

[번역]

일본 환경법에서의 「통합적 환경보호」의 현상

北村喜宣*

차 례

- I. 일본에 있어서의 「통합적 환경보호」론의 소개
- II. 실무적·이론적 관심이 부족한 이유
- III. 환경기본계획의 인식
- IV. 현행 법제도에서 발견되는 몇 가지 「통합적」 요소
- V. 지자체의 대응
- VI. 일본환경법에 있어서의 「통합적 환경보호」의 금후

I. 일본에 있어서의 「통합적 환경보호」론의 소개

환경법학은 일본의 법학 중에서도 후발적인 학문영역이다. 최근에는 사법시험에 선택과목의 하나로 채용되는 등 사회적으로 인지되고 있기는 하지만, 학문으로서의 체계성이 다른 분야에 비해 충분히 구축되어 있다고 할 수 없고, 이론적으로도 미숙한 부분이 적지 않다. 이러한 상황에 있기 때문에 환경법을 연구하는 자로서는 실정 환경법과 그 운용을 관찰하여 일본 환경법 독자의 특징을 분석하고 추출해서, 이를 체계화·이론화하고 아울러 보다 합리적인 법시스템을 구축하기

* 일본 상지대학 법과대학원 교수

위한 작업을 해야 한다.

이런 작업을 하기 위해서는 조금은 우회하는 것이 될지 모르지만, 구미나 아시아 각국의 환경법을 연구해서, 그 관점에서 일본 환경법을 분석하는 것도 유용하다. 외국법의 법리나 제도는 일본 환경법의 연구에 유익한 시사점을 주는 경우가 많기 때문이다. 역사적으로 일본에 있어서는 미국 환경법과 독일 환경법이 자주 참조되는 듯 하다. 이번 심포지움의 주제인 「통합적 환경보호(Integrated Pollution Control, IPC)」라고 하는 개념은 그 국내법에 있어서의 제도화라고 하는 점에서 이전에는 영국 환경법, 최근에는 특히 독일 환경법의 소개를 통해 일본에 알려지게 되었다.¹⁾

일본에서는 바이어(Peter Beyer)의 정리가 자주 인용되고 있다. 이에 의하자면, 「통합적 환경보호」란 ①환경매체를 초월한 횡단적 환경보호, ②생태계내의 복잡한 관련까지 포함한 총체적인 환경보호, ③환경부하를 가능한 발생시키지 않도록 하는 제조공정을 고려한 환경보호, ④제조물의 이용이 환경부하를 가능한 발생시키지 않도록 하는 환경보호가 그 특징이라고 한다. 폴크만(Uwe Volkmann)의 정리도 인용되는 경우가 있는데, 이에 의하자면 ①분야, ②행정과정, ③구상, ④주체, ⑤테마에 대해서 생각할 수 있다고 한다. 이런 관점에서의 이론적 정리는

1) 영국 환경법의 소개로서, 柳憲一郎, 環境法政策, 清文社, 2001年, 259頁 이하, 八木保夫, イギリス環境行政法における總合的汚染規制システム(1)~(4)完 : 1990年環境保護法の許可制を中心として, 富大經濟論集39卷3号(1994年) 261頁 이하, 同40卷2号(1994年) 1頁 이하, 同43卷3号(1998年) 113頁 이하, 同44卷1号(1998年) 159頁 이하 참조. 독일 환경법의 소개로서, 神橋一彦, ドイツ環境法における「事前配慮」と「統合的環境保護」, 法學[東北大學]67卷5号(2004年) 771頁 이하, 同, ドイツ環境法における「統合的環境保護」について : 「環境汚染の統合的回避及び削減に関する閣僚理事會指令(IVU指令)とその國內法化を中心に」, 樋口陽一=上村貞美=戸波江二(編), 『日獨憲法學の創造力 下卷』[栗城壽夫先生古稀記念] (信山社出版・2005年) 511頁 이하, 川合敏樹, ドイツ環境法における「統合的環境保護」論の展開(1)~(3)完 : 連邦イミッション防止法の施設許可制度を素材として, 一橋法學5卷3号(2006年) 1065頁 이하, 同6卷1号(2007年) 223頁 이하, 同6卷2号(2007年), ハンス・クリスティアン・レール(原田大樹=大橋洋一(譯)), ドイツ環境法及びヨーロッパ環境法における統合原則, 城山英明=山本隆司(編), 『環境と生命』(東京大學出版會・2005年) 181頁 이하 참조. 「통합적 환경보호」의 논의에 대한 필자의 이해는 상기의 문헌에 의거하고 있다.

일본 환경법에는 없었던 것이다.

통합적 환경보호론의 전제에는 어느 하나의 사업장이 발생시키는 환경부하에 관해, 대기로의 배출, 공공용수역으로의 배출, 토양으로의 배출이 각각 개별적으로 규제대상이 되고 있는 전통적 모델이 있는 것으로 생각된다. 이러한 전통적 구조 아래에서는 환경부하가 사업장에서 환경매체로 방출될 때에만 규제가 가해진다. 규제제도는 대기, 물, 토양이라고 하는 개별 환경매체를 보호하기 위해 설계되는 것이다. 그러나 가령, 공공용수역으로의 배출행위가 수환경 뿐만 아니라 환경전체에 어떠한 영향을 미치는지, 그 배출행위가 다른 법률의 관점에서 어떻게 평가되는지, 그 배출행위를 소여된 것으로 생각해도 좋은지와 같은 문제는 당해 규제의 관심밖에 있는 것으로 보인다. 엄격한 배출기준을 준수하기 위해 고도의 정수처리를 하면, 대량의 오니(汚泥)가 발생하는데, 이는 산업폐기물이 되어 「회소자원」이 되고 있는 최종처분장에 부하를 가하게 된다. 하나의 사업장이 복수의 환경매체에 가하는 부하를 전체적으로 파악해야 한다는 시점, 환경부하의 연쇄를 전체적으로 파악해서 대응해야 한다는 시점, 부문별이 아니라 횡단적으로 환경부하를 통제해야 한다고 하는 시점은 환경법정책을 더욱 세련된 것으로 만들기 위해 중요하다고 생각된다.

