한 위협에 대해 인지하고 있어야 할 경우, 권한 있는 당국에 의해 그렇게 요구되어 질 것을 기다림이 없이 그러한 행위자들로 하여금 환경피해의 발생을 방지하도록 하여야 한다.
3. 회원국들은 적절한 경우, 그리고 환경피해의 급박한 위협이 관련된 행위자들에 의해 취해진 방지조치에도 불구하고 해소되지 않고 있는 어떠한 경우에도 행위자들로 하여금 권한 있는 당국에 그 상황을 보고하도록 하여야 한다.
4. 행위자가 제1항과 제2항에 규정된 의무에 부합하지 못하는 경우 권한 있는 당국은 필요한 방지조치를 취해야 한다.

제5조

회복작업

1. 환경피해가 발생한 경우 권한 있는 당국은 그 행위자로 하여금 필요한 회복작업을 취하도록 하거나 그 자신이 그러한 조치들을 취하여야 한다.
2. 행위자가 제1항에 의거한 요구에 부합하지 못한 경우 권한 있는 당국은 필요한 회복작업을 취하여야 한다.
3. 필요한 회복작업은 부속서 2에 따라 결정이 되어져야 한다.
4. 권한 있는 당국으로 하여금, 필요한 회복작업이 동시에 취해질 것을 보장할 수 없는 복수의 환경피해가 발생한 경우 그 권한 있는 당국은 어떤 경우의

환경피해가 우선적으로 치유되어야 할 것인가에 대한 결정을 행할 권리가 주어져야 한다. 그러한 결정을 내림에 있어서 권한 있는 당국은 발생한 복수의 환경피해의 성격, 정도, 그리고 중대성과 자연환경의 회복가능성에 대해 고려를 하여야 한다.

제6조

방지와 회복작업과 관련한 부가적 조항

1. 9조 1항을 조건으로 하여, 회원국들은 다음의 경우 필요한 방지 혹은 회복작업의 조치들이 취해질 것을 보장해야 한다.
 - (a) 환경피해 혹은 그의 급박한 위협을 야기한 행위자를 확인하는 것이 불가능한 경우
 - (b) 그러한 행위자가 확인될 수는 있으나 일정의 필요한 방지 혹은 회복작업을 취하는 데 있어서 불충분한 재정적 수단을 보유한 경우
 - (c) 그러한 행위자가 확인될 수는 있으나 모든 필요한 방지 혹은 회복작업을 취하는 데 있어서 불충분한 재정적 수단을 보유한 경우
 - (d) 이 지침 하에서, 필요한 방지 혹은 회복작업을 위한 조치를 취함에 있어서 비용을 부담할 것이 행위자에게 요구되어지지 않는 경우
2. 제1항 (a), (b) 그리고 (c)에 부합하게 취해진 조치들은 이 지침하의 관련된 행위자의 책임을 침해하여서는 안 되며 EC 설립조약의 87조 그리고 88조를 침해하여서는 안 된다.

제7조

비용의 회수

1. 제8조, 제9조, 그리고 제10조를 조건으로 하여, 권한 있는 당국은 환경피해를 야기했거나 혹은 피해의 급박한 위협을 야기한 행위자로부터 이 지침하의 방지와 회복작업을 위한 조치를 취함에 있어서 초래된 비용을 회수하여야 한다.
2. 권한 있는 당국은 환경피해를 야기했거나 혹은 피해의 급박한 위협을 야기한 행위자로부터 환경피해를 평가하고, 그리고 사정이 그러한 경우, 그러한 피해의 급박한 위협을 평가하는데 소요되는 비용을 회수하여야 한다.

제8조

일정의 생물다양성피해에 관한 비용분담

제10조를 조건으로 하여, 3조 2항 상에 언급된 경우들에 있어서, 환경피해, 혹은 피해의 급박한 위협을 야기한 행위자가 과실이 있거나 혹은 부주의□태만한 것이 입증되지 않은 경우, 그 행위자는 이 지침에 부합하게 취해진 방지 혹은 회복작업을 위한 조치비용을 부담하도록 요구되어져서는 안 된다.

제9조

예외

1. 제10조를 조건으로 하여 이 지침은 다음에 의해 야기된 환경피해 혹은 급박한 위협을 규율해서는 안 된다.
 - (a) 무력충돌, 적대행위 내전 혹은 반란
 - (b) 예외적이며 불가피한, 저항 불가능의 예외적인 자연현상
 - (c) 적용 가능한 법, 규정 혹은 행위자에게 적용된 인가에 의해 허용된 배출 혹은 사건
 - (d) 배출이 일어나거나 혹은 활동이 발생한 시점의 과학적, 기술적 지식의 정도에 따라 유해하다고 간주되지 않는 배출 혹은 활동
2. 제1항 c호와 d호는 행위자가 부주의□태만한 경우라면 적용되어서는 안 된다.
3. 제10조를 조건으로 하여 행위자는 환경피해 혹은 그러한 피해의 급박한 위협이 다음의 결과로서 발생한 경우에, 이 지침에 부합하여 취해진 방지 혹은 회복작업을 위한 조치의 비용을 부담하도록 요구되어져서는 안 된다.
 - (a) 피해를 야기할 목적을 가진 제3자에 의해 취해진 행위, 그리고 문제의 피해와 급박한 위협이 적절한 안전조치가 취해졌음에도 불구하고 결과된 경우.
 - (b) 공공기관에 의해 취해진 강제적인 의무, 지시 혹은 다른 법적으로 구속력 있고 의무적인 조치에 응함
4. 행위자가 파산관재인 자격으로서 행동하는 인인 경우, 그 인은 관련된 파산, 부채청산, 기업폐업에 관련된 국내 규정에 따라 행동하는 경우 그리고 달리 과실이 있거나 부주의□태만한 경우가 아닌 한, 직접 이 지침하의 방지와 회복작업과 관련한 비용을 부담할 의무를 저서는 안 된다.

제10조

일정의 방지조치와 관련한 비용분담

1. 회원국들은 모든 경우에 있어서, 행위자들이 어떠한 허가과 승인의 조건을 포함하는, 그들의 행위를 규율하는 입법적, 규제적, 그리고 행정적 규정들을 따르기 위해서 당연히 그들이 취할 것이 요구되어지는 방지조치와 관련한 어떠한 비용도 부담할 것을 보장하여야 한다.
2. 제1항에 언급된 입법적, 규제적 그리고 행정적 규정의 정의를 위한 목적으로 제4조가 고려대상이 되어서는 안 된다.

제11조

복수의 당사자 인과관계 관련 비용분담

1. 제2항을 조건으로 하여, 권한 있는 당국은 상당한 정도의 개연성을 가지고 바로 그 하나의 피해사건이 복수의 행위자들의 작위나 부작위에 의해 이루어졌음을 입증할 수 있으며. 회원국들은 관련된 행위자들로 하여금 공동으로 피해에 대한 책임을 지게 하거나 권한 있는 당국으로 하여금 공정하고 합리적인 기준 하에서 각각의 행위자들에 대한 몫의 비용을 할당시킬 수 있다.
2. 활동의 결과로 어느 정도의 피해가 야기되었는가를 입증할 수 있는 행위자는 그 피해의 범위와 관련한 그러한 비용만을 부담할 것이 요구되어야 한다.
3. 이 지침은 분담액과 상환청구의 권리를 다루는 국내법의 어떠한 규정들도 침해하지 않는다.

제12조

비용회수의 시간적 한계

권한 있는 당국은 이 지침에 부합할 목적으로 취해진 어떠한 조치와 관련하여, 문제의 조치가 발효된 날짜로부터 5년의 기간동안, 피해 혹은 피해의 급박한 위협을 야기한 행위자에 대해서 비용회수절차를 시작할 권한이 주어져야 한다.

제13조

권한 있는 당국

1. 회원국들은 이 지침에서 제공된 의무의 실행을 위해서 권한 있는 당국 혹은 권한 있는 복수의 당국을 지정해야 한다. 일방의 회원국이 권한 있는 당국으

로 하여금 구속력 있는 결정을 내리거나 혹은 그러한 결정을 집행할 능력을 부여하지 않을 경우 그 회원국은 법정, 혹은 다른 독립적이고 불편부당의 공공기관이 그러한 결정을 내리고 집행할 능력을 지님을 보장해야 한다.

