

국민의 건강권 보호를 위한 미세먼지에 대한 법적 고찰*

강 현 호**

차 례

- I. 서 설
- II. 국민의 건강권의 헌법적 근거
- III. 미세먼지의 발생원인과 그 위험성
- IV. 미세먼지에 대한 법적 대응
- V. 미세먼지에 대한 행정의 개입청구
- VI. 결 론

[국문초록]

미세먼지는 먼지의 일종으로 볼 수 있으며, 먼지에 대해서는 대기 중에 떠다니거나 흩날려 내려오는 입자상물질을 말한다고 하므로, 미세먼지는 지극히 작은 먼지라고 할 수 있다. 미세먼지는 침묵의 살인자라는 명칭과 함께 그 위험성이 보도되고 있으며, 여러 연구에 의하여 암을 유발한다든가 수명을 단축시키는 해악을 끼치는 것이 증명되고 있다. 이러한 미세먼지는 우리 헌법이 보호하고 있는 국민의 건강권을 심대하게 침해하고 있으므로, 법적인 대응이 요청된다.

아직까지는 미세먼지에 대한 법적인 고찰이 제대로 이루어지지 아니하였는바, 본고에서는 미세먼지의 법적 성질로서 대기환경보전법상의 유해물질로 규명하게 되었으며, 따라서 미세먼지에 대해서는 민사법제나 공물법제의 차원보다는 우선적으로 환경법제로서 대응방안을 모색하여야 한다고 보았다. 미세먼지에 대한 환경법의 대응을 위해서는 환경법의 기본원칙으로서 사전배려의 원칙, 원인자 책임의 원칙 그리고 협동의 원칙에 기초하여 미세먼지에 대한 지속적인 법적 대응이 요청된다고 보았다.

* 이 논문은 성균관대학교의 2015학년도 삼성학술연구비에 의하여 연구되었음.

** 성균관대학교 법학전문대학원 교수, 법학박사.

미세먼지에 대한 환경법적 대응에 있어서는 그 속성상 결국 국가의 개입이 중요한 기능을 수행하게 되는데, 미세먼지가 한계수치를 초과하여 피해를 입는 국민이나 주민이 행정에 대해서 개입을 하여 줄 것을 소구할 수 있는가가 법적으로 주요한 쟁점이 될 수 밖에 없다. 이러한 문제에 대해서 우리나라에서는 아직까지 제기된 사안이 없으나 독일에서는 이미 연방행정법원에서 내린 판례가 존재하고 있는바, 이러한 판례에 의하면 미세먼지를 규율하는 법령의 제3자 보호규범성을 긍정하고 있다. 따라서 한계수치를 초과하는 미세먼지로 인하여 건강이나 재산상 손해를 입는 국민이나 주민은 행정청을 상대로 개입을 소구할 수 있다고 보았다. 이 경우에 다만 미세먼지를 예방하기 위한 계획들을 수립하여 달라는 청구는 행정의 재량을 과도하게 제한하므로 인용되지 아니하였으며, 교통의 제한을 수반하는 조치를 취하여 달라는 청구는 인용이 되었다.

우리나라에서는 아직 미세먼지를 규율하는 법령의 제3자 보호규범성 조차 긍정하고 있지 아니한 바, 미세먼지가 가지는 위험성에 비추어 볼 때 관련 법령을 해석함에 있어서 제3자 보호규범성의 인정 여부와 관련하여 보다 전향적인 자세가 요청된다고 사료된다.

I. 서 설

미세먼지에 대해서 우리 법령에서 정의조항의 범주에서 정의를 내리지는 않고 있으나, 환경정책기본법시행령 별표의 환경기준을 정하면서 비교 2.와 3.에서 미세먼지(PM-10)는 입자의 크기가 $10\mu\text{m}$ 이하인 먼지를 말하고, 미세먼지(PM-2.5)는 입자의 크기가 $2.5\mu\text{m}$ 이하인 먼지를 말한다고 제시하고는 있다. ‘먼지’에 대해서는 대기환경보전법 제2조 제6호에서 “먼지”란 대기 중에 떠다니거나 흩날려 내려오는 입자상물질을 말한다고 규정하고 있다. 따라서 미세먼지란 먼지 중에서도 더 미세한 먼지로서 그 입자가 직경 $10\mu\text{m}$ 이하의 대단히 작은 물질을 의미한다고 볼 수 있을 것이다.¹⁾ 문제는 이러한 미세먼지가 대단히 위험하다는 점이다. 미세먼지의 위험성에 대해서는 이미 오래 전부터도 경고가 있었지만 최근에 들어서 더욱 빈번하게 이루어지고 있다. 미세먼지의 위험성에 대한 보도로는 “1급 발암물질, 미세먼지… 어떻게 막을까?”²⁾,

1) <https://ko.wikipedia.org/>.

2) http://www.kormedi.com/news/article/1217969_2892.html.

“1급 발암물질 미세먼지로부터 건강 지키기³⁾”, “침묵의 살인자, 미세먼지⁴⁾” 그리고 미세먼지의 위험성을 상기시키는 저술로는 “은밀한 살인자 초미세먼지” 등이 있다.⁵⁾ 2013년 10월에는 세계보건기구(WHO)가 “대기오염이 폐암을 유발할 수 있다”며 대기오염을 발암물질 요인으로 규정하였는데, 그 근거는 2010년에 세계보건기구와 소속 연구기관인 국제암연구소가 전 세계에서 폐암으로 사망한 22만3000명을 조사했더니 상당수가 대기오염 때문에 암에 걸린 것으로 나타났는데 있다.⁶⁾ 대기를 오염시키는 물질 중의 하나로서 미세먼지를 들 수 있는데, 국제암연구소(IARC)는 미세먼지를 석면, 흡연과 같은 등급의 발암물질로 지정하고 있다. 왜냐하면 특히 초미세먼지에 해당되는 PM-2.5는 폐포 끝까지 이동해 산소와 이산화탄소가 교환되는 순간 모세혈관으로 이동하여 기관지염, 폐렴 같은 호흡기 계통 질환, 협심증, 심근경색증 같은 심혈관 질환을 유발할 가능성이 높기 때문이다.⁷⁾

미세먼지의 위험성에 대처하기 위해서 국가 사회 전체적으로 다양한 활동들을 전개하고 있다. 아침 일찍이 살수차를 동원해서 도로의 곳곳을 깨끗하게 씻어주는 것을 볼 수 있고, 개인용 승용차를 대신해서 대중교통을 이용하도록 장려하는 것 또는 인터넷 포털이나 방송 등에서도 미세먼지에 대한 주의보 내지 경보를 발하고 미세먼지의 농도가 나쁜 경우에는 어린이나 노인들의 실외활동을 금지하도록 유도하는 등 국민들에게 행동요령을 제시하는 것을 찾아볼 수 있다.

그렇지만 이러한 일련의 제도들은 법적인 구속력을 지닌다기보다는 일종의 사실행위로서 행정지도의 차원에 가깝다. 그러므로 미세먼지와 관련된 각 행동의 주체들이 자발적으로 참여를 하는 경우에는 의미가 있을 수 있으나 그렇지 아니한 경우에는 강제성을 수반하여 적극적인 조치를 취하기에는 한계가 있다고 할 수 있다. 특히

3) <http://www.gukjenews.com/news/articleView.html?idxno=427173>.

4) <http://www.segye.com/content/html/2015/04/04/20150404000377.html?OutUrl=naver>.

5) 이노우에 히로요시: 현재 게이오기주쿠(慶應義塾)대학 의학부 교수로 근무 중인 이학박사이자 의학박사다. 약리학적 시각에서 담배연기 등 인공적 미세입자가 생체에 끼치는 영향을 오랫동안 연구한 그는 일상에서 초미세먼지(PM-2.5)의 피해를 줄이는 방법을 세심하게 조언하고 있다.

6) 매일경제신문, 2013-10-21.: WHO “대기오염이 폐암 유발”...매연 가득한 동아시아 국민 위험: 특히 폐암 사망자의 절반 이상이 매연으로 가득 찬 중국 베이징 등 동아시아 지역 출신인 것으로 추정되었다고 하였다.

7) 고현석, 뉴스1 2014.02.25.: 초미세먼지, 노년층 뇌졸중 확률 50배 높인다 중국발 스모그와 국내 겨울철 안개가 결합돼 더 치명적 국제암연구소, 초미세먼지를 석면 수준 발암물질로

미세먼지에 대한 대처방안의 핵심에는 행정주체의 적극적인 개입이 필요한 바, 미세먼지로 인한 위험성이 증가되는 것에 비례하여 미세먼지의 저감을 위한 강제적인 조치를 취할 수 있도록 법적인 정비가 요청된다고 할 것이다.

본고에서는 미세먼지로 인하여 고통을 받는 국민이 법적으로 무엇을 할 수 있는가 하는 점에 착안하여 논문을 전개하고자 한다. 이러한 전개를 위해서는 먼저 국민의 건강권의 헌법적 근거에 대해서 고찰을 하고(II), 이러한 건강권 보호를 위해서 미세먼지에 대한 규율의 필요성과 관련하여 먼저 미세먼지와 그 위험성에 대해서 고찰을 한 연후에(III), 미세먼지의 법적 성질과 환경법적인 대응방안들을 살펴본다(IV). 그런 연후에 미세먼지와 관련한 국민 내지 주민들이 관할행정청을 상대로 건강을 위협하는 미세먼지에 대해서 조치를 추하여 줄 것을 요구하는 개입청구를 할 수 있는가에 대해서 고찰하고자 한다. 미세먼지와 관련하여 독일에서 제기되었던 사례를 분석하면서, 우리나라에서의 시사점을 얻고자 한다(V).