II. 실무적·이론적 관심이 부족한 이유

그런데, 매우 흥미로운 사실이 있다. 즉, 일본에서는 통합적 환경보호라고 하는 개념은 실무적으로도 이론적으로도 그다지 관심을 끌지 못하고 있으며, 연구자가 소개하고 있을 뿐이라는 점이다. 통합적 환경보호는 일본 환경법의 법정책에 영향을 줄 수 있는 개념으로서는 취급되지 않으며, 그 구체적 활용방책을 논의하는 환경법 체계서도 없다.²⁾ 오염자부담원칙(Polluter Pays Principle)이나

2) 大塚直, 環境法[第2版], 有斐閣, 2006年, 275~276頁, 倉阪秀史, 環境政策論, 信山社出版, 2004年, 111~113頁는 기본적으로 외국법의 소개로서 통합적 환경보호를 언급하고

사전예방적 어프로치(Precautionary Approach) 등과는 대조적이다. 대체 왜 그러한가.

어디까지나 가설에 불과하나, 나는 통합적 환경보호의 발상에 근거한 규제나 제도는 실제로는 어느 정도 일본 환경법에 도입되어 있다는 것, 그리고 현장의 행정에 상당한 재량을 부여하게 되는 통합적 규제는 개별 사업소 별로 규제내용을 확정하는 것이 아닌 일본 환경법의 기본적 구조에 친화적이지 않았다는 것을 들 수 있지 않을까라고 생각하고 있다.

더욱이 통합적 환경보호의 발상은 이해할 수 있지만, 개별 배출사업장에 대해 어떠한 근거로 어떠한 배출기준을 적용할 것인가에 대한 소개가 충분히 이루어지지 않고 있다는 점도, 특히 실무적 관심을 끌지 못하게 하는 이유일 것이다. 즉, 통합적 환경보호의 관념 아래에서 대기에 배출되는 환경부하와 수역에 배출되는 환경부하를 어떻게 「통합적」으로 파악하여 구체적인 배출기준을 설정할지, 이행의 행정감시(모니터링)를 어떻게 할지, 위반을 어떻게 인정할지, 통합함으로써 위반에 대한 파악이 곤란하게 되어 오히려 환경이 악화되지는 않을까 등, 하나의 환경매체별로 설정되어 있는 기존의 규제법을 어떻게 변경할 것인가에 관한 정보는 제공되어 있지 않다. 통합함으로써 종래의 개별 환경매체에 관한 배출기준이 완화된다고 한다면, 그것을 보충하고도 남는 효과가 설득적으로 제시되지 않는 한, 실무가로서는 찬성하기 어려울 것이다.

나 자신은 영국 환경법이나 독일 환경법의 연구자가 아니기 때문에, 이런 국가의 상황을 세세하게 원전을 보면서 검토하지 못하고, 소개논문을 통해 이차적으로 이해하고 있을 뿐임을 밝혀 둔다. 본 심포지움에서의 논의로 이러한 의문점이 해명되고, 통합적 환경보호가 유용한 환경법정책의 관념이라고 하는 것을 이해할 수 있게 되기를 바란다.

본고는 이상과 같은 이해에 따른 것이 되는데, 앞서 언급한 바와 같이 「통합」이라고 하는 발상 그 자체는 환경법을 보다 합리적인 방향으로 개혁하기 위해, 중

있다. 「통합」개념을 고려한 체계서로서는 현재로는 松村弓彦ほか, 로스쿨環境法, 成文堂, 2006年, 27~30頁가 있다.

요한 시사를 주고 있는 것으로 생각된다. 그래서 이하에서는 일본의 실정 환경법 속에서, 「통합적」 요소를 가진다고 생각되는 제도를 다루면서 약간의 검토를 하고, 환경법정책의 장래를 전망하고자 한다.³⁾

Ⅲ. 환경기본계획의 인식

1. 환경법정책의 방향성으로서의 「통합」

일본 환경법에서는 「통합(Integration)」이라고 하는 용어가 영국 환경법이나 독일 환경법이 의미하는 것과 같은 내용으로 사용되고 있지 않다고 하는 점을 우선 지적할 수 있을 것이다. 유럽에서는 대기, 물, 토양이라고 하는 환경 매체에 개별적으로 대응하는 것이 아니라 이를 전체적으로 파악해서 대책을 강구하는 것을 가리켜서 「통합」이라고 하는 용어를 사용하지만, 일본에서는 이보다 포괄적인 접근방식을 가리키는 단어로써 사용하고 있다. 그 전형적인 예는 국가의 환경기본계획에서 나타난다.

환경기본법 제15조에 따라 책정된 국가의 환경기본계획은 환경보전에 관한 정부시책이 통합적이며 계획적으로 추진되기 위한 지침으로서 기능하도록 기대되고 있다.⁴⁾ 1994년에 제1차 계획이 수립된 후, 5년 마다 수정되어 현재로는 2006년에 제3차 계획이 수립되어 있다. 환경기본계획 중에서 「통합」이라고 하는 용어는 일관해서 환경정책의 방향을 제시하는 것으로 사용되고 있다.