2. 제1항 하단에 언급된 결정이, 권한 있는 당국, 법정, 혹은 다른 독립적이고 불편부당의 공공기관에 의해 내려진 것의 여부에 관계없이, 행위자가 피해 혹은 피해의 급박한 위협을 야기했음을 입증하거나 그러한 피해의 중대성을 평가하거나 혹은 부속서 2에 따라 어떠한 회복조치가 취해져야 할 것이지를 결정할 의무는 그러한 권한 있는 당국에 주어져야 한다.
3. 회원국은 이 지침하의 의무를 완수하기 위해서 14조에 부합하여 사전에 제출된, 행동에의 어떠한 요구와도 독립적으로, 권한 있는 당국이 적절한 조사활동을 수행할 것을 보장해야 한다. 그를 위해 권한 있는 당국은, 조사의 목적을 위해서 필요한 어떠한 정보 혹은 데이터를 제출할 것을, 관련 행위자에게 요구할 권한이 주어져야 한다. 회원국들은 그에 따라 권한 있는 당국이 그러한 정보와 데이터를 요구할 수 있는 상세화 규정들을 명기하여야 한다.
4. 회원국들은 권한 있는 당국으로 하여금, 제 3자에게 필요한 방지 혹은 회복작업을 위한 조치를 수행할 것을 요구하거나 혹은 그러한 권한을 부여할 수 있도록 할 수 있다.
5. 방지조치 혹은 회복작업을 위한 조치를 부과하는, 이 지침에 부합하여 취해진 어떠한 결정도, 기준이 되는 정확한 근거를 명시하여야 한다. 그러한 결정은 행위자에게 즉시 통지되어야 하며 그러한 행위자에게는, 관련된 회원국 국내법에서 발효 중인 법률 하에, 그에게 이용 가능한 법적 구제절차와 그러한 절차가 기속되는 시간적 한계에 대한 정보가 동시에 제공되어야 한다.

제14조

행동에 대한 요구

1. 그 자신의 제의에 의해 권한 있는 당국에 의해 시작된 어떠한 조사도 침해함이 없이, 환경피해에 의해 부정적으로 영향을 받거나 혹은 부정적인 영향을 받을 것이 예견되는 인들과 자격 있는 실체는, 권한 있는 당국에 그들이 인식하고 있는 환경피해의 경우에 관련된 어떠한 관찰사항도 제출할 수 있고 권한 있는 당국에 이 지침에 따라 행동을 취할 것을 요구할 권리가 부여되어야 한다.

2. 권한 있는 당국은 그러한 행동에의 요구가, 모든 관련 있는 정보와 문제의 환경피해와 관련하여 제출된 관찰을 뒷받침하는 정보를 동반할 것을 요구할 수 있는 권한이 주어져야 한다.
3. 행동에의 요구와 동반된 관찰사항이 충분한 개연성을 가지고 환경피해의 경우가 존재함을 나타낼 경우, 권한 있는 당국은 그러한 어떠한 관찰과 행동에의 요구도 고려해야 한다.
4. 권한 있는 당국은 관련된 행위자로 하여금, 행동에의 요구와 동반된 관찰사항과 관련해서 그의 의견을 피력할 기회를 부여하여야 한다.
5. 가능한 한 빨리, 혹은 행동에 관한 시간적 틀 내에, 관련된 환경피해의 성격, 정도, 그리고 중대성을 고려하여, 권한 있는 당국은 관련된 인과 자격 있는 실체에게 행동에의 요구에 대한 그의 수락, 혹은 거절의 결정을 통보해야 하며 그러한 결정에의 이유를 밝혀야 한다.
6. 적절한 주의의무의 시행에도 불구하고 5항에서 규정된 기간 내에 행동에의 요구에 대한 결정을 내리지 못할 경우 권한 있는 당국은 늦어도 행동에의 요구가 있는 지 4개월의 기간 내에 그 관련된 인 혹은 자격 있는 실체에게 권한 있는 당국이 취해온 조치와, 행동에 관한 시간적 틀 내에 이 지침의 적용을 보장하기 위해서 권한 있는 당국이 제안하는 조치를 통보하여야 한다.

제15조

검토 절차

1. 이 지침하의, 행동에의 요구를 제출한 어떠한 인 혹은 자격 있는 실체도, 권한 있는 당국의 결정, 행동, 혹은 행동에의 실패에 관하여, 절차적, 실체적인 적법성을 검토할 능력이 있는 법정 혹은 다른 독립적이고 불편부당의 공공기관에 접근할 수 있어야 한다.
2. 이 지침은 법적 절차에의 호소에 선행하여 행정적 검토절차가 소진될 것을 요구하는 국내법 규정을 침해해서는 안 된다.

제16조

재정적 보장

회원국들은 어떠한 적절한 보험 혹은 다른 형태의 재정적 보장조치의 이용을 행위자들에게 장려하여야 한다. 회원국들은 또한 적절한 보험 혹은 다른 재정적

보장 장치 그리고 금융서비스산업을 포함한 적절한, 경제, 금융 행위자들에 의한 시장의 개발을 장려하여야 한다.

제17조

회원국간의 협력

환경피해가 복수의 회원국들에게 영향을 주거나 혹은 영향을 줄 것이 예견되는 경우, 그러한 회원국들은 적절하고 효과적인 방지활동과, 그리고 필요한 경우, 그러한 환경피해에 대해 회복작업을 위한 활동을 보장할 목적으로 협력하여야 한다.

제18조

국내법과의 관계

1. 이 지침은 회원국들이, 이 지침하의 방지와 회복을 위한 요구사항에 기속되는 부가적 활동, 추가적으로 책임 있는 당사자들의 확인, 책임 있는 당사자들에 대한 재정적 책임의 분배를 포함하는, 환경피해의 방지와 치유와 관련한 보다 엄격한 규정을 채택하거나 유지하는 것을 방해하지 않는다.
2. 이 지침은 회원국들이, 자신의 자산이 피해에 의해 영향받는 인에 의해 취해 지면서 또한 이 지침하의 권한 있는 당국에 의해 취해지는, 같은 권리의 행동의 결과로, 중복되는 비용회수의 상황이 일어날 수 있는 경우, 중복되는 비용회수의 금지와 같은 적절한 조치를 채택하는 것을 방해하지 않는다.

제19조

잠정적용

1. 이 지침은 제21조1항에 언급된 날짜 이전에 실행된 활동들에 의해 야기된 피해에 적용되어서는 안 된다. 특히, 이 지침은 21조 1항 상에 언급된 날짜 이전에, 승인된 처리시설에서 합법적으로 일어난 폐기물의 처리 혹은 그 날짜 이전에 환경으로 방출된 물질로 인해 야기된 피해에 적용되어서는 안 된다.
2. 권한 있는 당국이 충분한 개연성을 가지고 환경피해가 21조 1항 상에 언급된 날짜 이후에 발생한 활동에 의해 야기되었음을 입증하는 경우, 그 행위자가 피해를 야기한 문제의 활동이 21조 1항 상의 날짜 이전에 발생하였음을 입증하지 못하는 한, 이 지침이 적용되어야 한다.
3. 제2항은 제21조 1항에 언급된 날짜로부터 1년 이내에, 권한 있는 당국에 대해,

제21조 1항 상의 날짜 이전의 그들의 행위에 의해 발생하였을 수 있는 환경피해 임을 확인하는 진술서를 제출하는 그러한 행위자들에 대해서 적용되어서는 안 된다. 회원국들은 행위자들에 의해 제출된 그러한 진술서가 그 질과 진실성 측면에서 신뢰 가능한 것임을 보장하기 위해 필요한 조치를 취해야 한다.

제20조

보고

회원국들은 위원회에 늦어도 21조 1항 상에 규정된 날짜 이후 5년까지, 이 지침의 적용 중에 획득한 경험을 보고하여야 한다. 국가보고서는 부속서 3에 규정된 정보와 데이터를 포함하여야 한다. 그러한 기초 하에 위원회는 유럽의회와 이사회에 그가 적절하다고 고려하는 어떠한 조치에 대한 보고를 제출하여야 한다.

제21조

실행

1. 회원국들은 이 지침의 준수를 위해 필요한 법률, 규제 그리고 행정규정을 늦어도 2005년 6월 30일까지 발효시켜야 한다. 회원국들은 그 즉시 그의 발효를 위원회에 통보하여야 한다. 회원국들이 그러한 규정들을 채택할 경우 이 지침에 대한 언급이 포함되어야 하고 혹은 그들의 공식적인 공고 시에 이 지침에 대한 언급이 수반되어야 한다. 회원국들은 그러한 언급이 어떤 방식으로 이루어 질 것인지에 관하여 결정하여야 한다.
2. 회원국들은 위원회에 이 지침에 의해 규율되는 분야에서 그들이 채택하는 국내법의 주요조항들의 본문과, 이 지침과 채택된 국내규정사이의 상호 관계표를 전달해야 한다.

제22조

발효

이 지침은 유럽공동체 관보에 공고된 후 20일째 되는 날에 효력이 발생되어야 한다.

제23조

수신인

이 지침은 회원국들에게 발송 된다.