II. 국민의 건강권의 헌법적 근거

국가의 성립과 관련된 3가지 요소로서 국민, 영토 그리고 주권을 들 수 있다. 이 세 요소들 주에서 가장 중요한 것은 국민이라고 할 것이다. 물론 여기서의 국민이란 국가를 구성하는 하나의 통일적 구성체로서의 국민이라고 할 수 있을 것이다. 국가가 건강하게 존립하기 위해서는 국민의 존엄성이 준수됨과 동시에 국민이 신체적으로나 정신적으로 건강하여야 한다. 국민이 건강하지 못할 때 결국 그 국가는 쇠퇴하다가 멸망하게 될 것이다. 국민의 건강과 관련하여 우리 헌법상 건강권이라는 기본권을 인정할 수 있는가 그리고 만약에 건강권이 기본권으로서 인정된다면 법적으로 어떤 의미를 지니는가가 문제될 수 있을 것이다.

우리 헌법에서는 ‘건강권’에 대해서 직접적으로 정의를 내리고 있지는 아니하고 있다. 그렇지만 건강 내지 건강권의 의미와 관련하여 세계보건기구(WHO) 헌장에는 “건강이란 질병이 없거나 허약하지 않은 상태만을 의미하는 것이 아니라 신체적·정신적·사회적으로 온전히 안녕한 상태에 있는 것”이라고 정의를 내리고 있으며, “건강권”을 모든 인간의 기본적 권리의 하나(one of the fundamental rights)로서 긍정하고

있다.⁸⁾ 세계인권선언(UDHR⁹⁾) 제25조 제1항에서도 “인간은 누구에게나 본인과 그 가족의 건강과 안녕을 위하여 음식·의복·주거·의료 및 필요한 사회적 서비스를 포함하여 충분한 생활수준을 향유할 권리가 있다.”고 규정하고 있다.¹⁰⁾ “경제·사회·문화적 권리에 관한 국제규약¹¹⁾” 제12조에 따르면 건강권(Right to Health)의 기본적인 권리성을 인정하는 가운데, 가장 높은 수준의 신체·정신상의 건강을 누릴 수 있는 권리라고 보고 있다.¹²⁾ 세계적으로 통용되는 선언들을 통해서 건강권이 보호되고 있음을 알 수 있다.

우리 헌법에서도 직접적으로 국민의 건강권을 규율하고 있지는 아니하지만, 여러 헌법상 규정들을 통해서 국민에게는 건강권이 부여되어 있으며 국가는 국민의 건강권을 보호할 의무가 있다고 볼 수 있다. 건강권의 근거조항들로서는 헌법 전문에서 “우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을”이라는 문구를 두고 있는 것과 헌법 제10조 “모든 국민은 인간으로서의 존엄과 가치를 가지며, 행복을 추구할 권리를 가진다. 국가는 개인이 가지는 불가침의 기본적 인권을 확인하고 이를 보장할 의무를 진다.”는 조항에서 안전, 행복, 존엄이라는 가치의 중요한 요소로서 건강을 고려할 수 있을 것이다. 헌법 제12조 제1항 제1문 “모든 국민은 신체의 자유를 가진다.”는 규정도 근거로 작용한다고 볼 수 있을 것이다. 여기서 헌법이 보장하는 신체불가침권에는 국민의 건강 내지 신체의 완전성을 보호하고자 하는 기본권으

8) Constitution of WHO: Health is a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity. The enjoyment of the highest attainable standard of health is one of the fundamental rights of every human being without distinction of race, religion, political belief, economic or social condition.

<http://terms.naver.com/>.

9) Universal Declaration of Human Rights.

10) UDHR Article 25. (1) Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family, including food, clothing, housing and medical care and necessary social services, and the right to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, old age or other lack of livelihood in circumstances beyond his control.

정민수·김지연·김수인, 건강권의 법적 토대와 그 실현에 대한 국제인권법적 고찰, 한국의료법학회지 제22권 제2호 (2014), 207면.

11) International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights.

12) 김왕배/김종우, 인권으로서의 건강권에 대한 탐색과 전망, 보건과 사회과학 제32집(2012. 12), 4면.

로서 생체학적 의미의 건강뿐만 아니라 및 정신적 의미의 건강도 보호하고 있다.¹³⁾ 헌법 제34조 제1항 “모든 국민은 인간다운 생활을 할 권리를 가진다.¹⁴⁾”, 헌법 제35조 제1항 “모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다.”, 헌법 제36조 제3항 “모든 국민은 보건에 관하여 국가의 보호를 받는다.” 그리고 헌법 제37조 제1항 “국민의 자유와 권리는 헌법에 열거되지 아니한 이유로 경시되지 아니한다.”라는 규정들을 건강권의 근거로 들 수 있을 것이다. 우리 헌법에서 보건이라는 개념을 사용하고 있으나, 이는 건강과 밀접한 관련이 있는 개념으로 볼 수 있을 것이고, 국가는 국민의 건강을 보호할 의무가 있다고 할 것이다. 우리 헌법재판소도 그 결정문에서 ‘건강권’이라는 기본권을 긍정하고 있는 것으로 보인다.¹⁵⁾ 우리 헌법에서 보장하는 건강권은 생명권과 더불어 모든 다른 기본권들의 전제가 되는 기본권이라고 할 수 있을 것이다.¹⁶⁾ 이러한 규정들을 종합하여 검토할 때, 건강권이라는 권리는 세계보건기구에서 정의하는 건강을 침해받지 아니할 권리와 건강이라는 상태를 적극적으로 추구하는 권리를 말한다고 볼 수 있다.

기본권으로서의 건강권은 이중적 성격 즉 대국가적 방어권으로서의 성격을 지님과 동시에 객관적 법질서로서의 성격을 동시에 지니고 있다.¹⁷⁾ 객관적 법질서로서의

13) 한수용, 헌법학, 법문사, 604면 이하.

현재 1992. 12. 24. 92헌가8: 헌법 제12조 제1항 전문에서 “모든 국민은 신체의 자유를 가진다.”라고 규정하여 신체의 자유를 보장하고 있는 것은, 신체의 안정성이 외부로부터의 물리적인 힘이나 정신적인 위협으로부터 침해당하지 아니할 자유와 신체활동을 임의적이고 자율적으로 할 수 있는 자유를 말하는 것이다.

14) 현재 2004. 8. 26. 2003헌마457; 현재 1995. 7. 21. 93헌가14: 헌법 제34조 제1항이 보장하는 인간다운 생활권은 자유권적 기본권이 아닌 사회권적 기본권의 일종으로서, 헌법적 권리로서는 인간의 존엄에 상응하는 ‘최소한의 물질적인 생활’의 유지에 필요한 급부를 요구할 수 있는 권리를 의미하므로.

15) 현재 2015. 7. 30. 2014헌바6; 현재 2014. 9. 25. 2013헌바162: 심판대상조항은 인체에 미치는 잠재적 위해성의 경중에 따라 의료기기의 등급을 분류하여 그에 따른 안전성과 유효성의 기준을 설정하고, 허가 절차를 통해 그와 같은 기준을 갖춘 것으로 검증된 의료기기에 한하여 수입을 허용하고 있는바, 이는 의료기기의 효율적인 관리를 통하여 보건위생상의 위해요소를 사전에 차단함으로써 국민의 생명권과 건강권을 보호하고 국민의 보건에 관한 국가의 보호의무를 이행하기 위한 것으로 입법목적의 정당성이 인정된다.

16) 장영수, 헌법학, 홍문사, 2012, 595면.

김주경, 건강권의 헌법학적 내용과 그 실현, 법학연구(연세대학교 법학연구원), 제23권 제4호(2013/12), 100면: 기본권으로서의 건강권을 ① 건강할 권리(right to health), ② 건강 돌봄을 받을 권리(right to health care), ③ 건강 돌봄 과정에서의 권리(right in health care)로 구분하기도 한다.

건강권은 우리나라의 법질서 전체에 걸쳐서 국민의 건강을 보호하도록 하는 체제를 갖추도록 요구하고 있다. 특히 국민의 실제적인 삶의 현장에서 국가의 보호기능이 중요하다고 할 수 있는바, 사회가 고도화 되고 산업적인 측면에서의 성장을 맞이하여 다양한 오염물질로 인한 침해 또는 고도의 위험사회로 인한 침해에 대해서 국가는 국민의 건강을 보호하여야 할 의무를 부담한다고 할 것이다.¹⁸⁾ 현재까지는 주로 의료법이나 보건법과 관련하여 국민의 건강권이 논의되어 왔지만¹⁹⁾, 이제는 논의의 범주를 점차 넓혀 생활의 전반적인 영역과 또한 정신적인 영역으로까지 확장하여 논의할 필요가 있다고 사료된다.

물론 객관적 법질서로서의 건강권은 크게 보아 생존권적 기본권의 범주에 포함시킬 수 있는바, 그 보호수준과 관련하여 우리 헌법재판소는 보장내용의 최소화와 통계기준의 최저화라는 관점에서 접근하고 있다. 왜냐하면, 건강권은 특정한 사실적 급부의 긴절성, 당해 급부의 제공으로 인한 다른 법익침해 또는 국가의 재정적 부담 및 국민의 사회적 의식 및 사회·경제적 변화까지도 함께 고려되어야 하기 때문이다. 이러한 의미에서 건강권의 실제적인 행사에 있어서 비례의 원칙에 따른 제한이 필수적이라고 할 것이다.²⁰⁾ 그렇지만, 건강권에 대한 국가의 배려의무를 앞으로 보다 강화하는 방향으로 나아가야 할 것으로 사료된다.