환경정책이라고 하더라도 공공정책의 한 부분인 이상, 환경에 관한 것만을 고려하여 추진할 수는 없다. 그래서 환경기본계획에서는 「환경문제와 사회경제활동 전체와의 깊은 관련성을 고려하여 경제적 측면, 사회적 측면, 환경적 측면이라고

3) 통합적 환경보호의 관점에서 일본 환경법을 정리 한 것으로서는, 川合·前註(1), 「(3完)論文도 참조.

4) 環境省總合環境政策局總務課(編著), 環境基本法の解説[改訂版], ぎょうせい, 2002年(이하, 基本法解説이라 한다.) 186頁 이하 참조.

하는 사회경제활동의 각 측면을 통합적으로 파악하는」 것이 필요하다고 하고, 이러한 어프로치가 「통합적 어프로치」로서 정리되고 있다. 영국 환경법이나 독일 환경법과 비교하자면, 보다 추상적 차원에서 「통합」을 이해하고 있다고 할 수 있다. 한편, 환경기본계획에서는 통합적 어프로치를 채용하는 구체적인 시책은 거의 기술되고 있지 않다. 겨우, 환경영향평가가 「개발행위에 대한 환경배려의 통합」으로서 예시되고 있을 뿐이다.

2. 환경매체에 대한 「횡단적」 대응

「통합」이라고 하는 말은 사용하지 않지만, 「통합적 환경보호」의 개념과 가까운 인식은 환경기본계획 가운데 발견할 수 있다. 즉, 일반적인 인식으로서, 「환경은 대기, 물, 토양 및 생물 간에 물질이 순환되고, 생태계가 미묘한 균형을 유지함으로써 성립하는 것이며, 이런 요소는 상호 밀접한 관계를 가지고 영향을 미치고 있다. 또 인간활동은 이러한 환경요소에 다면적으로 영향을 미치고 있다. 이러한 점을 고려하자면, ...항시, 대기, 물, 토양과 같은 매체를 횡단하여 문제를 파악하는 관점이나 환경부하의 원인이 되고 있는 인간활동의 관점을 충분히 염두에 둘 필요가 있다.」고 한다. 그러나 이 인식을 반영한 구체적 시책에 대해서는 언급되고 있지 않다. 환경기본계획에 관한 사무를 담당하는 것은 환경성 종합환경정책국 환경계획과이지만, 문의를 해 본 결과 구체적인 예를 제시하지 못하고 있다. 즉, 아직 이념적 차원에 머물러 있다고 할 수 있다.

IV. 현행 법제도에서 발견되는 몇 가지 「통합적」 요소

1. 통합적 환경보호 후진국?

일본 환경법의 실체적 규제시스템은 기본적으로 영국 환경법이나 독일 환경법 아래에서의 통합적 환경보호의 관념이 문제시했던 상황에 처해 있는 것으로 생각

된다. 즉, 개별 환경 매체에 대응하는 규제를 하는 방식을 채용하고 있다. 이 방식은 대기오염방지법이나 수질오염방지법과 같은 기본적인 환경오염방지법에 공통되어 있다. 또 배기정화나 배수정화를 추진한 결과, 산업폐기물량이 증가하는 것을 문제시하는 발상도 없다. 그런 의미에서는 일본은 「통합적 환경보호 후진국」이라고 할 수 있을 것이다.⁵⁾ 그렇지만, 경제활동의 환경영향을 개별의 환경매체에 한 착안해서 대응하는 것 이외의 것도 포함해서 「통합적」이라고 할 수 있다면, 일본 환경법에도 그러한 특징을 가진 제도를 발견할 수는 있다.

2. 보호법익으로서의 「생활환경」

(1) 환경오염방지법

형식적으로 보자면, 일본 환경법에서 통합적 환경보호의 발상이 활용되고 있는 것은 「생활환경」이라고 하는 보호법익이 아닐까라고 생각한다. 「생활환경」에 대해서는 상식적 의미에서 이해할 수 있기 때문에 법률에서도 특별한 정의가 내려지고 있지 않지만,⁶⁾ 그 보호는 환경정책의 기본의 하나로서 위치지워지고 있는 것으로 생각된다. 예를 들면, 환경기본법 제16조에 근거한 환경기준은 「대기오염, 수질오염, 토양오염, 소음」에 대해 설정되지만, 그것은 「인간의 건강을 보호하고, 생활환경을 보전하는데 있어서 유지되는 것이 바람직한」 것이다.

실제로는 「생활환경」에 착안한 환경기준은 수질에 대해서만 설정되어 있다. 해역에 대해서는 수질의 정도에 따라, A~C의 세 가지 유형으로 구분되고 있다. A

5) 松村弓彦, 統合的環境管理, 法律のひろば, 53卷2号(2000年) 46頁·48頁는 일본에 관해, 「법제도로써 환경매체 통합적인 배출량저감을 의무지우는 발상을 결여하고 있다」고 지적하고 있다.

6) 環境基本法 제2조 제3항은 「公害」를 정의하면서 「생활환경」에 대해서도 언급하고 있는데, 「사람의 생활과 밀접한 관계가 있는 재산 및 사람의 생활과 밀접한 관계가 있는 동식물 및 그 생육환경을 포함한다」고 규정하고 있다. 상식적 의미 이외에 이러한 것도 포함된다고 하는 주의적 규정이지만, 개념의 외연에 대해서는 명확성을 결여하고 있는 상황에 있다. 基本法解説, 139~140頁, 北村喜宣, 人間生活密接關係性: 「生活環境」という概念, 産業と環境, 36卷6月号(近刊) 참조.