부속서 1

3조 1항에 언급된 활동들

- 오염방지와 통제에 관한 통합된 조치의 적용에 관련된 1996년 9월 24일의 이사회 지침 96/61/EC에 부합하는 인가 하에 설치된 시설의 운영
 - 후술하는 지침에 의해 규율되는 어떠한 오염물질의 공기 중으로의 방출과 관련하여, 산업공장으로부터의 공기오염에 대해 적용되는 1984년 6월 28일의 이사회 지침 84/360/EEC에 부합하는 승인 하에 설치된 시설의 운영
 - 후술하는 지침에 의해 규율되는 어떠한 해로운 물질의 방출과 관련하여, 공동체 해양환경으로 방출된 어떤 해로운 물질에 대해 적용되는 1976년 5월 4일의 이사회 지침 76/44/EEC에 부합하는 인가 하에 설치된 시설의 운영
 - 후술하는 지침에 의해 규율되는 어떠한 해로운 물질의 방출과 관련하여, 어떤 해로운 물질의 방출에 의해 야기된 오염으로부터의 지하수 보존에 대해 적용되는 1979년 12월 17일의 이사회 지침 80/68/EEC에 부합하는, 어떤 해로운 물질의 방출 허가 하에 설치된 시설의 운영
 - 후술하는 지침에 의해 규율되는 어떠한 해로운 물질의 방출과 관련하여, 수자원 정책 분야에서의 공동체 행동을 위한 골격을 형성하는 2000년 10월 23일의 유럽의회와 이사회 지침 2000/60/EC에 부합하는 인가, 승인, 혹은 등록하에 설치된 시설의 운영
- 주 : 지침 76/464/EEC 와 80/68/EEC는 지침 2000/60/EC의 22조에 의거하여 2013년 12월 22일에 대체가 될 것이다. 2013년 12월 23일, 지침 2000/60/EC의 관련규정은 완전하게 적용 가능해야 한다. 그 결과 그 날짜 이후로 이 지침의 목적을 위해서 고려대상이 되는 것은 유일하게 2000/60/EC이다.
- 유럽의회와 이사회 지침 2000/60/EC에 부합하는 사전승인 하의 물 추출과, 관계목적의 물 사용
 - 폐기물에 관한 1975년 7월 15일의 이사회지침 75/442/EEC와 해로운 폐기물에 관한 1991년 12월 12일의 이사회지침 91/689/EEC에 부합하는 인가 혹은 등록하의, 그러한 운영의 감독과 폐기물 처리장의 사후 관리를 포함하는 폐기물과 유해폐기물의 수집, 운송, 회수, 그리고 처리를 포함하는 폐기물관리운영
그러한 운영들은 필요한 변경을 가하여, 폐기물 매입에 관한 1999년 4월 26일의 이사회지침 1999/31/EC하의 매립지의 운영과 폐기물 소각에 관한 2000년

12월 4일의 유럽의회와 이사회지침 2000/76/EC하의 소각장의 운영을 포함한다.

- 해로운 물질의 분류, 포장, 표시에 관한 회원국들의 법률, 규제, 행정규정들의 접근을 다루는 1967년 6월 27일의 이사회지침에서 정의되고 그 규율범위내의 해로운 물질제조, 사용, 집하, 운송 혹은 환경에로의 방출
- 해로운 조제품의 분류, 포장, 표시에 관한 회원국들의 법률, 규제, 행정규정들의 접근을 다루는 1999년 5월 31일의 유럽의회와 이사회지침 1999/45/EC에서 정의되고 그 규율범위내의 해로운 조제품의 제조, 사용, 집하, 운송 혹은 환경에로의 방출
- 산업보호상품의 시장거래에 관한 1991년 7월 15일의 이사회 지침 91/414/EEC에서 정의되고 그 규율범위내의 산업보호상품 혹은 산업보호상품에 사용되어지는 활성화 물질의 제조, 사용, 집하, 운송 혹은 환경에로의 방출
- 살균성 제품의 시장거래에 관한 1998년 2월 16일의 유럽의회와 이사회지침 98/8/EC에서 정의되고 그 규율범위내의 살균성 제품 혹은 살균성 제품에 사용되어지는 활성화 물질의 제조, 사용, 집하, 운송 혹은 환경에로의 방출
- 도로상의 해로운 물질의 운송을 다루는 회원국들의 법률 접근에 관한 1994년 11월 21일의 이사회지침 94/55/EC상의 부속서 혹은 철도상의 해로운 물질의 운송을 다루는 회원국들의 법률 접근에 관한 1996년 7월 21일의 이사회지침 96/49/EC상의 부속서 혹은 공동체 항구로 향하거나 떠나는 해롭거나 오염물질을 나르는 선박들에 대한 최소필요사항을 규정한 1993년 9월 13일의 이사회지침 93/75/EEC에서 정의된 바와 같은 해로운 물질 혹은 오염물질의 도로, 철도, 내륙해로, 해상, 혹은 항공을 이용한 운송
- 유전자 변형 극소 유기체의 포장사용에 대한 1990년 4월 23일의 이사회지침 90/219/EEC에서 정의되고 그 규율범위내의 유전자 변형 극소 유기체의 운송을 포함한 어떠한 포장사용
- 유전자 변형 유기체의 고의적인 환경으로의 방출 및 이사회 지침 90/220/EEC의 폐기를 다루는 2001년 3월 12일의 유럽의회와 이사회지침 2001/18/EC에서 정의되고 그 규율범위내의 유전자 변형 유기체의 어떠한 고의적인 환경으로의 방출 혹은 운송

부속서 2 환경피해의 치유

1. 서(序)

이 부속서는 환경피해의 치유를 보장하기 위해서 권한 있는 당국이 따라야 할 규칙들을 규정한다.

2. 회복작업의 목적

2.1 생물다양성피해와 수자원 오염에 있어서 환경피해의 치유는 전반적인 환경의, 기준상태로의 회복작업을 통해서 달성된다. 아래의 3.2.3을 조건으로 하여 이 목적은 원칙적으로 피해 입은 서식지, 생물종 그리고 연관된 자연자원, 자연자원으로부터 나오는 서비스, 혹은 관련된 수자원의 기준상태로의 회복 그리고 어떠한 야기된 잠정적인 손실에 대한 보상을 통해 달성된다. 회복작업은 원상회복의 복귀, 대체 혹은 피해 입은 환경 혹은 서비스와 등가의 가치를 다른 장소 혹은 원래의 피해 장소에서 획득하는 것으로 이루어진다.

2.2 수자원 오염 그리고 생물다양성피해에 있어서 환경피해의 치유는, 그러한 피해가 현재 존재하는 경우 인간건강에의 어떠한 심각한 피해 혹은 심각한 잠재적인 피해의 제거를 암시한다.

2.3 오염된 토양 혹은 하층토가 인간건강에 심각한 피해를 야기하거나 그러한 위험을 야기할 수 있는 경우 그러한 오염된 토양이, 관련된 토지의 현재 혹은 가능한 미래의 이용에 양립하지 않는, 인간건강에 대한 어떠한 심각한 위해 혹은 심각한 잠재적인 피해를 야기하지 않게 하기 위해서, 관련된 오염물질이 통제되고, 감소되거나 혹은 제거될 것을 보장하는 필요한 조치가 취해져야 한다. 가능한 미래의 이용은 피해가 발생한 시점에서 발효 중인 토지이용규정에 입각해서 확정되어야 한다.

2.4 이 지침의 목표 달성은, 기준상태가 회복되기까지 피해가 야기된 날짜로부터의 잠정적인 손실에 대한 보상을 위해 회복작업이 취해질 것을 요구한다.

3. 회복작업

3.1 합리적인 회복작업의 방안 확인

우선적인 회복작업을 위한 행동의 확인

- 3.1.1 권한 있는 당국은 직접적으로 피해 입은 자연자원 혹은 자연자원으로부터 나오는 서비스를 기준상태로 회복하기 위한, 어떠한 인간의 개입도 이루어지지 않는 자연적인 회복의 방안을 고려하여야 한다.
- 3.1.2 권한 있는 당국은 또한 가속화된 행동의 시간 틀 내에서 자연자원 혹은 자연자원으로부터 나오는 서비스를 기준상태로 회복하기 위한, 직접적인 행동으로 구성된 방안을 고려하여야 한다.
- 보상적 회복작업을 위한 행동의 확인
- 3.1.3 각각의 방안에 대해서 권한 있는 당국은 회복 시까지의 자연자원과 서비스에 대한 잠정적인 손실을 보상하기 위한, 보상적 회복작업을 위한 행동을 고려하여야 한다.
- 3.1.4 권한 있는 당국은, 자연자원과 서비스에 귀속된다고 여겨지는 가치를 할인하는 방법으로 보상적 회복작업의 시간적 길이를 고려하여야 할 것을 보장하여야 한다.
- 3.1.5 보상적 회복작업을 위한 행동을 평가할 때 권한 있는 당국은 실행 가능한 정도로, 피해 입은 자원 혹은 서비스와 동일한 유형, 질, 그리고 동등의 가치를 가지는 자연자원 혹은 서비스를 제공하여야 할 것을 우선적으로 고려하여야 한다.
- 3.1.6 손실된 자연자원 혹은 서비스와 동일한 유형, 질, 그리고 동등의 가치를 가지는 자연자원 혹은 서비스를 제공하는 회복작업을 위한 행동의 규모를 결정할 때 권한 있는 당국은 자연자원에 대한 자연자원으로의, 혹은 서비스에 대한 서비스로의 규모를 산정하는 방법을 고려하여야 한다. 이러한 방법에 의해서 권한 있는 당국은 손실된 것과 동일한 양의 자연자원 혹은 자연자원으로부터 나오는 서비스를 제공할 회복작업을 위한 행동의 규모를 결정한다.
- 3.1.7 자연자원에 대한 자연자원으로의, 서비스에 대한 서비스로의 우선적인 선택이 이루어지는 것이 불가능한 경우 보상적 회복작업을 위한 행동을 선택하기 위해서 피해 입은 지역에 대한 금전적 가치평가의 기술이 사용되어 질 수 있다.
- 3.1.8 권한 있는 당국의 판단에 의할 때 손실된 자연자원 혹은 자연자원으로부터 나오는 서비스의 가치평가가 실행 가능하지만 합리적인 행동의 시간 틀 내에 혹은 합리적인 비용 내에서 자연자원 혹은 서비스의 대체에 대한