미세먼지와 관련하여서도 미세먼지의 배출이 국민의 건강권을 침해하게 되는 경우

17) 헌재 2015. 10. 21. 2012헌마89; 헌재 1997. 1. 16. 90헌마110등; 헌재 2008. 12. 26. 2008헌마 419: 국가가 국민의 생명·신체의 안전을 보호할 의무를 진다 하더라도, 국가의 보호의무를 입법자 또는 그로부터 위임받은 집행자가 어떻게 실현하여야 할 것인가 하는 문제는 원칙적으로 권력분립과 민주주의의 원칙에 따라 국민에 의하여 직접 민주적 정당성을 부여받고 자신의 결정에 대하여 정치적 책임을 지는 입법자의 책임범위에 속하므로, 헌법재판소는 단지 제한적으로만 입법자 또는 그로부터 위임받은 집행자에 의한 보호의무의 이행을 심사할 수 있다. 그렇다면 국가가 국민의 생명·신체의 안전에 대한 보호의무를 다하지 않았는지 여부를 헌법재판소가 심사할 때에는, 국가가 이를 보호하기 위하여 적어도 적절하고 효율적인 최소한의 보호조치를 취하였는지를 기준으로 삼아야 한다.

18) 참조: EuGH, Urt. v. 30. 5. 1991 - Rs C-361/88 = NVwZ 1991, 866 (866 f.): 유럽법원은 지속적으로 한계수치초과는 인간의 건강을 해할 수 있으므로 그에 대해서 자신의 권리를 주장할 수 있는 기속적 규정을 부를 수 있어야만 한다고 결정하였다.

19) 정민수·김지연·김수인, 건강권의 법적 토대와 그 실현에 대한 국제인권법적 고찰, 한국의료법학회지 제22권 제2호 (2014), 226면.

20) 김주경, 건강권의 헌법학적 내용과 그 실현, 법학연구(연세대학교 법학연구원), 제23권 제4호 (2013/12), 115면 이하 및 119면.

에는, 국가가 직접적인 배출자로서 특정 국민의 건강을 침해하는 경우가 아닌 한, 헌법상 건강권은 객관적 법질서로서의 기능을 발휘하여 미세먼지에 대한 예방적 조치, 완화적 조치 그리고 제거조치 등을 취할 의무를 국가에 부담시킨다고 할 것이며, 이러한 헌법상의 건강권은 구체적으로 미세먼지로 인하여 위험에 놓여있는 국민들이 관할행정청에 대해서 미세먼지의 저감을 위한 조치를 청구함에 있어서 청구의 기초가 될 수 있을 것이다. 구체적으로는 행정소송에 있어서 원고적격의 존부 판단이나 국가 배상 그리고 본안심리에 있어서 고려될 수 있는 중요요소의 하나로서 재량권 일탈·남용을 포함한 형량에 있어서 법적으로 평가될 것이다.

Ⅲ. 미세먼지의 발생원인과 그 위험성

1. 미세먼지의 발생

미세먼지(Particulate Matter, Feinstaub)의 발생원인은 크게 자연적 원인과 인공적 원인으로 구별하여 고찰할 수도 있다. 일반적으로는 선진국에서는 인공적 원인에 의한 미세먼지의 발생이 많고, 후진국에서는 자연적 원인에 의한 미세먼지의 발생이 많다. 자연적 원인으로서는 황사로 대표되는 흙먼지, 바닷물에서 생기는 소금, 화산 폭발로 분출되는 화산재, 산불로 나무가 타면서 발생하는 먼지 등을 들 수 있다. 중국처럼 큰 사막이 있는 나라에서는 모래에서 생긴 초미세먼지(PM-2.5)가 많고, 칠레같이 바다에 접한 나라에서는 바닷물의 증발로 생긴 소금이 바람에 날려서 초미세먼지(PM-2.5)가 되기도 한다.²¹⁾ 인공적 원인으로서는 공장 매연, 화력발전소나 제조시설 등과 같은 연료연소사업장의 가동으로부터 나오는 연기, 자동차 배기가스, 특히 디젤 차량이나 노후자동차의 배기가스, 자동차 주행시 도로와의 마찰로 인한 타이어 마모, 광산에서 나오는 분진, 들판의 잡초를 불살라서 날아오르는 연기 등이 있다. 우리의 일상생활로부터도 미세먼지가 발생하기도 하는데, 음식조리, 흡연시 담배연기, 헤어드

²¹⁾ Rebler, Adolf/ Scheidler, Alfred, Fahrverbote zur Verringerung der Umgebungsbelastung durch Feinstaub, SVR 2007 Heft 6, S. 202.

이노우에 히로요시, 은밀한 살인자 초미세먼지, 전나무숲 2014, 19면.

라이어 사용시 머리카락이 타면서 발생, 청소기 사용시, 의류 건조기 사용시, 양초 사용시, 믹서로 주스를 만들 때, 토스터 사용시, 증기다리미 사용시, 쓰레기 조각사 등으로부터도 미세먼지가 발생한다고 한다.²²⁾

2. 미세먼지의 건강위험성

우리의 일상적인 삶에서 미세먼지의 발생을 가능한 한 줄여야 할 것이다. 왜냐하면 미세먼지는 여러가지 위험성을 내포하고 있는데, 미세먼지의 크기가 작을수록 더욱 위험한 것으로 알려져 있다. 미세먼지는 아이들과 노인들에게 더욱 더 위험한 것으로 알려져 있으며, 조기사망에 이르도록 하기도 한다.

미세먼지는 어린 아이들에게 보다 위험한데, 그 이유는 아이들의 폐면적이 작으므로 미세먼지로 인한 영향을 더 크게 받기 때문이다.²³⁾ 노인들은 면역력이 약하므로 미세먼지로 인해 질병에 걸리면 그 피해가 더 크다고 한다.²⁴⁾ 실제로 만 65세 이상

22) 김동영, 건강을 위협하는 미세먼지, 원인과 대책, 경기개발연구원 Issue & Analysis, 2013.11., 13면.

23) 오상도, 서울신문, 2013-10-07: 인간이 만들어낸 ‘죽음의 먼지’에 위협 받는 아이들, EBS 7일밤 특집 다큐 ‘미세먼지의 습격’ 방영

신동호, 동아일보 2001-11-01: [과학]미세먼지는 ‘조용한 살인자’: 미세먼지로 인해 서울 등 6대 도시에서 사망하는 사람의 숫자가 매년 2만여 명에 이른다는 추정 연구결과가 나왔다. 연세 대 의대 신동천 교수(환경공해연구소장)는 2001년 10월 30일 블루스카이 2002 주최로 열린 ‘시민건강과 대기오염’ 심포지엄에서 국내 대기오염 피해를 추정해 발표했는데, 동 추정치에 따르면 미세먼지(PM-10)에 오랜 기간 만성적으로 노출돼 추가로 사망한 사람이 6대 도시에서 연간 2만895명이나 되는 것으로 분석됐다. 신 교수는 “사망자 숫자는 불확실성이 따르는 확률적인 추정치이지만, 미세먼지가 대기오염피해의 주범이란 것을 보여준다”고 말했다. 신 교수는 선진국에서 오랜 연구 끝에 나온 미세먼지 농도(ppm)당 사망위험도에 6대 도시의 1999년 미세먼지 농도와 인구를 곱하는 방법으로 사망자 숫자를 산출했다. 같은 방법으로 외국의 연구자가 미세먼지에 의한 사망자를 추정해 낸 결과에서는 스위스가 연간 3314명, 프랑스가 3만1692명, 오스트리아가 5576명이었다. 이들 국가의 미세먼지 평균 농도는 21~26 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ 으로, 국내 6대 도시의 농도(60.5 $\mu\text{g}/\text{m}^3$)에 절반도 못 미치는 수준이었다. 신 교수는 “세계보건기구는 전세계에서 매년 죽는 5500만 명 가운데 5% 정도인 140만~600만 명이 대기오염 때문에 사망하는 것으로 추정하고 있다”고 말했다.

24) Rebler, Adolf/ Scheidler, Alfred, Fahrverbote zur Verringerung der Umgebungsbelastung durch Feinstaub, SVR 2007 Heft 6, S. 202.

김보미, 사건인 2014/08/25, 은밀한 살인자, 초미세먼지(PM-2.5) 실체해부, 보이지 않고 냄새도 없지만 서서히 우리 몸 좀먹는다!

2013년에 EBS에서 방영된 <미세먼지의 습격, 아이들이 위험하다>에서는 미세먼지가 아이들에

노년층은 미세먼지에 의해 천식이나 뇌졸중에 걸릴 가능성이 47배나 높아진다는 연구도 있다.²⁵⁾ 한국환경정책·평가연구원(KEI)이 지난 2006년~2010년 사이 서울시의 초미세먼지, 국립환경과학원의 미세먼지 농도 자료 등과 서울시민 병원 입원자료 간의 상관관계를 조사한 결과 초미세먼지(PM-2.5) 농도가 $10\mu\text{g}/\text{m}^3$ 증가할 때 65세 이상 호흡기 입원환자 수는 8.8% 증가한다는 결과를 내놓았다.²⁶⁾ 2003년에 경기개발연구원이 서울대 농경제사회학부 권오상(權五祥) 교수팀에 대하여 ‘경기도지역 대기오염의 사회적 비용 추정 및 적정수준 달성 방안’에 대한 연구용역을 발주하였는데 그 연구결과에 의하면, 대기오염으로 인해 서울 인천 경기 등 수도권에서 1만 1000여명이 조기 사망할 가능성이 높다고 하였다. 권 교수는 “대기오염으로 인해 단축된 수도권 전체 인구의 총 수명연수를 국내 평균수명(2001년 말 기준 76.5세)으로 나눠 확률적 생명을 산출한 결과 연간 1만1127명(경기 4854명, 서울 5426명, 인천 847명)이 기대수명을 못 채우고 사망하고 있는 것으로 추산된다”고 설명했다.²⁷⁾

게 얼마나 치명적인지를 보여주었다. 즉 1분간 호흡하는 공기의 양은 성인이나 어린이나 똑같다. 1회 호흡량은 어린이 쪽이 적지만, 호흡수가 많아서 폐에 들어오는 공기량은 성인과 같아진다. 요컨대, 성인과 같은 양의 공기를 흡입하면 어린이는 폐가 작아서 초미세먼지의 영향을 더 크게 받는다는 것이다. 노인은 면역력이 약하므로 초미세먼지로 인해 질병에 걸리면 그 피해가 더 크다.