유형의 이용목적로서는 「수산1급」을 들 수 있는데, 이는 「도미, 방어, 미역 등의 수산생물용……」으로 되어 있다. 또 「자연환경보전」도 이용목적으로 되어 있는데, 이는 「자연탐승 등의 환경보전」이라 되어 있다. 단순히 「수질」만이 아니라, 그것과 자연보호나 수산업과의 관계가 수질환경기준의 설정에 있어 고려사항이 되고 있다. 해역에 대한 배수행위는 수질오탁방지법이 규제하고 있다. 그 목적은 「공공용수역 및 지하수의 수질오탁…의 방지를 도모함으로써 국민의 건강을 보호함과 동시에 생활환경을 보전」하는 것이다(제1조). 동법은 생활환경과 관련되는 피해를 발생할 우려가 있는 정도의 폐액을 배출하는 사업장을 첫 번째 대상으로 하고 있다(제2조 제2항 제2호). 따라서 준수해야 하는 배수기준의 하나는, 배출되는 수역의 생활환경을 보전하는 것을 목적으로 설정되게 된다(제3조, 제12조). 사업장이 집중되어 있어서 배수기준의 준수만으로는 수질환경기준을 확보할 수 없는 경우에는 총량규제제도가 도입되어, 개별의 사업장에 대해 배수기준에 뿐만 아니라 총량규제기준의 준수가 의무지워지게 된다(제4조의2 내지 제4조의4, 제12조의2). 수질오탁방지법은 물이라고 하는 환경 매체에 대한 환경부하물질의 배출을 통제한다는 점에서는 통합적 환경보호의 발상이라고는 할 수 없지만, 배출되는 곳의 수질을 보전하는 것만이 아니라, 그 수역에 관한 다양한 용도에 대해서도 배려하는 규제시스템이 되고 있는 점에서 「통합」의 요소를 약간 실현하고 있다고 할 수 있다.

(2) 폐기물법

「폐기물의 처리 및 청소에 관한 법률」(폐기물처리법)의 목적은 「생활환경의 보전 및 공중위생의 향상」이다(제1조). 동법은 폐기물처리시설에 있어서 폐기물을 적정처리함으로써 기인하는 환경오염을 규제하는 것이다.

폐기물처리법에서 통합적 환경보호의 발상은 산업폐기물의 최종처분장이나 소각시설의 설치허가절차에서 발견될 수 있다. 허가신청에 있어서 사업자는 「생활환경영향조사」를 해야 한다(제15조 제3항). 이 조사는 시설의 조업으로 대기, 물, 소음, 진동에 관해 어떤 영향이 있는지를 예측하는 것이다. 허가권자는 그런

점을 종합적으로 배려하여, 당해 신청이 「주변지역의 생활환경의 보전……에 대해 적정한 배려가 있었는지」(제15조의2 제1항 제2호) 판단하게 된다. 환경부하를 받게 되는 생활환경에 착안해서 규제를 하는 점에서 일종의 통합성은 가지고 있다고 할 수 있다. 예를 들면, 최근, 산업폐기물최종처분장의 허가신청이 불허가된 사안에서, 행정청(본건에서는 이와키市 시장)은 「멸종의 우려가 있는 야생동식물종의 보존에 관한 법률」(絶滅のおそれのある野生動植物種の保存に関する法律)에서 국내희소야생동식물종으로 지정되어 있는 독수리에 대한 영향에 대해 완화조치가 충분하지 않다는 점을 이유로 불허가처분을 하고 있다.

(3) 다이옥신류대책특별조치법

1999년에 제정된 다이옥신류대책특별조치법(ダイオキシン類対策特別措置法)은 다이옥신류에 착안해서, 일정한 시설로부터 대기, 물, 토양에 대한 배출행위를 통제하는 법률이다. 본법에서는 다이옥신류에 의한 대기, 물, 토양의 오염에 관해, 각각 환경기준이 설정된다. 규제를 받는 특정시설은 배출 가스와 배수에 대해 환경성령이 정하는 배출기준을 준수해야 한다(제8조, 제20조). 다이옥신류에 착안하여 다른 환경매체에 대한 배출을 규제하는 점에서 일정 정도의 「통합성」이 실현되고 있다고 할 수 있다.

본법에서는 시책의 기본이 되어야 하는 기준으로서 「일일섭취한계농도」(TDI)라고 하는 개념을 설정하여, 이를 4pg-TEQ로 하고 있다(제4조, 시행령 제2조). 이 수치는 다이옥신류를 인간이 일생 동안 계속적으로 섭취하더라도 건강에 영향을 미칠 우려가 없는 1일 당 섭취량이라고 한다. 이는 어떤 환경매체로부터 섭취하는지를 묻지 않기 때문에 통합적 환경보호의 발상을 취한 것이라고 하는 평가가 있다.⁷⁾ 그렇지만 TDI는 다이옥신류대책특별조치법 아래에서의 구체적인 시책에 반영하는 것은 아니다. 대기에 관한 다이옥신류의 환경기준이라면, 그 확보가 곤란한 경우에는 총량규제제도의 도입으로 연결되지만(제10조), TDI에 대해

7) 大塚, 前註(2), 347頁 참조.