가치평가가 이루어 질 수 없는 경우, 권한 있는 당국은 손실된 자연자원 혹은 서비스에 대한 금전적 가치를 평가하고 그러한 가치와 등가의 비용을 가지는 회복작업을 위한 행동의 규모를 선택할 수 있다.

3.2 회복작업 방안의 선택

3.2.1 회복작업을 위한 행동의 합리적인 범위를 발전시킨 경우 권한 있는 당국은 최소한 다음의 것에 기초하여 제안된 방안들을 평가하여야 한다.

1. 일반대중의 건강과 안전에 대한 각각의 방안의 영향
2. 그 방안을 수행하기 위한 비용
3. 각각의 방안의 성공 가능성
4. 그 방안을 도입함으로써 미래에 발생할 수 있는 피해를 방지하고 그 방안의 실행 결과로 발생할 수 있는 부수적인 피해를 회피할 수 있는 정도
5. 그 방안을 도입함으로써 자연자원 혹은 서비스의 각각의 구성요소에 편익을 가져다 줄 수 있는 정도

3.2.2 복수의 방안이 동등의 가치를 결과할 수 있는 경우 가장 비용이 적게 드는 방안이 선택되어야 한다.

3.2.3 다양한 회복작업에의 방안을 평가할 때 권한 있는 당국은 피해 입은 생물 다양성, 수자원, 혹은 토양을, 기준상태로까지 완전히 회복하지는 않는 회복작업을 선택할 권한이 주어진다. 권한 있는 당국은 그의 결정의 결과로서 원 위치에서의 자연자원, 서비스 혹은 이전의 가치에 대해, 자연자원, 서비스 혹은 이전의 가치와 유사한 수준의 자연자원, 서비스 혹은 가치를 제공하기 위한 보상적 행동을 증가시키에 따라 취해지는 보상의 경우에만 이러한 결정을 내릴 권한이 주어진다. 이러한 부가적인 보상을 위한 행동은 3.1과 이 부속서상의 현재의 부분에 규정된 규칙들에 따라 결정이 되어져야 한다.

3.2.4 권한 있는 당국은 행위자들로 하여금, 부속서 상에 규정된 절차의 실행에 있어서 이들 절차들이 적절하게 그리고 효과적으로 수행될 수 있도록 서로 협력할 것을 권고해야만 한다. 행위자의 참여는 적절한 변경을 가하여 적절한 정보와 데이터를 제공하는 형태를 띌 수 있다.

3.2.5 권한 있는 당국은 또한, 그의 토지에 회복작업을 위한 조치들이 수행되는 그러한 인들로 하여금, 그들의 관찰사항을 제출할 것을 권고하여야 하며 이러한 제출된 사항을 고려하여야 한다.

3.2.6 상기의 평가를 바탕으로 하여 권한 있는 당국은 어떠한 회복작업을 위한 조치가 실행되어야 할 것인지를 결정하여야 한다.

부속서 3

제20조1항 상에 언급된 정보와 데이터

제20조1항 상에 언급된 국가들의 보고서는 각각의 경우에 있어서 아래의 정보와 데이터와 함께, 환경피해의 경우에 대한 목록과 이 지침하의 책임이 부담된 경우의 목록을 포함하여야 한다.

1. 환경피해가 발생한 날짜와 이 지침의 규정하의 절차가 시작된 날짜
2. 책임 있는 법인(혹은 법인들)의 산업분류표상의 분류
3. 환경피해의 유형
4. 이 지침에서 정의된 바와 같은, 회복작업과 방지조치에 의해 초래된 비용
 - 책임 있는 당사자에 의해 직접적으로 지불된
 - 책임 있는 당사자로부터 소급적으로 회수된
 - 책임 있는 당사자로부터 회수되지 않은 (미회수의 이유들이 구체적으로 상술되어야 한다)
5. 이 지침의 시행과 집행을 위해 필요한, 행정적 구조의 설립과 운영을 위한 공공 행정에 의해 연례적으로 야기된 부가적인 행정적 비용들의 액수
6. 책임 있는 당사자들 혹은 자격 있는 실체에 의한 법적 검토절차에의 호소의 유무 (원고의 신원과 절차의 결과가 구체적으로 상술되어야 한다.)
7. 회복작업과정의 결과
8. 절차의 마감날짜

회원국들은 그들의 보고서에, 이 지침의 기능의 적절한 평가를 위해서, 일정한 경우 제한된 책임의 도입이 바람직한 것인지에 대한 고려 등과 같은 사안들에, 그들이 유용하다고 간주하는 다른 어떠한 정보와 데이터도 포함시킬 수 있다. 최고한도액의 도입 가능성에 대한 평가가 이 지침의 효력발생이후 3년 내에 수행되어야 한다.

Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL

on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage [Text with EEA relevance]

THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION,

Having regard to the Treaty establishing the European Community, and in particular Article 175(1) thereof, Having regard to the proposal from the Commission¹,

Having regard to the opinion of the Economic and Social Committee²,

Having regard to the opinion of the Committee of the Regions,

Acting in accordance with the procedure laid down in Article 251 of the Treaty,

Whereas:

- (1) There are currently many contaminated sites in the Community posing significant health risks and the loss of biodiversity has dramatically accelerated over the last decades. Failure to act could result in increased site contamination and greater loss of biodiversity in the future. Preventing and remedying, in so far as is possible, environmental damage contributes to implementing the objectives and principles of the Community, environment policy as set out in Article 174 of the Treaty.
- (2) The prevention and remedying of environmental damage should be implemented through the furtherance of the principle according to which the polluter should pay, as indicated in Article 174(2) of the Treaty. One of the fundamental principles of this Directive should therefore be that an operator whose activity has caused the environmental damage or the imminent threat of such damage will be held financially liable in order to induce operators to adopt measures and develop practices to minimize the risks of environmental damage so that their exposure to financial liabilities is reduced.
- (3) Since the objective of the proposed action, namely to establish a common

framework for the prevention and remedying of environmental damage at a low cost to society, cannot be sufficiently achieved by the Member States and can therefore be better achieved at Community level by reason of the scale of the proposed action and the implications in respect of other Community legislation, namely Council Directive 79/409/EEC of 2 April 1979 on the conservation of wild birds⁵, Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992 on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora, and Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy, the Community may adopt measures in accordance with the principle of subsidiarity as set out in Article 5 of the Treaty. In accordance with the principle of proportionality, as set out in that Article, this Directive does not go beyond what is necessary in order to achieve those objectives.

- (4) Notions instrumental to the correct interpretation and application of the scheme provided for by this Directive should be defined. When the notion in question derives from other relevant Community legislation, the same definition should be used so that common criteria can be used and uniform application promoted.
- (5) Biodiversity should also be defined by reference to areas of protection or conservation that have been designated in pursuance of national legislation on nature conservation. Account should nevertheless be taken of specific situations where Community directives or equivalent national provisions allow for certain derogations from the level of protection afforded to the environment.
- (6) This Directive should apply, as far as environmental damage is concerned, to occupational activities which present a risk for human health and the environment. Those activities should be identified, in principle, by reference to the relevant Community legislation which provides for regulatory requirements in relation to certain activities or practices considered as posing a potential or actual risk for man or the environment.
- (7) This Directive should also apply, in relation to biodiversity damage, to any

occupational activities other than those already directly or indirectly identified by reference to Community legislation as posing an actual or potential risk for man or the environment.