- 25) 고훈석, 뉴스1 2014.02.25.: 초미세먼지, 노년층 뇌졸중 확률 50배 높인다 중국발 스모그와 국내 겨울철 안개가 결합돼 더 치명적 국제암연구소, 초미세먼지를 석면 수준 발암물질로.
- 26) 김택수, 환경일보 2014.02.10.: 초미세먼지, 65세 이상 노인 ‘8배 더 위험’ KEI “호흡기 입원, 전체 직군보다 8.8% 증가” 호흡기·심혈관계 질환 상관관계 연구로 검증돼: 최근 ‘2013 KEI 성과보고회 및 제11차 환경정책포럼’에서 KEI 공성용 연구위원(배현주 공동연구)은 “초미세먼지 농도가 $10\mu\text{g}/\text{m}^3$ 증가할 때 심혈관계 입원 발생위험이 전체 연령집단에서 1.18%, 65세 이상 연령집단에서 2.19% 높아지는 것으로 나타났다. 호흡기계 입원 발생위험 역시 초미세먼지 농도가 $10\mu\text{g}/\text{m}^3$ 증가할 때 1.06%(전체 연령집단), 8.84%(65세 이상 연령집단)씩 높아졌다”고 밝혔다.
- 27) 남경현, 동아일보 2004-01-27: 대기오염으로 수도권에서 1만명 조기사망. 송화선, 주간동아 2013-04-01: [커버스토리 | 초미세먼지의 습격 01] 죽음의 사신 초미세먼지 당신의 목숨 노란다: 미국 암학회에 따르면, m당 초미세먼지가 $10\mu\text{g}$ 증가할 때마다 전체 사망률은 7%, 심혈관·호흡기 질환 사망률은 12% 높아진다고 보도하고 있으며, 임종환 인하대 직업환경의학과의 교수에 따르면, 초미세먼지의 24시간 평균 농도가 $7\sim 18\mu\text{g}/\text{m}^3$ 수준인 지역에서 농도가 $10\mu\text{g}/\text{m}^3$ 증가할 때마다 심혈관계 질환 위험은 0.5~3.4%씩 높아지고, 또 초미세먼지 연평균 농도가 $12.8\mu\text{g}/\text{m}^3$ 이상인 지역의 경우 호흡기계 질환으로 인한 사망이 1.67~2.20% 범위로 증가하는 것이 확인됐다고 주장했다.

3. 미세먼지의 비용위험성

미세먼지는 인류의 건강에만 영향을 미치는 것이 아니라 각종 활동에도 비용을 요구하고 있다. 예를 들면, 극히 미세한 기술의 집합체인 반도체 생산 공정에서 청정환경은 필수조건으로서, 미세먼지 농도가 $300\mu\text{g}$ 이상이면 불량률이 높아질 수 있는데, 한 전자업체는 미세먼지의 농도 상승으로 인하여 평균불량률이 이전보다 0.4% 정도 상승하였다고 보고하였다. 삼성전자와 하이닉스반도체 등 반도체 업체들은 1Gb(기가비트)급 D램을 생산하는 공장 내부의 청정도를 ‘클래스1’ 정도로 유지하기 위하여 많은 비용을 들이고 있다.²⁸⁾ 또한 수출이나 수입을 위한 자동차들을 자동차 전용 야역장에 세워둔 경우에도, 차량들이 미세먼지로 인한 오염으로 세차를 별도로 하여야 하고, 자동차 정비에 있어서도 차량의 필터교환주기가 단축되며, 정비업체의 경우 실내작업장이 마련돼 있지 않은 경우 도장작업 등에도 미세먼지가 영향을 줄 수도 있다.²⁹⁾ 2014년 2월 25일 미세먼지로 인하여 인천공항에선 총 53편의 항공기가 결항하는 사태가 발생하였고, 김포공항에서도 시야 거리가 50m정도 밖에 되지 않아 항공편의 결항이 발생하기도 하였다.³⁰⁾ 그 외에도 미세먼지로 인하여 전쟁의 가능성이나 병하기의 도래 등을 경고하기도 한다.³¹⁾

- 28) 김창덕, 동아일보 2008-11-25: 반도체 클린룸, 미세먼지와 전쟁.
노재웅, 머니워크 2014.03.14.: 반도체 불량 나온다...‘미세먼지와 전쟁’ 미세먼지·황사로 숨 막히는 대한민국/ 미세먼지에 끄떡 않는 산업계.
클래스1은 가로 세로 높이가 각각 30cm인 정육면체 속에 직경 $0.5\mu\text{m}$ (마이크로미터) · $1\mu\text{m}$ 는 100만분의 1m)인 먼지가 1개 이하 있는 수준이다. 경기도 면적의 땅에 500원짜리 동전 1개가 떨어져 있는 정도다.
- 29) 노재웅, 머니워크 2014.03.14.: 반도체 불량 나온다...‘미세먼지와 전쟁’ 미세먼지·황사로 숨 막히는 대한민국/ 미세먼지에 끄떡 않는 산업계.
- 30) 익스프레스웨이, 2014/02/26: 초미세먼지, 미세먼지, 황사에 대처하는 건강과 자동차 관리지식.
남경현, 동아일보 2004-01-26: “수도권 대기오염 年 경제손실 10兆”.
- 31) 김윤미, 동아일보 2013-01-07: “병하기 원인은 미세먼지 증가 때문” 국종성-박록진 연구팀 규명: 최근에는 미세먼지가 병하기의 원인일지도 모른다는 주장도 제기되었다. 한국해양과학기술원(KIOST) 국종성 선임연구원과 박록진 서울대 교수(지구환경과학부) 연구팀은 2만5000년 전 병하기의 원인이 ‘에어로졸(aerosol)’ 증가 때문일 수 있다는 사실을 규명했다고 밝혔는데, 에어로졸은 대기 중에 떠다니는 액체 또는 고체 형태의 미세한 먼지인데, 에어로졸이 햇빛을 차단하면서 북극과 남극의 온도가 떨어졌고, 이로 인해 지구 전체가 더 추워졌다는 것이 연구 결과라고 하였다. 이러한 연구결과는 과학저널 ‘네이처’의 자매지인 ‘네이처 기후변화(Nature Climate Change)’에 실리기도 하였다.

IV. 미세먼지에 대한 법적 대응

1. 미세먼지의 법적 성질

미세먼지에 대해서 법적인 규율을 하기 위해서는 미세먼지가 법적으로 어떤 의미가 있는가에 대한 고찰이 필요하다. 미세먼지를 법적으로 바라보면, 일단 물건의 일종으로서 동산에 해당된다고 할 수 있다. 즉 민법 제98조(물건의 정의)에서, ‘본법에서 물건이라 함은 유체물 및 전기 기타 관리할 수 있는 자연력을 말한다’ 라고 하는바, 미세먼지 역시 유체물로서 동산에 해당된다고 볼 수 있다. 그렇지만 미세먼지가 더욱더 미세하여져서 공기와 같이 섞여져서 대기 중에 확산되는 경우에는 그 법적 성질이 모호하여 질 수 밖에 없을 것이다. 물론 대기를 압축하여 특정의 알미늄캔에 담는다는 가 하는 방식으로 존재하는 경우에는 물건으로서의 성질을 긍정할 수 있겠지만, 그렇지 아니하고 대기 중에 떠도는 경우에는 대기 그 자체는 인류의 생활에 반드시 필요한 것으로서 사법적인 차원을 넘어서 공법적인 차원에서 공물(公物)의 일종으로 다루어야 할 필요성도 존재한다. 대기, 수자원, 전파 등 인간의 삶에 중요한 영향을 끼치는 물건들을 공물로 파악하고 공물법제로 관리하기도 한다. 미세먼지 그 자체는 위험성이 그렇게 크지 아니하지만 미세먼지에 내포되어 있는 유독한 물질들과 함께 볼 때 위험성이 상당하다고 볼 수 있고, 이러한 미세먼지는 위험성을 내포하고 있는 고로 쉽사리 공물의 범주로 포섭하기에도 한계가 있으며 오히려 유해물질로 분류될 수도 있다고 사료된다.

그리고 미세먼지는 물론 민법 제217조³²⁾ 상의 인인보호규정의 적용을 받는 이미씨온의 일종으로 볼 수도 있어서 미세먼지가 타인의 생활에 방해하는 경우에는 이로 인하여 생활방해를 받는 자는 방해배제 내지 손해배상을 청구할 수도 있을 것이다.