서는 그러한 구체적인 효과는 없다. 그런 의미에서 통합적 환경보호의 발상은 보이기는 하지만, 제도적으로 관철되고 있다고는 할 수 없다. 이를 가지고 통합적 환경보호라고 하는 것은 약간 과대평가일 것이다. 다이옥신류 규제를 통합적 관점에서 평가하자면, 대기중에 방출된 다이옥신류가 토양에 침투되어 축적한다고 하는 물질순환을 고려해서 토양오염대책을 강구하는 점을 들 수 있을 것이다.⁸⁾

3. 환경영향평가제도

1997년에 제정된 환경영향평가법은 통합적 환경보호의 관념에 따른 법률이라고 평가되고 있다.⁹⁾ 「행정과정의 통합」이라고 정리할 수 있을까. 「환경매체의 통합」, 「분야의 통합」이라고 하는 면도 있다. 동법 아래에서는 개별 환경매체가 아니라, 사업실시가 「환경에 미치는 영향」(제2조)을 전체적으로 파악하여, 사업자에 따라 가능한 한도의 환경부하 저감행위가 이루어지도록 일정한 절차의 이행(환경영향평가)을 의무지우고 있다.

환경영향평가법은 기본적으로 절차법이다. 그런데, 동법은 「횡단조항」(제33조)이라고 하는 규정을 통해, 사업을 허가하는 법률에 연계시키고, 이러한 법률의 허가요건을 추가하는 기능을 가지고 있다. 이런 점에서 실체법적인 성격을 가지고 있기도 하다. 예를 들면, 비행장 설치허가의 근거인 항공법 제39조에는 환경배려를 요구하는 요건을 규정하고 있지 않지만, 환경영향평가의 결과, 「환경에 영향있음」이라고 하는 평가가 내려진 경우에는 이를 이유로 신청을 불허할 수 있는 재량이 창출된다. 실제로는 「환경에 영향있음」과 같은 결과가 나오는 경우가 없지만, 환경배려가 충분하게는 이루어지지 않는 개별 사업법에 대해, 후발적이기는 하지만, 환경배려를 법적으로 명확하게 된 이 제도에 대해서는 일반적으로 높은 평가가 내려지고 있다.

일본의 모든 시도부현과 주요 정령지정도시는 환경영향평가법과 유사한 형태로 환경영향평가조례를 제정하고 있다. 이 측면에서는 통합적 환경보호는 지자체

8) 松村ほか, 前註(2), 28頁 참조.

9) 倉阪, 前註(2), 113頁 참조.

차원에까지 침투되어 있다고 할 수 있다. 그렇지만, 환경영향평가조례에 있어서, 법률에 있는 것과 같은 횡단조항을 설치할 수 있는가에 관해서는 해석상 견해가 갈리고 있다.¹⁰⁾

4. 조리법으로서의 환경배려의무

환경영향평가제도는 실정법을 통해 개별 허가를 하는 경우에 전체적인 환경배려를 의무지우는 구조였다. 이를 가능하게 한 것은 「횡단조항」이었다.

그런데, 환경에 큰 영향을 미치는 행정결정을 할 때에는 개별법에 있어서의 명문규정이 없더라도 환경배려를 요구할 수 있다는 논의가 있다.¹¹⁾ 이 논의는 「국가는 환경에 영향을 미친다고 인정되는 시책을 수립하고, 실시함에 있어서는 환경의 보전에 대해 배려를 해야 한다」고 규정하는 환경기본법 제19조, 나아가서는 환경권을 실현하기 위한 국가의 환경배려의무에 근거를 구하고 있다. 이러한 논의에 대해서는 환경기본법에 개별 구체적인 법적 효과를 인정할 수 없다는 점, 환경권을 이해하는 방식에 대해서는 다양한 학설이 있어서 확정되고 있지 않다는 점 등을 이유로 하는 반대설도 유력하다.

이점에서 주목할 수 있는 것은 小田急線連續高架事業認定取消訴訟最高裁判決(最1小判2006年11月2日判例時報1953号3頁)이다. 본건의 쟁점의 하나는 사업인정처분의 전제가 된 도시계획결정의 적법성이었지만, 최고재판소는 당해 결정처분의 근거법규인 도시계획법 제13조에는 구체적 규정이 없음에도 불구하고, 당해 사업에 관해 실시된 동경도환경영향평가조례에 따른 환경영향평가의 평가서에 대해 적절한 배려를 할 것을 행정청(본건에서는 동경도지사)의 의무로 이해했다. 명문규정 속에는 이러한 배려를 근거지우는 구체적인 규정을 발견하기는 힘들다. 이 최고재판소 판결에는 조리법으로서의 통합적 환경배려의무를 발견할 수 있다.¹²⁾

10) 北村喜宣, 自治体環境行政法[第4版], 第一法規, 2006年, 163頁, 170頁 참조.

11) 大塚, 前註(2) 58頁, 201~202頁, 北村喜宣, 環境基本法: 制定の意義と今後の課題, 法學教室, 161号(1994年) 47頁 이하, 52頁, 畠山武道, 自然保護法講義[第2版], 北海道大學圖書刊行會, 2004年, 30頁 참조.

5. 개발법·사업법에 규정되어 있는 환경배려조항

개발법·사업법 가운데에는 환경배려를 요구하는 규정을 가지고 있는 것이 있다. 각각의 법률의 규제대상행위에 대해, 환경보전의 관점에서 검토하는 점에 있어서, 「분야의 통합」, 「구상의 통합」적 요소를 가진다고 할 수 있다.