- (8) Express account should be taken of the Euratom Treaty and relevant international conventions and of Community legislation regulating more comprehensively and more stringently the operation of any of the activities falling under the scope of this Directive. This Directive, which does not provide for additional rules of conflict of laws when it specifies the powers of the competent authorities, is without prejudice to the rules on international jurisdiction of courts as provided, *inter alia*, in Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters⁸. This Directive should not apply to activities carried out in the interest of national defence.
- (9) Not all forms of environmental damage can be remedied by means of the liability mechanism. For the latter to be effective, there need to be one (or more) identifiable actors (polluters), the damage needs to be concrete and quantifiable, and a causal link needs to be established between the damage and the identified polluter(s). Liability is therefore not a suitable instrument for dealing with pollution of a widespread, diffuse character, where it is impossible to link the negative environmental effects with the activities of certain individual actors.
- (10) Since the prevention and remedying of environmental damage is a task directly contributing to the pursuit of the Community, environment policy, public authorities should be entrusted with special responsibilities to ensure the proper implementation and enforcement of the scheme provided for by this Directive.
- (11) In order for the system to be effective, the competent authority should take action itself in cases where the operators responsible do not or are not able to take the necessary measures either to prevent environmental damage or to remedy such damage.

- (12) Restoration of the environment should take place in an effective manner ensuring that the relevant restoration objectives are achieved. Appropriate guidelines should be defined to that end, the proper application of which should be supervised by the competent authority.
- (13) Appropriate provision should be made for those situations where several instances of environmental damage have occurred in such a manner that the competent authority cannot ensure that all the necessary restorative measures are taken at the same time. In such a case, the competent authority should be entitled to decide which instance of environmental damage is to be remedied first.
- (14) According to the Polluter pays principle, an operator causing environmental damage or creating an imminent threat of such damage should, in principle, bear the cost of the necessary preventive or restorative measures. In cases where a competent authority has to act itself or through a third party in the place of an operator, that authority should ensure that the cost incurred by it is recovered from the operator. It is also appropriate that the operators should ultimately bear the cost of assessing environmental damage and, as the case may be, assessing an imminent threat of such damage occurring.
- (15) Member States should ensure that the necessary preventive or restorative measures are taken when the polluter pays principle cannot be implemented. In such cases, Member States should adopt whatever provisions they deem fit in conformity with their legal systems provided that they ensure effectively that the necessary preventive or restorative measures are financed.
- (16) Where biodiversity damage has been caused by an operator in the course of an occupational activity other than one of those identified by this Directive as posing an actual or potential risk for man or the environment, that operator should not be obliged to bear the cost of preventive or restorative measures taken in pursuance of this Directive where it is not established that the operator was at fault or negligent.

- (17) Appropriate account should be taken of situations where the damage in question or imminent threat thereof is the result of certain events beyond the operator's control or of emissions or events explicitly authorized or where the potential for damage could not have been known when the event or emission took place, or where persons act in their capacity as insolvency practitioners and are not otherwise at fault or negligent, or where operators merely comply with the regulatory requirements imposed on their activity. In that context, there may be situations in which it is justifiable that, although the operator should not bear the cost of preventive or restorative measures, Member States should nevertheless be required to take action.
- (18) Operators should bear the costs relating to preventive measures when those measures should have been taken as a matter of course in order to comply with the legislative, regulatory and administrative provisions regulating their activities or the terms of any permit or authorization.
- (19) Appropriate provision should be made to take account of cases where several operators have caused the damage including the possibility for Member States to either provide for joint and several liability or for apportionment on a fair and reasonable basis of the financial responsibility.
- (20) Competent authorities should be entitled to recover the cost of preventive or restorative measures from an operator for a reasonable period of time from the date on which those measures were effected.
- (21) It is necessary to ensure that effective means of implementation and enforcement are available, while ensuring that the legitimate interests of the relevant operators and other interested parties are adequately safeguarded. Competent authorities should carry out appropriate investigations and remain in charge of specific tasks entailing expert knowledge and appropriate administrative discretion, namely the duty to assess the significance of the damage and to determine which restorative measures should be taken.

- (22) Persons adversely affected or likely to be adversely affected by environmental damage should be entitled to ask the competent authority to take action. Environmental protection is, however, a diffuse interest on behalf of which individuals will not always act or will not be in a position to act. Qualified entities should therefore be given a special status so that they can properly contribute to the effective implementation of this Directive.
- (23) In order to facilitate requests for action, appropriate procedures should be provided for, and the competent authority should be under an obligation to inform the interested party when it is not possible to take a decision within a reasonable period or time.
- (24) The relevant persons and qualified entities should have access to procedures for the review of the competent authority's decisions, acts or failure to act.
- (25) Where environmental damage affects or is likely to affect several Member States, those Member States should co-operate with a view to ensuring proper and effective preventive or, as the case may be, restorative action in respect of any environmental damage.
- (26) Member States should encourage the use by operators of any appropriate insurance or other forms of financial security in order to provide effective cover for financial obligations under this Directive.
- (27) This Directive should not prevent Member States from maintaining or enacting more stringent provisions in relation to the prevention and remedying of environmental damage; nor should it prevent the adoption by Member States of appropriate measures in relation to situations where double recovery could occur as a result of concurrent action by a competent authority under this Directive and by a person whose property is affected by damage.
- (28) Damage caused before the expiry of the deadline for implementation of this Directive should not be covered by its provisions and appropriate provision should be made for cases where it is not clear whether or not the cause of the

damage occurred after that date.

- (29) Member States should report to the Commission on the experience gained in the application of this Directive so as to enable the Commission to consider, taking into account the impact on sustainable development, whether any review of the Directive is appropriate,

HAVE ADOPTED THIS DIRECTIVE:

Article 1

Subject matter

The purpose of this Directive is to establish a framework, based on environmental liability, for the prevention and remedying of environmental damage.

Article 2

Definitions

1. For the purpose of this Directive the following definitions shall apply:

- (1) “baseline condition” means the condition of the natural resources and services that would have existed had the damage not occurred, estimated on the basis of historical data, reference data, control data, or data on incremental changes (such as the number of dead animals), alone or in combination, as appropriate;
- (2) “biodiversity” means natural habitats and species listed in Annex I to Directive 79/409/EEC, or in Annexes I, II and IV to Directive 92/43/EEC, or habitats and species, not covered by those Directives, for which areas of protection or conservation have been designated pursuant to the relevant national legislation on nature conservation;
- (3) “conservation status” means:
 - (a) in respect of a natural habitat, the sum of the influences acting on a natural habitat and its typical species that may affect its long-term natural distribution, structure and functions as well as the long-term survival of its typical species within, as the case may be, the European territory of the

- Member States to which the Treaty applies or the territory of a Member State or the natural range of that habitat;
- (b) in respect of a species, the sum of the influences acting on the species concerned that may affect the long-term distribution and abundance of its populations within, as the case may be, the European territory of the Member States to which the Treaty applies or the territory of a Member State or the natural range of that species;
- (4) “costs” means costs which are justified by the need to ensure the proper and effective implementation of this Directive including administrative, legal, and enforcement costs, the costs of data collection and other general costs and monitoring and supervision costs;
- (5) “damage” means a measurable adverse change in a natural resource and/or measurable impairment of a natural resource service which may occur directly or indirectly and which is caused by any of the activities covered by this Directive;
- (6) “imminent threat” means a sufficient likelihood that environmental damage will occur in the near future;
- (7) “insolvency practitioner” means a person appointed in accordance with the relevant national law for the purposes of insolvency, liquidation, winding up or analogous proceedings;
- (8) “natural resource” means bio-diversity, water and soil, including subsoil;
- (9) “operator” means any person who directs the operation of an activity covered by this Directive including the holder of a permit or authorization for such an activity and/or the person registering or notifying such an activity;
- (10) “person” means any natural or legal person;
- (11) “land contamination” or “soil and subsoil contamination” means the direct or indirect introduction, as a result of human activity, of substances, preparations, organisms or micro-organisms harmful to human health or natural resources into soil and subsoil;
- (12) “preventive measures” means any measures taken in response to an event, act or omission that has created an imminent threat of environmental damage,

with a view to preventing or minimizing that damage;

- (13) “occupational activity” includes non-profit making activity and the rendering of services to the public;
- (14) “qualified entity” means any person who, according to criteria laid down in national law, has an interest in ensuring that environmental damage is remedied, including bodies and organizations whose purpose, as indicated by the articles of incorporation thereof, is to protect the environment and which meet any requirements specified by national law;
- (15) “recovery” means the return of damaged natural resources and/or services to baseline condition;
- (16) “restoration” means any action, or combination of actions, to restore, rehabilitate or replace damaged natural resources and/or impaired services, or to provide an equivalent alternative to those resources or services, including:
 - (a) primary restoration, which is any action, including natural recovery, that returns damaged natural resources and/or impaired services to baseline condition;
 - (b) compensatory restoration, which is any restorative action taken in relation to natural resources and/or services in a different location from that in which the relevant natural resources and/or services have been damaged and any action taken to compensate for interim losses of natural resources and/or services that occur from the date of damage occurring until the return of damaged natural resources and/or impaired services to baseline condition;
- (17) “services” (or “natural resources services”) means the functions performed by a natural resource for the benefit of another natural resource and/or the public;
- (18) “environmental damage” means:
 - (a) biodiversity damage, which is any damage that has serious adverse effects on the conservation status of biodiversity;
 - (b) water damage, which is any damage that adversely affects the ecological status, ecological potential and/or chemical status of the waters concerned to such an extent that this status will or is likely to deteriorate from one of the categories defined in Directive 2000/60/EC with the exception of adverse