미세먼지를 사법적인 차원을 넘어서 공법적인 차원에서 다루는 경우에 공법상 폐기물관리법상의 폐기물로 포섭할 수 있는가가 문제될 수 있을 것이다. 다만, 폐기물로

³²⁾ 민법 제217조(매연 등에 의한 인지에 대한 방해금지) ① 토지소유자는 매연, 열기체, 액체, 음향, 진동 기타 이에 유사한 것으로 이웃 토지의 사용을 방해하거나 이웃 거주자의 생활에 고통을 주지 아니하도록 적당한 조치를 할 의무가 있다. ②이웃 거주자는 전항의 사태가 이웃 토지의 통상의 용도에 적당한 것인 때에는 이를 인용할 의무가 있다.

규정하기 위해서는 폐기물관리법상의 폐기물의 개념에 포섭될 수 있어야 할 것으로서, 현행 폐기물관리법 제2조 제1호 정의규정에 의하면 “폐기물”이란 쓰레기, 연소재(燃燒滓), 오니(汚泥), 폐유(廢油), 폐산(廢酸), 폐알칼리 및 동물의 사체(死體) 등으로서 사람의 생활이나 사업활동에 필요하지 아니하게 된 물질을 말한다. 미세먼지의 주된 발생원인으로서 각종 연료물질의 연소를 들 수 있는데, 그러한 연소 후 남는 재를 연소재라고 할 때, 미세먼지 역시 연소재의 일종으로 볼 수도 있을 것이다. 그렇지만 현행 폐기물관리법에서는 주로 어느 정도 형상이 있으며 보이는 것에 초점을 맞추고 있어서 지극히 작아서 보통사람의 눈에 잘 보이지 아니하는 미세먼지의 폐기물성과 관련하여서는 앞으로 논의가 요청된다고 할 것이다.³³⁾ 현행법상으로는 미세먼지는 대기환경보전법상 대기오염물질로 그 법적 성질을 규정할 수 밖에 없으며, 앞으로 미세먼지와 관련된 관리방안을 계속하여 마련하여 나가야 할 것으로 사료된다. 현재 대기환경보전법 시행령 제1조의2 제2항에 의하면 “법 제7조의2제3항에 따른 대기오염도 예측·발표의 대상 오염물질은 「환경정책기본법」 제12조에 따라 환경기준이 설정된 오염물질 중 다음 각 호의 오염물질로 한다. 1. 미세먼지(PM-10) 2. 미세먼지(PM-2.5) 3. 오존(O3)”라고 규정하여 대기오염도 관련 오염물질로 규정하고 있다. 다만 대기환경보전법시행규칙 제2조 [별표1]에서는 제1호에서 ‘입자상 물질’을 규정하고 있는바, 이러한 입자상 물질에는 먼지, 미세먼지, 그리고 초미세먼지 등을 포함하는 개념으로 볼 수 있을 것이다.

2. 미세먼지에 대한 환경법적 대응

미세먼지의 법적 성질을 대기오염물질로 보는 경우에 미세먼지에 대한 법적 대응방

33) 대법원 2010.9.30. 선고 2009두6681 판결【폐기물처리에대한조치명령취소】: 폐기물관리법 제2조 제1호는 폐기물을 “쓰레기·연소재·오니·폐유·폐산·폐알칼리·동물의 사체 등으로서 사람의 생활이나 사업 활동에 필요하지 아니하게 된 물질”로 정의하고 있는바, 자연환경 및 생활환경에 중대한 영향을 미칠 우려가 있는 폐기물의 배출을 엄격히 규제하여 환경보전과 국민 생활의 질적 향상을 도모하려는 폐기물관리법의 취지에 비추어, 사업장에서 배출되는 위와 같은 물질이 당해 사업장의 사업 활동에 필요하지 아니하게 된 이상, 그 물질은 폐기물관리법에서 말하는 폐기물에 해당한다고 보아야 하고, 당해 사업장에서 폐기된 물질이 재활용 원료로 공급된다고 해서 폐기물로서의 성질을 상실하는 것은 아니다(대법원 2001. 6. 1. 선고 2001도70 판결, 대법원 2003. 2. 28. 선고 2002도6081 판결 등 참조).

안으로는 환경법적인 차원에서 접근하는 것이 요청된다고 할 것이며, 이러한 경우에 환경법상의 기본원칙의 차원에서의 접근이 필요하다고 할 것이다. 1976년 독일 정부가 제출한 환경보고서에 의거하면 환경법의 3대 기본원칙으로 사전배려의 원칙, 원인자책임의 원칙, 협력의 원칙을 들 수 있다.³⁴⁾

(1) 사전배려의 원칙

사전배려원칙(Vorsorgeprinzip: Precautionary Principle)이란 미래예측적이고 형성적인 계획적 조치들을 통하여 모든 사회적·국가적 행위주체들이 환경보호적으로 행동하고 또한 이들이 결정을 내림에 있어 가능한 환경영향을 고려하도록 함으로써 생태계의 기초를 보호해야 한다는 원칙이다.³⁵⁾ 미세먼지와 관련하여서도 그 발생자체를 근원적으로 차단하거나 감소시키는 것이 중요할 것인데 이러한 환경보호적인 행동을 위해서 여러가지 조치들 특히 그 가운데 계획적 조치가 중요하다고 할 것이다. 미세먼지는 대기오염물질의 하나로서 그 특성상 확산성이 강하므로 사전배려의 원칙에 따른 예방이 다른 오염물질보다 강하게 요청된다.

현재 미세먼지에 대해서는 주로 예보 내지 경보제를 중심으로 대책이 이루어지고 있는바³⁶⁾, 한국환경공단은 실시간으로 대기오염상태를 확인할 수 있는 전국 실시간 대기오염도 공개 홈페이지를 운영하고 있다. 일차적으로 2004년 4월부터 전국의 대기오염측정망에서 측정되는 미세먼지 등 대기오염도 자료를 수집·관리하는 국가대기오염정보관리시스템(NAMIS)을 구축하고 NAMIS에 수집된 막대한 양의 대기오염도 자료를 “에어코리아³⁷⁾”라는 홈페이지를 통해 공개하고 있다.³⁸⁾ 서울시에서는 미세먼지로 인한 대기오염으로 부터 시민의 건강을 보호하고, 미세먼지로 인한 대기오염도를 저감하기 위하여 먼지예보 및 경보에 필요한 사항을 규정함을 목적으로 하는 “서울특

³⁴⁾ Schmidt, Einführung in das Umweltrecht, 1992, § 1 Rn. 6.

³⁵⁾ Schmidt, Einführung in das Umweltrecht, 1992, § 1 Rn. 7.

³⁶⁾ 대기환경보전법 제7조의2(대기오염도 예측·발표), 제8조(대기오염에 대한 경보). 수도권 대기환경개선에 관한 특별법제7조의2(대기오염도의 측정 등) ① 환경부장관은 수도권지역의 대기오염 실태 등을 파악하기 위하여 측정장비를 탑재한 차량 등을 이용하여 대기관리권역에서의 미세먼지 등 대기오염도를 측정하고, 그 결과를 환경부령으로 정하는 바에 따라 공개하여야 한다.[전문개정 2008.3.28.]

³⁷⁾ <http://www.airkorea.or.kr/>.

별시 미세먼지 예보 및 경보에 관한 조례”를 제정하여 미세먼지에 대하여 대응하고 있다.³⁹⁾ 물론 다른 지방자치단체에서도 이와 유사한 조례를 제정하여 미세먼지에 대응하고 있다. 그렇지만 향후 이러한 사후적인 대책보다는 사전적인 예방차원의 미세먼지대책으로 나아가야 할 것이다.

사전배려의 원칙을 실행하는 수단들로는 다음과 같은 다양한 수단들을 고려할 수 있을 것이다. 첫째, 미세먼지를 배출하는 에너지 사용을 줄이고 대신에 청정에너지인 신재생에너지의 사용을 보다 확대할 필요가 있을 것이다.⁴⁰⁾ 신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법 상의 각종의 지원대책과 같이 신에너지 및 재생에너지에 대한 지속적인 관심과 지원대책을 마련할 필요가 있을 것이다.⁴¹⁾ 둘째, 미세먼지의

< Airkorea 공개 대상 측정망 현황 (2012년 12월 말 기준) >			
측정망 종류	공개대상 항목	측정 목적	측정소 개수
도시대기측정망	SO ₂ CO O ₃ NO ₂ PM-10	도시지역의 평균 대기질 농도를 파악하여 환경 기준 달성 여부 판정	251 (79개 시군)
도로변대기측정망		자동차 통행량과 유동 인구가 많은 도로변 대기질을 파악	38 (17개 시군)
국가배경농도측정망		국가적인 배경농도를 파악하고 외국으로부터의 오염물질 유입, 유출상태 등을 파악	3 (2개 시군)
교외대기측정망		도시를 둘러싼 교외 지역의 배경 농도를 파악	19 (19개 시군)