앞서 살핀 도시계획법 제13조는 도시계획결정에 있어서 계획구역에 공해방지 계획(환경기본법 제17조)이 규정되어 있을 때에는 이에 적합할 것을 요구하고 있다. 공유수면매립법 제4조 제1항 제2호에는 환경보전에 충분히 배려하고 있을 것을 허가요건으로 하고 있다. 하천법은 1997년의 개정으로 목적규정에 「하천환경의 정비와 보전이 이루어지도록 이를 종합적으로 관리」하는 것이 추가되었다(제1조). 목적규정이나 기본지침에 「환경」을 포함하는 대응이 있었던 것으로서 그 밖에, 1999년의 해안법 개정(제1조), 1999년의 식료·농업·농촌기본법 제정(제3조), 2001년의 산림·임업기본법 개정(제2조), 2001년의 수산기본법 제정(제2조 제1항)이 있다. 이런 현상은 「법률의 환경법화」라고 불린다.¹³⁾ 온천법의 2007년 개정에서는 온천용출을 위한 토지굴착허가에 있어서, 부관으로서 「공익상 필요한 조건」을 붙일 수 있다고 되는데, 이에 자연환경보전도 포함된다 고 한다.

이는 분명히 「통합적」 배려를 한 것이라고 할 수 있을 것이다. 그렇지만, 단순히 문언을 추가한 것만으로는 행정의 의사결정에 영향을 미칠 수 없고, 그 아래에서 어떠한 구체적 지침이나 내규가 수립·실시되는지 중요하다. 이러한 환경배려조항의 효과에 대해서는 전체적인 실증연구는 없지만, 충분한 것이라고는 할 수 없다고 하는 평가가 많은 것으로 생각된다.¹⁴⁾

12) 北村喜宣, 環境條理法の誕生? : 都市計畫決定と環境アセス條例, 産業と環境, 36卷7号(近刊) 참조.

13) 及川敬貴, 自然環境保護關連法の10年と今後, エコケミストリー研究會(編), 『日本の環境管理制度の10年と今後』, 環境コミュニケーションズ, 2006年, 12頁 이하16頁 참조.

14) 畠山, 前註(11), 174頁 이하 참조.

6. 통합적 제품관리와 확대생산자책임

OECD에 있어서의 논의에 영향을 받아, 일본에서도 확대생산자책임(Extended Producer Responsibility, EPR)이 법정책에 도입되어 실정법화되고 있다. 일본에서 EPR은 「생산자에게 제품의 소비후의 환경영향에 관한 시그널을 부여하여, 소비후의 환경영향에 수반되는 외부성을 내부화하기 위한 수단」이며, 「일반 폐기물의 처리책임을 부담하는 시정촌의 책임을 생산자에게 전환하는 것, 제품의 설계에 환경보전상의 고려를 포함하도록 생산자에게 인센티브를 부여하는 것」이라고 소개되고 있다.¹⁵⁾ 이러한 관념은 통합적 환경보호론의 하나라고 할 수 있다.

1993년에 제정된 환경기본법은 사업자의 책무로서, 환경보전상의 지장을 방지하기 위해, 사업활동에 관련되는 제품 등이 사용·폐기될 때에 환경부하를 저감하는 조치를 강구하도록 노력할 것을 규정했다(제8조). 2000년에는 순환형사회형성추진기본법이 제정되어, 보다 구체적인 형태로 EPR이 규정되었다(제11조). 또 순환형사회형성추진기본법은 폐기물의 발생억제, 순환적 이용, 적정처분을 통해 환경부하가 저감되는 사회를 구축하는 것을 정책목표로 하고 있지만(제2조 제1항), 이는 「분야의 통합」을 표현한 것이라고 할 수 있다.

이는 기본법이고, 법정책의 방향을 제시한 것에 불과하다. 이에 따라 다수의 분야에서 개별 재활용법이 제정되고 있다. 즉, 「용기포장에 관한 분별수집 및 재생품화의 촉진 등에 관한 법률」(1995년), 「특정가정용기기재생품화법」(1998년), 「건설공사에 관련된 자재의 자원화 등에 관한 법률」(2000년), 「식품순환자원의 재생이용 등의 촉진에 관한 법률」(2000년), 「폐기자동차의 재자원화 등에 관한 법률」(2002년)이 그러하다.

제품에 관해서는 통합적 제품관리라고 하는 견해도 있다. 폐기라고 하는 최종 단계만이 아니라 재료·에너지 소비의 최소화, 제조·유통공정에 있어서의 환경부하의 최소화를 지향하여, 원료채굴, 원재료관리, 제품설계, 제조과정, 유통과정, 폐기물처리에 있어서의 환경배려를 의무지운다는 생각인데, 그 근거는 앞서

15) 倉阪, 前註(2), 122頁 참조.

살핀 환경기본법 제8조나 순환형사회형성추진법 제11조에서 구할 수 있다. 그렇지만 개별법에 있어서의 구체화는 늦어지고 있는 상황이다.¹⁶⁾

7. PRTR

환경오염물질배출이동등록제도(Pollutant Release and Transfer Register, PRTR)는 1999년 제정된 「특정화학물질의 환경에 대한 배출량의 파악 등 및 관리의 개선촉진에 관한 법률」(PRTR법)에 의해 도입되었다. OECD의 권고를 받아 제정된 PRTR법은 사람의 건강을 해칠 우려가 있거나, 동식물의 생식·생육에 지장을 초래할 우려가 있는 등의 화학물질이 환경에 배출되는 것을 정보적 수법과 자주적 수법을 통해서 억제하는 것이다. PRTR법은 화학물질이 사람의 건강이나 생태계에 가하는 영향에 착안하여, 대기, 수역, 토양의 여하를 막론하고, 이를 사업소 밖으로 배출하는 행위를 포괄적으로 파악하고 있다. 이 점에서 통합적 환경보호의 관념이 적용된 제도라고 할 수 있다.¹⁷⁾