- effects where Article 4(7) of Directive 2000/60/EC applies;
- (c) land damage, which is any damage that creates serious potential or actual harm to public health as a result of soil and subsoil contamination;
- (19) “value” means the maximum amount of goods, services, or money that an individual is willing to give up to obtain a specific good or service, or the minimum amount of goods, services, or money that an individual is willing to accept to forgo a specific good or service. The total value of a habitat or species includes the value derived by individuals from their direct use of the natural resource, for example, swimming, boating, or birdwatching, as well as the value attributed by individuals to the habitats and species irrespective of direct uses. This excludes loss of financial income to individuals;
- (20) “waters” mean all waters covered by Directive 2000/60/EC;
- (21) “emission” means the release in the environment of substances, preparations, organisms or micro-organisms.
2. Biodiversity damage within the meaning of paragraph 1(18)(a) does not include adverse effects which result from an act by the operator which was expressly authorized by the relevant authorities in accordance with provisions implementing Article 6(3) and (4) of Directive 92/43/EEC or in accordance with any other provisions of national law which have equivalent effect in relation to habitats and species protected under national legislation on nature conservation but not covered by Directives 79/409/EEC or 92/43/EEC, provided that those national provisions offer at least equivalent guarantees, including in terms of the compensatory measures required. Biodiversity damage does not include adverse effects which result from an act by the operator which was expressly authorized by the relevant authorities in accordance with provisions implementing Article 9 of Directive 79/409/EEC or Article 16 of Directive 92/43/EEC.

Article 3

Scope

1. This Directive shall apply to environmental damage caused by the operation of any of the occupational activities listed in Annex I, and to any imminent threat of such

- damage occurring by reason of any of those activities.
2. This Directive shall apply to biodiversity damage caused by the operation of any occupational activities other than those listed in Annex I, and to any imminent threat of such damage occurring by reason of any of those activities.
 3. This Directive shall not apply to environmental damage or to any imminent threat of such damage arising from an incident in respect of which liability or compensation is regulated by any of the following agreements:
 - (a) the International Convention of 27 November 1992 on Civil Liability for Oil Pollution Damage;
 - (b) the International Convention of 27 November 1992 on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage;
 - (c) the International Convention of 23 March 2001 on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage;
 - (d) the International Convention of 3 May 1996 on Liability and Compensation for Damage in Connection with the Carriage of Hazardous and Noxious Substances by Sea;
 - (e) the Convention of 10 October 1989 on Civil Liability for Damage Caused during Carriage of Dangerous Goods by Road, Rail and Inland Navigation Vessels.
 4. This Directive shall not apply to such nuclear risks or environmental damage or imminent threat of such damage as may be caused by the operation of the activities covered by the Treaty establishing the Atomic Energy European Community or caused by an incident or activity in respect of which liability or compensation is regulated by any of the following agreements:
 - (a) the Paris Convention of 29 July 1960 on Third Party Liability in the Field of Nuclear Energy and the Brussels Supplementary Convention of 31 January 1963;
 - (b) the Vienna Convention of 21 May 1963 on Civil Liability for Nuclear Damage, and the Vienna Convention of 12 September 1997 on Supplementary Compensation for Nuclear Damage;
 - (c) the Joint Protocol of 21 September 1988 Relating to the Application of the

Vienna Convention and the Paris Convention;

(d) the Brussels Convention of 17 December 1971 relating to Civil Liability in the Field of Maritime Carriage of Nuclear Material.

5. This Directive shall apply without prejudice to more stringent provisions of Community legislation regulating the operation of any of the activities falling within the scope of this Directive and without prejudice to Community legislation containing rules on conflicts of jurisdiction.
6. This Directive shall not apply to environmental damage or to an imminent threat of such damage caused by pollution of a widespread, diffuse character, where it is impossible to establish a causal link between the damage and the activities of certain individual operators.
7. This Directive shall not apply to activities the sole purpose of which is to serve national defence.
8. Subject to Article 11(3), this Directive shall not give private parties a right of compensation for any economic loss sustained in consequence of environmental damage or of an imminent threat of such damage.

Article 4

Prevention

1. Where environmental damage has not yet occurred but there is an imminent threat of such damage occurring, the competent authority shall either require the operator to take the necessary preventive measures or shall itself take such measures.
2. Without prejudice to any further action which could be required by the competent authority under paragraph 1, Member States shall provide that, when operators are aware of an imminent threat or ought to be aware of such an imminent threat, those operators are required to take the necessary measures to prevent environmental damage from occurring, without waiting for a request to do so by the competent authority.
3. Member States shall provide that where appropriate, and in any case whenever an imminent threat of environmental damage is not dispelled despite the preventive measures taken by the relevant operator, operators are to inform the competent

authority of the situation.

4. If the operator fails to comply with the obligations laid down in paragraph 1 or 2, the competent authority shall take the necessary preventive measures.

Article 5

Restoration

1. Where environmental damage has occurred the competent authority shall either require the operator to take the necessary restorative measures or shall itself take such measures.
2. If the operator fails to comply with a request issued under paragraph 1, the competent authority shall take the necessary restorative measures.
3. The necessary restorative measures shall be determined in accordance with Annex II.
4. Where several instances of environmental damage have occurred in such a manner that the competent authority cannot ensure that the necessary restorative measures are taken at the same time, the competent authority shall be entitled to decide which instance of environmental damage must be remedied first. In making that decision, the competent authority shall have regard, *inter alia*, to the nature, extent and gravity of the various instances of environmental damage concerned, and to the possibility of natural recovery.

Article 6

Additional provisions in relation to prevention and restoration

1. Subject to Article 9(1), Member States shall ensure that the necessary preventive or restorative measures are taken:
 - (a) where it is not possible to identify the operator who caused the damage or the imminent threat of damage;
 - (b) where the operator can be identified but has insufficient financial means to take any of the necessary preventive or restorative measures;
 - (c) where the operator can be identified but has insufficient financial means to take all of the necessary preventive or restorative measures; or

- (d) where the operator is not required under this Directive to bear the cost of the necessary preventive or restorative measures.
2. Measures taken in pursuance of paragraph 1(a), (b) and (c) shall be without prejudice to the liability of the relevant operator under this Directive and without prejudice to Articles 87 and 88 of the EC Treaty.

Article 7

Recovery of costs

1. Subject to Articles 8, 9 and 10 the competent authority shall recover from the operator who has caused the damage or the imminent threat of damage the costs it has incurred in relation to the taking of preventive or restorative measures under this Directive.
2. The competent authority shall also recover from the operator who has caused the damage or the imminent threat of damage the costs of assessing environmental damage and, as the case may be, the costs of assessing an imminent threat of such damage.

Article 8

Cost allocation in relation to certain biodiversity damage

Subject to Article 10, in the cases referred to in Article 3(2), where it is not established that the operator who has caused the damage or the imminent threat of damage is at fault or has been negligent, that operator shall not be required to bear the cost of preventive or restorative measures taken pursuant to this Directive.

Article 9

Exceptions

1. Subject to Article 10, this Directive shall not cover environmental damage or an imminent threat of such damage caused by:
- (a) an act of armed conflict, hostilities, civil war or insurrection;
 - (b) a natural phenomenon of exceptional, inevitable and irresistible character;
 - (c) an emission or event allowed in applicable laws and regulations, or in the

permit or authorization issued to the operator;

- (d) emissions or activities which were not considered harmful according to the state of scientific and technical knowledge at the time when the emission was released or the activity took place.
2. Paragraph 1(c) and (d) shall not apply if the operator has been negligent.
 3. Subject to Article 10, an operator shall not be required to bear the cost of preventive or restorative measures taken pursuant to this Directive when the environmental damage or imminent threat of such damage occurring is the result of:
 - (a) an act done by a third party with intent to cause damage, and the damage or imminent threat in question resulted despite the fact that appropriate safety measures were in place;
 - (b) compliance with a compulsory order, instruction or other legally binding or compulsory measure emanating from a public authority.
 4. Where the operator is a person acting in his capacity as an insolvency practitioner, that person shall not be personally obliged to bear the costs relating to prevention or restoration under this Directive insofar as that person acts in accordance with the relevant national provisions governing insolvency, liquidation, winding up or analogous proceedings, and is not otherwise at fault or negligent.