- 38) 이러한 미세먼지에 대해서 Air Korea에 게시하는 것에서 나아가, 개개인들이 휴대폰을 이용하여 이러한 정보들을 전송받아 볼 수 있도록 SMS 문자서비스도 실시하고 있다.
- 39) 동조례 제6조(경보의 내용 및 기준)에서는 “시장은 미세먼지 농도와 초미세먼지 농도가 일정기준 이상인 때에는 경보를 발령하되 “주의보”와 “경보”로 구분하고, 발령기준 및 해제기준은 별표 3과 같다. (개정 2009.05.28., 2014.1.9.)”라고 규정하고 있다. [별표 3](개정 2014.1.9.) 미세먼지·초미세먼지 경보의 내용 및 기준(제6조 관련).
- 동조례 제7조(경보 등에 따른 조치)에서는 (조제목변경 2009. 05.28) “① 시장은 주의보 또는 경보(이하 “경보”라 한다)를 발령한 때에는 다음 각 호의 조치를 취하여야 한다.(개정 2009.05.28.) 1. 어린이·학생의 건강보호를 위하여 그 내용에 따라 실외수업 금지, 수업단축, 휴교 등의 조치를 취하도록 교육청장에게 권고 2. 불요불급한 차량 미운행 권고, 미세먼지의 위해성 등을 보도기관을 통하여 전파 ② 자치구청장은 경보가 발령된 때에는 관내 병원·공원 및 노인정 등의 주민, 대기오염물질 배출업소·공사장을 운영하는 자 등에게 별표 4의 경보에 따른 시민행동요령을 신속하게 전파하여야 한다.(개정 2009.05.28., 2014.1.9.) ③ 일반시민의 이용이 많은 공원·지하철 및 고궁 등에서는 구내방송 등을 통하여 경보의 발령 사항을 이용자에게 즉시 알려야 한다.(개정 2009.05.28.)”라고 규정하고 있다.
- 40) 박종원, 환경일보 2013.02.13.: “초미세먼지·인체위해성 고려한 새로운 대기환경 정책 펼쳐야”
- 41) 신에너지 및 재생에너지 개발·이용·보급 촉진법 제17조(신·재생에너지 발전 기준가격의 고시 및 차액 지원) ① 산업통상자원부장관은 신·재생에너지 발전에 의하여 공급되는 전기의 기준가격을 발전원별로 정한 경우에는 그 가격을 고시하여야 한다. 이 경우 기준가격의 산정기준은

발생에 커다란 부분을 차지하고 있는 자동차의 배기가스에 대해서 보다 규제를 강화할 필요가 있으며, 차량에 대한 미세먼지 필터 장착을 의무화하고 미세먼지 저감차량에 대한 세제지원을 확장할 필요가 있으며, 또한 공회전을 제한하는 조치가 보다 강화될 필요가 있다. 미세먼지가 대기오염물질로서 가능한 한 배출이 억제되어야 하는 물질이라고 할 때, 미세먼지를 배출하는 오염원인자로는 차량운행자, 차량제작자 그리고 오일판매자 등을 들 수 있다. 차량제작자가 미세먼지를 가급적 줄이는 차량을 제작하는 경우에 지원을 하는 것은 사전배려의 원칙에도 부합되고 원인자책임의 원칙에 비추어 보아도 무리가 없다고 사료된다.

나아가 자동차의 운행에 있어서도 연료로서 휘발유나 경유를 사용하기 보다는 전기 에너지나 재생에너지를 사용하여 미세먼지의 발생에 대응할 필요도 있을 것이다. 제2차 수도권 대기환경개선 특별대책은 ‘맑은 공기로 건강한 100세 시대 준비’를 비전으로 초과사망자(2만명), 기관지염 환자(80만80만명)의 50% 감축을 목표로 설정하고서, 목표물질과 농도수준은 PM-10 30 $\mu\text{g}/\text{m}^3$, PM-2.5 20 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ 로 더욱 확대 강화하고 있다.⁴²⁾

(2) 원인자책임의 원칙

원인자책임의 원칙(Verursacherprinzip)이란 1972년 경제협력개발기구에서 환경정책의 기본적 지도원리로 제시된 오염원인자부담원칙(Polluter Pays Principle)에서 출발한 원칙으로서, 자기의 영향권 내에 있는 자의 행위 또는 물건의 상태로 인하여 환경오염발생의 원인을 제공한 자는 그 환경오염의 방지·제거 또는 복원에 관하여 책임을 져야 한다는 원칙이다. 대기환경보전법령에서는 원인자책임의 원칙을 구현하기 위하여 동법 제33조의 개선명령, 제34조의 조업정지명령, 제35조의 배출부과금의

대통령령으로 정한다.<개정 2013.3.23.>

42) 김동영, 건강을 위협하는 미세먼지, 원인과 대책, 경기개발연구원 Issue & Analysis, 2013.11., 16면.

김택수, 환경일보 2014.02.10.: 초미세먼지, 65세 이상 노인 ‘8배 더 위협’ KEI “호흡기 입원, 전체 적군보다 8.8% 증가” 호흡기·심혈관계 질환 상관관계 연구로 검증돼: 공성용 연구위원은 “초미세먼지 농도가 세계보건기구(WHO) 권고치(10 $\mu\text{g}/\text{m}^3$)로 개선되면 65세 이상 연령집단에서의 심혈관계, 호흡기계 관련 질환 입원이 각각 5260건, 5375건 줄어든다”고 추정했다.

<http://www.umweltbundesamt.de/themen/luft/luftschadstoffe/feinstaub>: 인간의 건강을 위하여 2005년 1월 1일부터 유럽 차원에서 적용될 미세먼지를 위한 한계수치가 마련되었다.

부과·징수, 제37조의 과징금처분, 제38조의 위법시설에 대한 폐쇄조치 등 다양한 규정들을 두고 있다. 다만, 아직까지는 먼지에 대해서 규율하는 것에 그치고 미세먼지에 대해서까지 규정들을 두고 있지는 아니한 것으로 사료된다. 미세먼지와 관련하여 미세먼지를 발생시키는 개인이나 사업장에 대해서 적절한 부담금을 부과하거나 미세먼지의 발생을 억제할 조치를 취하도록 하는 것을 통해서 원인자책임의 원칙을 관철할 수 있을 것이다.

현재적으로 미세먼지 발생의 주요한 원인으로 지목되고 있는 자동차 배출가스의 경우에 특히 경유자동차의 경우에 미세먼지에 대한 저감장치를 의무적으로 장착하고 미세먼지배출과 관련하여 일정기간마다 검사를 받도록 할 필요가 있고, 나아가 미세먼지의 배출과 관련하여서도 소위 ‘미세먼지부담금’과 같은 비용적인 부담을 지울 필요가 있다.⁴³⁾

(3) 협동의 원칙

환경보호를 달성하기 위해서는 국가와 사회단체 그리고 국민 모두가 협동을 하여야 한다. 협동의 전제조건은 하나로서는 환경보호를 위한 참여가 요청된다. 참여와 협동을 위해서는 투명한 환경행정의 수행과 환경정보의 공개가 필요하다. 환경행정이 투명하게 되어 개별 주체들이 환경정책의 형성과정에 대한 참여할 수 있도록 보장되고 환경 관련 정보에의 자유로운 접근이 허용될 때 환경보호라는 목표가 달성될 수 있다.

미세먼지는 특히 초미세먼지는 그 이동성이 대단히 강하므로 국제적인 차원에서의 공조가 필수적이라고 할 것이다. 우리나라에 영향을 미치는 중국발 초미세먼지는 편서풍을 타고 오염된 초미세먼지가 유입이 된다고 한다. 한·중·일 과학자들이 참여하는 장거리이동오염물질 조사연구사업 등에서 중국발 오염물질의 국내 기여율이 약 30~40% 정도인 것으로 분석된 바 있다.⁴⁴⁾ 이승묵 서울대 보건대학원 교수가 2008년부터

43) <http://news.donga.com/3/all/20160510>: ‘미세먼지 주범’ 경유차, 질소산화물 배출검사 의무화: 대기오염의 주범으로 꼽히는 ‘질소산화물(NOx)’을 줄이기 위해 경유차 정기 검사 항목에 이를 포함시키고 실제 주행 중 배출량을 측정하는 방안이 추진된다. 차량에서 배출된 질소산화물은 공기 중에서 화학반응을 일으켜 미세먼지를 발생시키는 것으로 알려져 있다.

44) 환경부, 미세먼지 예보제 도입배경, 문제점 및 대책, 2013.
익스프레스웨이, 2014/02/26: 초미세먼지, 미세먼지, 황사에 대처하는 건강과 자동차 관리지식.
변영욱, 박해식, 동아일보 2013-12-04: “‘조용한 살인자’ 중국발 미세먼지, 20~30년 계속 될

2009년까지 서울과 강화도 두 곳에서 5분 단위로 대기 오염도를 연속 측정해 분석한 논문에 따르면, 우리나라 대기오염에서 중국의 영향은 약 60%에 이른다고 보고 있다. 더더구나 이러한 중국발 미세먼지의 문제는 그 미세먼지의 내용에 있는데, 중국 가정에서 겨울 난방용으로 사용하는 무연탄과 자동차 배기가스가 주된 원인으로서 런던스모그와 유사하며, 황사보다 초미세 먼지 농도가 3배 이상이나 높고 다량의 유독성 화합물과 중금속이 포함되어 있다는 것이다.⁴⁵⁾

2013년 제15회 한·중·일 환경장관회의가 개최되었고, 2014년 일본·중국과 대기분야 정책대화, 한중 공동성명에서 미세먼지 등 대기오염 감축을 발표하기도 하였다.⁴⁶⁾ 미세먼지의 문제는 특정 국가만의 문제가 아니라 이웃 나라 그리고 전세계의 모든 국가와 연결되어 있는 문제이므로 국제적인 공조를 통해서 이 문제를 해결하여 나가고자 노력을 경주하여야 할 것이다.

V. 미세먼지에 대한 행정의 개입청구

아직까지 우리나라에서는 미세먼지로 인하여 법적인 쟁송으로까지 이르는 아니

갓: 중국은 특히 석탄발전의 비중이 약 80%에 이르고 있어 화석연료로 인한 대기오염이 심각하다. 또한 자동차의 증가로 인한 배기가스도 문제로 지적되고 있다. 베이징 소재 주중 미 대사관은 2013년말 대사관 직원들의 자택에 설치하기 위해 대당 100만원 상당의 스웨덴산 공기청정기 수천 대를 구입한 것으로 알려졌다.