이것이 가능하게 된 것은 첫째로 PRTR법이 구체적인 화학물질에 주목했기 때문이다. 같은 물질이라면, 그것이 대기에 배출되든지 수역에 배출되든지 전체로서의 양을 포착할 수 있다. 대기오염방지법에서 황산화물(SO_x)과 수질오탁방지법에서의 화학적 산소요구량(COD)과 같은 다른 규제대상을 통합하고자 하는 것은 아니다. 둘째로, 화학물질의 대기로의 배출이나 수역으로의 배출이 개별적으로 실제적 규제를 받고 있는 것은 아니라는 것이다. 가령, 그러한 상황에 있다고 한다면, 대기로의 배출을 삭감하는 대신에 수역으로의 배출을 증대시킨다고 하는 것이 문제가 되고, 그렇다면 수질악화의 관점에서는 반대될 것이다. 규제가 아니라 정보제공의 의무를 가하기 때문에 환경으로의 부하를 포괄적으로 파악할 수 있었던 것이다.

16) 松村ほか, 前註(2) 30頁, 541~542頁 참조.

17) 大塚, 前註(2) 276頁, 351頁 참조.

V. 지자체의 대응

1. 환경보전조례에 있어서의 규제

일본에서 대기, 물, 소음 등의 환경 매체에 관한 규제는 대기오염방지법, 수질오탁방지법, 소음규제법 등의 개별 환경법에 의해 실시되고 있다. 이는 국가 차원의 법률이다. 이러한 법률에 의해 규제를 받는 사업장에 대한 구체적 규제는 지자체(도도부현, 정령시)가 담당하고 있는데, 지자체는 법률과는 달리 조례를 제정해서 규제하고 있는 경우가 있다. 조례에서는 환경매체 마다의 법규제가 아니라, 사업장의 조업에 대해 「포괄적 허가」를 부여하는 구조가 제도화되어 있다.

예를 들면, 「카와사키시 공해방지 등 생활환경의 보전에 관한 조례」(川崎市公害防止等生活環境の保全に関する條例, 1999년 제정)는 지정사업소를 허가제로 하고 있다(제17조). 허가기준으로서는 시가 독자적으로, 대기에 관한 기준(황산화물, 분진 등), 악취에 관한 기준, 수질에 관한 기준(카드뮴, COD 등), 소음에 관한 기준을 설정해서 이에 적합하지 않을 때에는 허가를 하지 않는 것으로 하고 있다(제18조). 형식적으로 보자면, 일종의 「통합」이 이루어지고 있다고 할 수 있다. 그러나 기준 상호간에는 특단의 관계는 없고, 종적인 규제로 되어 있다. 허가는 하나이지만 실질적으로는 개별 환경매체 마다의 규제를 묶은 규제가 되고 있는 점에서 통합적 환경보호의 발상과는 다르다. 동경도의 「도민의 건강과 안전을 확보하는 환경에 관한 조례」(都民の健康と安全を確保する環境に関する條例, 2000년 제정) 제81조가 규정하는 공장인가제도 동일한 구조이다.¹⁸⁾

18) 이런 조례대상의 사업장은 대기오염방지법이나 수질오탁방지법 등의 법률의 규제대상으로도 되어 있다. 따라서 신규설치 시에는 두 가지의 신청이 필요하다. 조례에 의한 규제기준이 보다 엄격하기 때문에 심사를 하는 지자체는 실질적으로는 조례에 근거한 기준만을 보고 있는 것 같다. 이중행정이라고 하는 비판을 받는 운용이지만, 이는 지자체가 국가에 앞서 공해대책을 실시했었다고 하는 역사적 이유에 기인한다.

2. 법률을 실시함에 있어서의 「통합」적 배려

행정청이 처분을 함에 있어 환경을 배려하도록 하는 규정을 명문으로 개별법에 두고 있는 경우는 많지 않다. 역사적으로는 개발지향의 사회정책이 추진되었기 때문에, 환경보호를 「부정」하는 것은 아니라고 하더라도, 환경보호를 한 경우의 경제적 영향을 생각하여 적극적으로는 규정하고 싶지 않았다고 하는 점이 그 이유이다. 물론 보다 근본적으로는 그러한 법률의 제정시에 있어, 환경보전의 중요성이 지금과 같은 인식되지 않았다고 하는 이유가 있다. 법률소관 관청이 경제관청이나 사업관청이었다는 점도 이유가 될 것이다.

2000년에 단행된 지방분권개혁의 결과, 지자체가 법률을 실시하는 경우, 그 사무는 종래와 같이 「국가사무」(=기관위임사무)가 아니라, 「지자체의 사무」가 되었다. 이로써 지자체는 중앙정부로부터 독립하여 당해 법률을 해석할 수 있게 되었다.¹⁹⁾ 환경보전을 중시하는 지자체라면 지사나 시장의 지휘 하에서 법률해석을 통해 그러한 취지를 파악해서, 개별처분에 있어 「통합」적 배려를 실시하는 것도 가능하게 된다. 혹은 추상적으로만 규정되어 있는 환경배려조항에 대해, 조례를 제정함으로써 구체적 내용을 부여할 수도 있게 되었다.