Article 10

Cost allocation in relation to certain preventive measures

1. Member States shall ensure that in all circumstances operators bear any costs relating to preventive measures which they were required to take as a matter of course in order to comply with the legislative, regulatory and administrative provisions regulating their activities, including the terms of any permit or authorisation.
2. Article 4 shall not be taken into consideration for the purpose of defining the legislative, regulatory and administrative provisions referred to in paragraph 1.

Article 11

Cost allocation in cases of multiple party causation

1. Subject to paragraph 2, where the competent authority is able to establish with a sufficient degree of plausibility and probability that one and the same instance of damage has been caused by the actions or omissions of several operators, Member States may provide either that the relevant operators are to be held jointly and severally liable for that damage or that the competent authority is to apportion the share of the costs to be borne by each operator on a fair and reasonable basis.
2. Operators who are able to establish the extent to which the damage results from their activities shall be required to bear only such costs as relate to that part of the damage.
3. This Directive is without prejudice to any provisions of national law concerning the rights of contribution or recourse.

Article 12

Limitation period for recovery

The competent authority shall be entitled to initiate cost recovery proceedings against the operator who has caused the damage or the imminent threat of damage in relation to any measures taken in pursuance of this Directive during a period of five years from the date on which the measures in question were effected.

Article 13

Competent authority

1. Member States shall designate a competent authority or competent authorities responsible for fulfilling the duties provided for in this Directive. Where a Member State decides not to give the competent authority the power to issue binding decisions or the power to enforce any such decisions, that Member State shall ensure that a court or other independent and impartial public body is competent to issue and enforce such decisions.
2. Regardless of whether a decision referred to in the second subparagraph of paragraph 1 is issued by the competent authority, a court or some other

independent and impartial public body, the duty to establish which operator has caused the damage or the imminent threat of damage, to assess the significance of the damage and to determine which restorative measures should be taken in accordance with Annex II shall rest with the competent authority.

3. Member States shall ensure that the competent authority carries out appropriate investigations so as to fulfil its duties under this Directive, independently of any prior request for action lodged pursuant to Article 14. To that effect, the competent authority shall be entitled to require the relevant operator to supply any information and data necessary for the purpose of the investigation. Member States shall specify the detailed arrangements in accordance with which the competent authority may require such information and data.
4. Member States shall ensure that the competent authority may empower or require third parties to carry out the necessary preventive or restorative measures.
5. Any decision taken pursuant to this Directive which imposes preventive or restorative measures shall state the exact grounds on which it is based. Such decision shall be notified forthwith to the operator concerned, who shall at the same time be informed of the legal remedies available to him under the laws in force in the Member State concerned and of the time-limits to which such remedies are subject.

Article 14

Request for action

1. Without prejudice to any investigation initiated by the competent authority of its own motion, persons adversely affected or likely to be adversely affected by environmental damage and qualified entities shall be entitled to submit to the competent authority any observations relating to instances of environmental damage of which they are aware and shall be entitled to request the competent authority to take action under this Directive.
2. The competent authority shall be entitled to require that the request for action be accompanied by all relevant information and data supporting the observations submitted in relation to the environmental damage in question.

3. Where the request for action and the accompanying observations show in a sufficiently plausible manner that an instance of environmental damage exists, the competent authority shall consider any such observations and requests for action.
4. The competent authority shall give the relevant operator an opportunity to make his views known with respect to the request for action and the accompanying observations.
5. The competent authority shall, as soon as possible or in any case within a reasonable time-frame having regard to the nature, extent and gravity of the environmental damage concerned, inform the relevant person or qualified entity of its decision to accede to or refuse the request for action and shall provide the reasons for that decision.
6. Where the competent authority is unable, despite due diligence, to take a decision on a request for action within the period referred to in paragraph 5, the competent authority shall, at the latest within four months of being called upon to act, inform the relevant person or qualified entity of the steps and measures which it has taken and which it proposes to take in order to ensure the application of this Directive within a time-frame which is consistent with the proper achievement of the purpose thereof.

Article 15

Review procedures

1. Any person who has lodged a request for action under this Directive, or any qualified entity which has lodged such a request, shall have access to a court or other independent and impartial public body competent to review the procedural and substantive legality of the decisions, acts or failure to act of the competent authority.
2. This Directive shall be without prejudice to any provisions of national law which require that administrative review procedures be exhausted prior to recourse to judicial proceedings.

Article 16

Financial security

Member States shall encourage the use by operators of any appropriate insurance or other forms of financial security. Member States shall also encourage the development of appropriate insurance or other financial security instruments and markets by the appropriate economic and financial operators, including the financial services industry.

Article 17

Co-operation between Member States

Where environmental damage affects or is likely to affect several Member States, those Member States shall co-operate with a view to ensuring that proper and effective preventive action and, where necessary, restorative action is taken in respect of any such environmental damage

Article 18

Relationship with national law

1. This Directive shall not prevent Member States from maintaining or adopting more stringent provisions in relation to the prevention and remedying of environmental damage, including the identification of additional activities to be subject to the prevention and restoration requirements of this Directive, the identification of additional responsible parties and allocation of financial responsibility to or among responsible parties.
2. This Directive shall not prevent Member States from adopting appropriate measures, such as the prohibition of double recovery, in relation to situations where double recovery could occur as a result of concurrent action by a competent authority under this Directive and by a person whose property is affected by damage.

Article 19

Temporal application

1. This Directive shall not apply to damage caused by activities that have been

carried out before the date referred to in Article 21(1). In particular, this Directive shall not apply to damage caused by waste the disposal of which took place lawfully in authorised disposal facilities before the date referred to in Article 21(1) or by substances released into the environment before the date referred to in Article 21(1).

2. Where the competent authority is able to establish with a sufficient degree of plausibility and probability that the environmental damage has been caused by an activity which has taken place after the date referred to in Article 21(1), this Directive shall apply unless the operator can establish that the activity that caused the damage in question took place before that date.
3. Paragraph 2 shall not apply to operators who, within one year of the date referred to in Article 21(1), have lodged with the competent authority a statement identifying any environmental damage that may have been caused by their activities before the date referred to in Article 21(1). Member States shall take the necessary measures to ensure that the statement submitted by the operators may be relied on with respect to its quality and veracity.

Article 20

Reports

Member States shall report to the Commission on the experience gained in the application of this Directive by [*date (five years after the date referred to in Article 22(1))*] at the latest. The national reports shall include the information and data set out in Annex III.

On that basis the Commission shall submit a report to the European Parliament and the Council together with any proposal which it may consider appropriate.

Article 21

Implementation

1. Member States shall bring into force the laws, regulations and administrative provisions necessary to comply with this Directive by 30 June 2005 at the latest. They shall forthwith inform the Commission thereof. When Member States adopt

those provisions, they shall contain a reference to this Directive or be accompanied by such a reference on the occasion of their official publication. Member States shall determine how such reference is to be made.

2. Member States shall communicate to the Commission the texts of the main provisions of national law which they adopt in the field governed by this Directive and a correlation table between this Directive and the national provisions adopted.

Article 22

Entry into force

This Directive shall enter into force on the twentieth day following that of its publication in the *Official Journal of the European Communities*.

Article 23

Addressees

This Directive is addressed to the Member States.

Done at Brussels,

For the European Parliament For the Council

The President The President

ANNEX I

ACTIVITIES REFERRED TO IN ARTICLE 3(1)

- The operation of installations subject to permit in pursuance of Council Directive 96/61/EC of 24 September 1996 concerning integrated pollution prevention and control.
- The operation of installations subject to authorization in pursuance of Council Directive 84/360/EEC of 28 June 1984 on the combating of air pollution from industrial plants² in relation to the release into air of any of the polluting substances covered by the aforementioned Directive.
- The operation of installations subject to permit in pursuance of Council Directive

76/464/EEC of 4 May 1976 on pollution caused by certain dangerous substances discharged into the aquatic environment of the Community³ in relation to the discharge of any of the dangerous substances covered by the aforementioned Directive.

- The operation of installations subject to permit for discharging any of the dangerous substances in pursuance of Council Directive 80/68/EEC of 17 December 1979 on the protection of groundwater against pollution caused by certain dangerous substances⁴ in relation to the discharge of any of the dangerous substances covered by the aforementioned Directive.
- The operation of installations subject to permit, authorization or registration in pursuance of Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy⁵ in relation to the discharge of any of the dangerous substances covered by the aforementioned Directive.

Note: Directives 76/464/EEC and 80/68/EEC shall be repealed on 22 December 2013 in pursuance of Article 22 of Directive 2000/60/EC; as of 23 December 2013, the relevant provisions of Directive 2000/60/EC shall be entirely applicable. Consequently, Directive 2000/60/EC shall only be taken into account for the purpose of this Directive as of that date.