송화선, 주간동아 2013-04-01: [커버스토리 | 초미세먼지의 습격 01] 죽음의 사신 초미세먼지 당신의 목숨 노린다: 서울시 '대기일보'에 의하면, 2013년 1월 12일~14일 사이의 서울과 베이징의 초미세먼지 농도 비교를 통해서 중국으로부터 유입된 초미세먼지가 한반도 대기에 영향을 미치는 사실을 발견하였다. 중국 베이징의 초미세먼지 농도는 1월 12일 한때 993 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ 까지 치솟았으며, 1월 14일에도 321 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ 를 기록하였던바, 이러한 시기와 맞물려서 서울의 초미세먼지 농도도 1월 1일과 2일에 각각 11 $\mu\text{g}/\text{m}^3$, 9 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ 에 불과하였던 서울의 초미세먼지 농도가 12일 59 $\mu\text{g}/\text{m}^3$, 13일 83 $\mu\text{g}/\text{m}^3$, 14일 67 $\mu\text{g}/\text{m}^3$ 로 급격하게 높아졌다.

45) 김동영, 건강을 위협하는 미세먼지, 원인과 대책, 경기개발연구원 Issue & Analysis, 2013.11, 1면: 2013년 10월 29일 발생한 중국발 스모그에는 신경계 독성물질인 납이 평소 공기 중 농도의 8배, 비소와 니켈은 4배 수준, 크롬도 5.8ng 검출: 특히 중국 베이징의 경우 자동차가 새 것이 많아서 배기가스의 배출에 있어서 상당한 개선이 이루어지고 있기는 하지만, 문제는 중국 내에서 시판되는 유류에 유해물질의 함량이 대단히 높은 것이다. 예를 들면, 휘발유나 경유의 황함유량에 있어서 중국은 일본보다 약 15배 정도나 높다 것이다.

46) 노재웅, 머니위크 2014.03.14.: 반도체 불량 나올라...‘미세먼지와의 전쟁’ 미세먼지·황사로 숨 막히는 대한민국/ 미세먼지에 끄끄 앓는 산업계.

하였다. 하지만 앞으로 제기될 미세먼지로 인한 법적 문제를 생각해 볼 수 있다. 예를 들면, 인근 주민이 환경기준을 초과하는 미세먼지로 인하여 건강상 또는 재산상 손해를 입는 경우에 미세먼지에 대하여 관할권이 있는 행정청에 대해서 법령에 규정된 미세먼지 방지를 위한 각종의 조치들을 취할 것을 소구할 수 있는 지가 문제될 수 있다. 여기서 고려될 수 있는 각종의 방지조치들에는 미세먼지를 감축할 수 있는 계획 내지 대책을 수립하도록 소구하는 것 또는 미세먼지의 발생원인으로 가장 큰 기여를 하고 있는 자동차 배기가스를 줄이기 위하여 교통통제를 하는 것 등을 생각할 수 있을 것이다. 문제는 이러한 미세먼지에 대한 대응이 행정의 조치에 의존되어 있다는 점이다. 이러한 상황에서 국민들은 행정이 적절한 대응조치를 취하여 주기를 바라고, 만약에 그렇지 못하다면 국민은 행정을 상대로 개입을 청구하는 수 밖에 없을 것이다.

아직까지 우리나라의 경우에는 행정청을 상대로 개입을 청구하는 소가 제기되지는 아니하였는바, 이미 사례가 있는 독일의 경우를 고찰함으로써 우리나라에 대한 시사점을 얻고자 한다.

1. 미세먼지 규율 법령

현재 미세먼지와 관련하여 중요한 법률로는 환경정책기본법, 수도권 대기환경개선에 관한 특별법, 대기환경보전법 그리고 도로법을 들 수 있다. 환경정책기본법 제12조(환경기준의 설정) 제1항과 제2항에 의하면, “① 국가는 생태계 또는 인간의 건강에 미치는 영향 등을 고려하여 환경기준을 설정하여야 하며, 환경 여건의 변화에 따라 그 적정성이 유지되도록 하여야 한다. ② 환경기준은 대통령령으로 정한다.”라고 규정하고 있으며, 동법시행령 제2조에 의하면 [별표]에서 환경기준을 정하고 있다. 환경기준의 1. 대기 분야에서 미세먼지(PM-10)의 기준으로 연간 평균치는 $50\mu\text{g}/\text{m}^3$ 이하이고, 24시간 평균치는 $100\mu\text{g}/\text{m}^3$ 이하로 설정되어 있으며, 미세먼지(PM-2.5)의 기준으로 연간 평균치가 $25\mu\text{g}/\text{m}^3$ 이하이고, 24시간 평균치는 $50\mu\text{g}/\text{m}^3$ 이하로 설정되어 있다. 이러한 환경기준이 법적으로 어떤 의미가 있는가와 관련하여 - 특히 그러한 기준이 초과되는 경우에 국민이 그 준수를 요청하는 경우와 관련하여 - 인근의 미세먼지 농도가 환경기준을 초과하고 있는 경우에 주민이 관할행정청을 상대로 특정의

조치를 취하여 주도록 소구할 수 있는가의 문제가 제기될 것이다. 이 경우에 국민에게 그러한 청구를 소구할 수 있는 원고적격이 존재하는가와 관련하여 관련법령의 제3차 보호규범성(drittsschützender Charakter) 내지 사익보호성이 문제될 것이다.

수도권 대기환경개선에 관한 특별법 제4조(국가 및 지방자치단체의 책무)에서는 “① 국가는 수도권지역의 대기환경 개선을 위한 종합적인 시책을 수립·시행하여야 한다. ② 대기관리권역(大氣管理圈域)을 관할 구역으로 하는 지방자치단체(이하 “지방자치단체”라 한다)는 관할 구역의 사회적·환경적 특성을 고려하여 대기환경개선을 위한 세부 시책을 수립·시행하여야 한다.”라고 규정하고 있으며, 동법 제7조의2(대기오염도의 측정 등) 제2항에 의하면 “② 환경부장관은 제1항에 따른 측정결과가 대통령령으로 정하는 기준을 초과하는 경우에는 관계 행정기관의 장에게 필요한 조치를 할 것을 요청할 수 있다.”고 규정하고 있다. 여기서 동조 제7조의2 제2항에서 “대통령령으로 정하는 기준을 초과하는 경우”란 미세먼지 농도가 1세제곱미터당 200마이크로그램을 초과하는 경우를 말한다.⁴⁷⁾ 여기서 미세먼지가 기준을 초과하는 경우에도 환경부장관이 관계 행정기관의 장에게 필요한 조치를 할 것을 요청하지 아니하는 경우에, 주민이 필요한 조치의 일종으로서 대기환경개선 세부시책의 수립 내지 미세먼지개선대책을 소구할 수 있는가도 문제될 수 있다.

대기환경보전법 제8조(대기오염에 대한 경보)에 의하면 미세먼지가 환경기준을 초과하여 주민의 건강이나 재산 또는 동식물의 생육에 심각한 위험과 손해를 야기할 우려가 있는 경우에는 대기오염경보를 발령할 수 있고 개별적이고도 구체적인 조치들을 취할 수 있도록 규정하고 있다. “①시·도지사는 대기오염도가 「환경정책기본법」 제12조에 따른 대기에 대한 환경기준(이하 “환경기준”이라 한다)을 초과하여 주민의 건강·재산이나 동식물의 생육에 심각한 위험을 끼칠 우려가 있다고 인정되면 그 지역에 대기오염경보를 발령할 수 있다. 대기오염경보의 발령 사유가 없어진 경우 시·도지사는 대기오염경보를 즉시 해제하여야 한다. <개정 2011.7.21.> ②시·도지사는 대기오염경보가 발령된 지역의 대기오염을 긴급하게 줄일 필요가 있다고 인정하면 기간을 정하여 그 지역에서 자동차의 운행을 제한하거나 사업장의 조업 단축을 명하거나, 그 밖에 필요한 조치를 할 수 있다.”라고 규정하고 있으며, 대기환경보전법

47) 수도권 대기환경개선에 관한 특별법 시행령 제3조의2(대기오염도 측정결과에 따른 조치 요청 기준).

시행령 제1조의2(대기오염도 예측·발표 대상 등) 제2조에서는 미세먼지(PM-10)와 미세먼지(PM-2.5)에 대해서 대기오염도를 예측·발표하도록 규정하고 있다. 대기오염경보 단계는 대기오염정보 대상 오염물질의 농도에 따라 주의보 또는 경보를 발하도록 규정하고 있다. 대기오염도가 환경기준을 초과하여 주민의 건강·재산이나 동식물의 생육에 심각한 위해를 끼칠 우려가 있다고 여겨지는 경우에도 관할행정청이 대기오염경보를 발령하지 아니하거나, 경보가 발령된 지역에 대해서 대기환경보전법에 규정되어 있는 자동차 운행제한이나 사업장의 조업단축 등의 조치들을 행정청이 시행하지 아니하는 경우에 주민들은 이를 소구할 수 있는가 등이 법적으로 문제될 수 있을 것이다.

도로법상의 규정들을 미세먼지와 관련하여 고찰할 수도 있는가 하는 점에서 살펴볼 때, 도로법 제76조(통행의 금지·제한 등)⁴⁸⁾와 도로법 제77조(차량의 운행 제한 및 운행 허가)⁴⁹⁾ 규정을 참고로 할 수는 있으나, 이러한 규정들이 미세먼지로 인한 도로의 통행금지나 제한을 규정하고 있지는 아니한 것으로 보인다.