하나의 예로, 카나가와현 토지이용조정조례(神奈川県土地利用調整條例, 1996년 제정)를 들 수 있다. 이 조례는 개별 법률의 대상이 되는 토지이용행위에 관해, 현 전체의 토지이용의 적절성이라고 하는 관점에서 심사한다. 개별 법률에 따른 신청은 이 조례의 절차를 거친 후에 이루어지는데, 이 절차에서 조례의 심사결과가 법정 허가효건의 내용의 일부를 이루게 된다. 예를 들면, 산림법에 근거한 임지개발허가(제10조의2)의 기준으로서 「해당 개발행위를 하는 산림이 현재 가지고 있는 환경의 보전기능에서 보아, 해당 개발행위로써 해당 산림의 주변지역 환경을 현저히 악화시킬 우려가 있을 것」(제2항 제3항)이 있다. 카나가와현은 이 허가에 관한 심시기준(행정절차법 제5조)을 책정하고, 그 기준에서 「개발행위의 계획이 카나가와현 토지이용조정조례……[에서 의무지위지는]……협의를 거

19) 그 의의나 조례제정권에 대한 영향에 대해서는 北村喜宣, 分権改革と條例, 弘文堂, 2004년 참조.

치지 않거나 동 조례 제5조 제1항의 심사결과통지서에서 부적당하다고 인정될 때는 이에 배려한다.»고 규정하고 있다. 카나가와현의 자주적인 법률해석으로 법률의 환경배려조항을 보다 구체화하고 있다.

VI. 일본환경법에 있어서의 「통합적 환경보호」의 금후

「통합」을 「종적인 대응의 개혁」이라고 하는 관점에서 이해한다면, 보다 광범한 함의를 가지는 점에서, 서두에서 살핀 폴크만의 정리가 금후 일본 환경법의 발전에는 유용할 것으로 생각된다. 어떤 전개 가능성이 있을 것인가.

첫째로, PRTR법은 환경매체의 여하를 불문하고, 화학물질의 배출에 관한 정보의 제출의무라고 하는 절차적 규제를 하고 있는데, 이것이 가능하게 된 것은 대기오염방지법이나 수질오염방지법은 역사적 경위도 있고, 「공통의 물질」에 착안했기 때문이다. 대기오염방지법이나 수질오염방지법은 역사적 경위도 있고, 「공통의 물질」에 대해 규제하는 것은 아니며, 규제기준이 「일체화」되지 않았다. 여기서 「통합」을 생각하는 때에 가장 큰 지장이 있는 것으로 생각된다. 나로서는 그것이 기술적으로 가능한지, 그렇게 함으로써 규제에서 벗어나는 것이 발생하지 않을지는 알 수 없지만, 통합적 환경보호가 진실로 합리적인 수법이라고 한다면, 규제대상물질을 공통으로 하는 것과 같은 지표화가 필요하게 될 것이다. 그것이 효율적이기도 하다면, 규제개혁의 흐름 속에 위치시킬 수도 있다.

둘째로, 종적으로 제도화되고 있는 법률에 환경배려라고 하는 횡단적 가치를 주입하기 위해서는 「행정과정의 통합」을 보다 한층 추진할 필요가 있다. 이러한 제도는 전국 일률적으로 실현되어야 할 것이기 때문에, 기본적으로는 개별법의 개정이 요구된다. 중앙성청의 권한 싸움의 관계로 그것이 곤란하다면, 차선책으로 법률의 실시를 담당하는 지자체가 법률해석을 함으로써 이를 실현하게 된다.

셋째로, 「주체의 통합」의 제도화이다. 일본 환경법의 특징 중 하나로서, 실시 과정을 행정이 독점하고 있는 경우가 있다. 대부분의 법률이 중앙 관료의 기안에

의한 내각제출법률안이기에 때문에, 「자신들이 생각하는 대로 법률을 설계·실시한다」는 것이 당연시되고 있다. 적절하게 행정재량이 행사된다고 하는 근거없는 전제가 있었기 때문에, 법제도의 운영자로서 지역주민이나 환경 NPO가 상정되는 경우가 없었다. 최근에는 소유권 등의 권원을 가진 주민에게 한정되고는 있지만, 도시계획법 아래에서의 도시계획제한제도(제21조의2)나 경관법 아래에서의 경관계획제한제도(제11조)가 법제화되고 있다. 공공성의 발견은 행정만이 담당하는 것이 아니라, 「공사협동」을 통해서 이루어진다고 하는 인식이 최근에는 강해지고 있다. 「환경보호」라고 하는 공익과 「개개의 시민」이라고 하는 입장을 어떻게 정리할 것인가라고 하는 이론적 과제를 극복할 필요는 있지만, 소비생활용품제품안전법 제52조가 규정하는 것과 같이, 「모든 사람」에 대해 행정에 조치청구권을 인정하는 것과 같은 일반적 환경절차법을 제정할 필요가 있을 것이다. 조례 중에는 예를 들면, 「카나가와현 폐기물의 부적정처리의 방지 등에 관한 조례, 2006년 제정」(神奈川県廢棄物の不適正處理の防止等に關する條例) 제13조와 같이 선구적으로 제도화하고 있는 것도 있다.

「통합적 환경보호」라고 하는 발상은 환경법정책을 보다 합리적으로 하기 위해, 매우 시사적이다. 유럽에서의 논의는 많은 참고가 되지만, 일본의 법제도를 충분히 인식하고 나서 비교법적 연구를 하는 것이 중요하다. 한국에서도 영국 환경법이나 독일법의 영향을 받은 논의가 있을 것이다. 한국 환경법으로부터도 구체적인 사례를 배우면서, 일본 환경법의 논의를 해 나가는 것도 마찬가지로 중요하다.