- Water abstraction and impoundment of water subject to prior authorization in pursuance of Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council.
- Waste management operations, including the collection, transport, recovery and disposal of waste and hazardous waste, including the supervision of such operations and after-care of disposal sites, subject to permit or registration in pursuance of Council Directive 75/442/EEC of 15 July 1975 on waste⁶ and Council Directive 91/689/EEC of 12 December 1991 on hazardous waste. Those operations include, inter alia, the operation of landfill sites under Council Directive 1999/31/EC of 26 April 1999 on the landfill of waste⁸ and the operation of incineration plants under Directive 2000/76/EC of the European Parliament and of the Council of 4 December 2000 on the incineration of waste⁹.
- Manufacture, use, storage, transport within the perimeter of the same undertaking

or release into the environment of dangerous substances as defined and within the scope of Council Directive 67/548/EEC of 27 June 1967 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States relating to the classification, packaging and labelling of dangerous substances¹⁰.

- Manufacture, use, storage, transport within the perimeter of the same undertaking or release into the environment of dangerous preparations as defined and within the scope of Directive 1999/45/EC of the European Parliament and of the Council of 31 May 1999 concerning the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States relating to the classification, packaging and labelling of dangerous preparations¹¹.
- Manufacture, use, storage, transport or release into the environment of plant protection products or active substances used in plant protection products as defined and within the scope of Council Directive 91/414/EEC of 15 July 1991 concerning the placing of plant protection products on the market¹².
- Manufacture, use, storage, transport or release into the environment of biocidal products or active substances used in biocidal products as defined and within the scope of Directive 98/8/EC of the European Parliament and of the Council of 16 February 1998 concerning the placing of biocidal products on the market¹³.
- Transport by road, rail, inland waterways, sea or air of dangerous goods or polluting goods as defined either in Annex A to Council Directive 94/55/EC of 21 November 1994 on the approximation of the laws of the Member States with regard to the transport of dangerous goods by road¹⁴ or in the Annex to Council Directive 96/49/EC of 23 July 1996 on the approximation of the laws of the Member States with regard to the transport of dangerous goods by rail¹⁵ or as defined in Council Directive 93/75/EEC of 13 September 1993 concerning minimum requirements for vessels bound for or leaving Community ports and carrying dangerous or polluting goods¹⁶.
- Any contained use, including transport, of genetically modified micro-organisms as defined and within the scope of Council Directive 90/219/EEC of 23 April 1990 on the contained use of genetically modified micro-organisms¹⁷.
- Any deliberate release into the environment or transport of genetically modified

organisms as defined and within the scope of Directive 2001/18/EC of the European Parliament and of the Council of 12 March 2001 on the deliberate release into the environment of genetically modified organisms and repealing Council Directive 90/220/EEC18.

ANNEX II REMEDYING OF ENVIRONMENTAL DAMAGE

1. INTRODUCTION

This Annex sets out the rules to be followed by the competent authority in order to ensure the remedying of environmental damage.

2. RESTORATION OBJECTIVES

- 2.1. Remedying of environmental damage, in terms of biodiversity damage and water pollution, is achieved through the restoration of the environment as a whole to its baseline condition. Subject to point 3.2.3. below, this objective is achieved in principle through the return of damaged habitats, species and associated natural resources services or waters concerned to baseline condition and compensation for any interim losses incurred. Restoration is done through rehabilitating, replacing or acquiring the equivalent of damaged natural resources and/or services at the site originally damaged or at a different location.
- 2.2. Remedying of environmental damage, in terms of water pollution and in terms of biodiversity damage, also implies that any serious harm or serious potential harm to human health be removed should such a harm be present.
- 2.3. Where polluted soil or subsoil gives rise to a serious harm to human health or could pose such a risk, the necessary measures shall be taken to ensure that the relevant contaminants are controlled, contained, diminished or removed so that the polluted soil does not pose any serious harm or serious potential harm to human health which would be incompatible with the current or plausible future use of the land concerned. Plausible future use shall be ascertained on the basis of the land use regulations in force when the damage occurred.

- 2.4. Achieving the goal of this Directive also requires restoration to be undertaken to compensate for interim losses from the date of the damage until the baseline is restored.

3. RESTORATION

3.1. Identification of reasonable restorative options

Identification of primary restorative actions

- 3.1.1. The competent authority shall consider a natural recovery option, that is an option in which no human intervention would be taken to directly restore the damaged natural resources and/or services to, or towards, baseline condition.
- 3.1.2. The competent authority shall also consider options comprised of actions to directly restore the natural resources and services towards baseline condition on an accelerated time frame.

Identification of compensatory restorative actions

- 3.1.3. For each option, the competent authority shall consider compensatory restorative actions to compensate for the interim loss of natural resources and services pending recovery.
- 3.1.4. The competent authority shall ensure that compensatory restoration takes account of the time dimension by discounting the value attributable to natural resources and/or services.
- 3.1.5. To the extent practicable, when evaluating compensatory restorative actions, the competent authority shall first consider actions that provide natural resources and/or services of the same type and quality, and of comparable value as those damaged.
- 3.1.6. When determining the scale of restorative actions that provide natural resources and/or services of the same type and quality, and of comparable value as those lost, the competent authority shall consider the use of a resource-to-resource or service-to-service scaling approach. Under this approach, the competent authority determines the scale of restorative actions that will provide natural resources and/or services equal in quantity to those lost.

- 3.1.7. If it is not possible to use the first choice resource-to-resource or service-to-service valuing approaches, monetary valuation techniques towards the damaged site may be used to choose compensatory restoration actions.
- 3.1.8. If, in the judgement of the competent authority, valuation of the lost resources and/or services is practicable, but valuation of the replacement natural resources and/or services cannot be performed within a reasonable time-frame or at a reasonable cost, the competent authority may estimate the monetary value of the lost resources and/or services and select the scale of the restoration action that has a cost equivalent to the lost value.
- 3.2. Choice of the restorative options
- 3.2.1. Once the competent authority has developed a reasonable range of restorative options, it shall evaluate the proposed options based on, at a minimum:
- (1) The effect of each option on public health and safety;
 - (2) The cost to carry out the option;
 - (3) The likelihood of success of each option;
 - (4) The extent to which each option will prevent future damage, and avoid collateral damage as a result of implementing the option; and
 - (5) The extent to which each option benefits to each component of the natural resource and/or service.
- 3.2.2. If several options are likely to deliver the same value, the least costly one shall be preferred.
- 3.2.3. When assessing the different identified restoration options, the competent authority is entitled to choose primary restoration actions that do not fully restore the damaged bio-diversity, water or soil to baseline. The competent authority is entitled to take this decision only if it compensates for the services, resources or value foregone at the primary site as a result of its decision by increasing compensatory actions to provide a similar level of services, resources or value as were foregone. These additional compensatory actions shall be determined in accordance with the rules set out in section 3.1. and the present section of this Annex.
- 3.2.4. The competent authority shall invite the operator to co-operate in the

implementation of the procedures set out in this Annex so that those procedures can be properly and effectively carried out. The operator's participation may take the form, *inter alia*, of supplying appropriate information and data.

- 3.2.5. The competent authority shall also invite take the persons on whose land restorative measures should be carried out to submit their observations and shall take them into account.
- 3.2.6. On the basis of the above assessment, the competent authority shall decide which restorative measures shall be implemented.

ANNEX III INFORMATION AND DATA REFERRED TO IN ARTICLE

20(1)

The national reports referred to Article 20(1) shall include a list of instances of environmental damage and instances of liability under this Directive with the following information and data for each instance:

- (1) Date of occurrence of environmental damage and date on which proceedings were initiated under this Directive.
- (2) Industry classification code of the liable legal person(s).
- (3) Type of environmental damage.
- (4) Costs incurred with restoration and prevention measures, as defined in this directive:
 - paid for directly by liable parties;
 - recovered *ex post facto* from liable parties;
 - unrecovered from liable parties. (Reasons for non-recovery shall be specified.)
- (5) Amount of additional administrative costs incurred annually by the public administration in setting up and operating the administrative structures needed to implement and enforce this Directive.
- (6) Whether there has been resort to judicial review proceedings either by liable

parties or qualified entities. (The identity of the claimants and the outcome of proceedings shall be specified).

(7) Outcome of the restoration process.

(8) Date of closure of proceedings.

Member States may include in their reports any other information and data they deem useful on issues such as the desirability for introducing limited liability in certain cases, so as to allow a proper assessment of the functioning of this Directive. An evaluation of the possibility of introducing a cap should be undertaken within three years after the entry into force of this Directive.

**반폐쇄해(Semi-enclosed Sea)의
해양오염 방지를 위한 국가관할권 적용방안 연구**

2002年 12月 26日 印刷

2002年 12月 31日 發行

編輯兼 李 廷 旭
發行人

發行處 韓國海洋水産開發院
서울특별시 송파구 신천동 11-6

전 화 2105-2700 FAX : 2105-2800

등 록 1984년 8월 6일 제16-80호

組版·印刷/서울기획문화사 2272-1533 정가 15,000원

판매 및 보급 : 정부간행물판매센터

Tel : 394-0337, 734-6818