2. 독일에 있어서 미세먼지에 대한 행정의 개입청구

(1) 미세먼지에 대한 법적 대응을 위한 근거법령과 제3자 보호규범성

독일에서는 미세먼지로부터 시민을 보호하는 법적 근거는 유럽법 차원에서 대기질

48) 도로법 제76조(통행의 금지·제한 등) ① 도로관리청, 제112조에 따라 고속국도에 관한 도로관리청의 업무를 대행하는 「한국도로공사법」에 따른 한국도로공사(이하 “한국도로공사”라 한다) 또는 「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제2조제7호에 따른 사업시행자로서 「유료도로법」 제14조에 따라 도로(「사회기반시설에 대한 민간투자법」 제2조제5호에 따른 민간투자사업으로 건설된 도로의 경우로 한정한다)에 관한 도로관리청의 관리·운영 업무를 대행하는 자(이하 “민자도로 관리자”라 한다)는 다음 각 호의 어느 하나에 해당하는 경우에는 구간을 정하여 도로의 통행을 금지하거나 제한할 수 있다. 1. 도로에 관련된 공사로 인하여 부득이한 경우 2. 도로가 파손되거나 그 밖의 사유로 통행이 위험하다고 인정되는 경우 3. 지진, 홍수, 폭설, 태풍 등 천재지변이나 이에 준하는 재해가 발생하였거나 발생할 우려가 있어 도로에서 통행이 위험하거나 교통이 장시간 마비될 우려가 있는 경우.

49) 도로법 제77조(차량의 운행 제한 및 운행 허가) ① 도로관리청은 도로 구조를 보전하고 도로에서의 차량 운행으로 인한 위험을 방지하기 위하여 필요하면 대통령령으로 정하는 바에 따라 도로에서의 차량 운행을 제한할 수 있다. 다만, 차량의 구조나 적재화물의 특수성으로 인하여 도로관리청의 허가를 받아 운행하는 차량의 경우에는 그러하지 아니하다.

과 청정대기에 관한 유럽지침(2008/50/EG)⁵⁰과 지침을 독일 국내법적으로 이행한 독일의 연방이미씨온보호법⁵¹ 제48a조 및 동법시행령인 제39차 연방이미씨온보호령⁵²을 들 수 있다.⁵³ 동법시행령 제21조에 의하면 미세먼지의 한계수치가 보다 엄격하게 되었으며, 미세먼지한계수치(Immissionsgrenzwerte)를 초과하는 경우에 동법시행령 제27조에 의거하여 대기질정화계획(Luftreinhaltepläne)을 수립할 의무가 존재한다.⁵⁴

미세먼지와 관련하여 동법시행령상의 기준이 초과되면 관할행정청은 대기질정화계획 또는 행동계획(Aktionsplan)을 수립하여야 하는데⁵⁵, 여기서 주민이 대기질정화계획 또는 행동계획의 내용의 일종으로 교통제한적 조치들을 포함시키라는 청구가 가능한가와 관련하여 견해의 대립이 있다. 긍정설에 의하면, 이와 관련하여 주민의 청구는 행정청의 형성의 자유를 제한하는 것일 뿐만 아니라, 독일 대기정화법의 체계에도 반하며, 유럽법적으로도 명령되지는 않는다고 본다. 유럽공동체입법자도 유럽지침을 통하여 회원국들에게 미세먼지의 감축 내지 대응과 관련하여 적절한 수단의 선택권을 맡겨 놓았다(판례). 부정설에 의하면 계획적 조치와 무관한 계획무관조치(planunabhängige Maßnahmen)들만 주민들이 청구할 수 있게 되는 것은 이해관계 있는 주민들의 깨끗한 공기에 대한 권리의 향유를 상당한 정도로 어렵게 할 것이라고 본다.

연방이미씨온보호법의 규범에 규율된 조치들은 임무규범에 속하고, 실제로 이러한 조치들을 실행에 옮기고 제한하기 위해서는 권한규범이 별도로 요청된다. 이런 의미에

50) Eine neue europäische Luftqualitätsrichtlinie(2008/50/EG): 이러한 지침의 목표는 건강과 환경에 악한 영향을 방지하기 위하여 대기질을 유지 개선하는 것과 대기 중의 특정한 화학물질의 농도에 대한 한계수치를 정하는 것에 있다.

51) Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge (Bundes-Immissionsschutzgesetz - BImSchG).

52) 제22차 시행령은 폐지되고 제39차 시행령에서 새롭게 규율됨: 39. BImSchV - Verordnung über Luftqualitätsstandards und Emissionshöchstmengen.

53) 독일에서는 현재 제41차 연방이미씨온보호령까지 제정되어 있다. 그 중에서 제9차는 인허가절차에 대한 것이고, 제14차는 국방에 대한 것이고, 제16차는 교통소음에 대한 내용을 담고 있다.

54) BT-Drs. 17/508: 입법이유서에 의거할 때 이러한 목표수치는 독일 전역에서 준수되어질 수 있다.

55) 연방이미씨온보호법 제47조 제1항 및 제2항.

서 연방행정법원은 대기질법규범의 이단계성에 대해서 언급하고 있다.⁵⁶⁾

행정개입청구권을 행사하려는 제3자는 연방이미씨온보호법 제47조에 의거하여 대기청정계획 내지 행동계획(Aktionsplan)이 존재하는지 여부에 의거하여 구분되어야 한다.⁵⁷⁾ 그러한 계획이 있고 계획이 특정의 조치들을 예를 들면 교통제한적 조치들을 규정한다면, 이러한 조치들의 이행청구권은 대체적으로 긍정된다. 그러한 계획이 없는 경우에는 관할행정청이 특정한 조건하에서 행동계획의 수립의 의무를 부담하기는 하지만, 그러나 이러한 의무의 위반이 주민의 공권을 침해하는 것은 아니라고 보고 있다. 왜냐하면 법규정의 문언에 의하면 행동계획(Aktionsplan)들은 공익에 이바지하는 것이고 행동계획의 수립을 위한 의무가 사인의 주관적 권리의 보호에 이바지 하는 것은 아닌 것으로 해석되기 때문이다.⁵⁸⁾

그 외에 독일의 도시들이나 게마인데에서는 미세먼지로부터 주민을 보호하기 위하여 2007년 3월 1일부터 환경보호구역(Umweltzonen = low emission zone)을 지정할 수 있게 되었다.⁵⁹⁾ 환경보호구역의 지정 취지는 교통량이 많은 도로의 주민들을 미세먼지로부터 보호하는 것에 있다. 환경보호구역의 시작과 끝은 교통표지판을 설치함으로써 표시되며, 표지판을 통하여 특정한 유해물질을 배출하는 차량들은 출입이 통제된다.⁶⁰⁾ 그런데 환경보호구역의 지정은 필연적으로 교통에 참가하는 자와 인근 주민들의 권리를 침해하는 효과를 나타내므로 이러한 지역 지정이 비례원칙(Grundsatz der

⁵⁶⁾ BVerwG, Urteil vom 29. 3. 2007 - 7 C 9.06; BVerwG, Urteil vom 27. 9. 2007 - 7 C 36.07.

⁵⁷⁾ Scheidler, Alfred, Der Feinstaub vor dem Bundesverwaltungsgericht, Landes- und Kommunalverwaltung(LKV) 2008, S. 56.

Meßerschmidt, Klaus, Europäisches Umweltrecht, C.H.Beck 2011, § 15 Rn. 23: 대기질계획은 장기간에 걸쳐서 대기질을 개선하는 계획이고, 행동계획은 비교적 단기간에 이루어지는 조치라는 점에서 구분되어 진다.

⁵⁸⁾ Scheidler, Alfred, Der Feinstaub vor dem Bundesverwaltungsgericht, Landes- und Kommunalverwaltung(LKV) 2008, S. 56.

⁵⁹⁾ 환경보호구역의 지정과 관련된 법적 근거는 die Verordnung zum Erlass und zur Änderung von Vorschriften über die Kennzeichnung emissionsarmer Kraftfahrzeuge과 die Straßenverkehrsordnung(StVO)이다.

⁶⁰⁾ Rebler, Adolf/ Scheidler, Alfred, Straßenverkehrsrechtliche und zulassungsrechtliche Probleme bei der Festsetzung von Umweltzonen, SVR 2009 Heft 12, S. 449: 2008년 1월 1일에 베를린, 하노버 그리고 쾰른이 처음으로 환경보호구역을 도입하였다. 그 후로 다른 도시들도 도입하였다.

Verhältnismäßigkeit)에 비추어보아 정당화 될 수 있어야 한다.

(2) 미세먼지에 대한 행정의 개입과 관련된 연방행정법원의 결정

독일에서는 미세먼지와 관련하여 중요한 두개의 연방행정법원의 결정이 있었는데⁶¹⁾, 판결의 취지는 동일하므로 그 중에 최신의 판결인 2007년 9월 27일자 판결을 고찰하자면 먼저 사실관계는 다음과 같다: “주민 갑은 뮌헨의 란트후터 알레에 있는 중간링에 거주하고 있다. 그의 주택은 란트후터 알레에 위치하는 대기측정소의 북쪽으로 900미터 정도에 위치하고 있다. 측정소 측정결과 미세먼지(PM-10) 이미씨온한계수치가 2005년 3월 27일에 이미 36번이나 초과하였고 그 해 12월 13일까지는 105번이나 초과하였다. 뮌헨에는 2004년에 선포된 대기질정화계획이 존재하고 있으며, 동 계획에 따르면 뮌헨에서 미세먼지(PM-10)에 있어서 도로교통부분이 60%가 넘는다. 뮌헨에 대해서 대기정화를 위한 행동계획이 존재하지 않으며, 관할행정청인 바이에른 주는 행동계획을 수립하지 않고 있다. 2005년 3월 갑은 관할행정청에게 도로교통법상 상응하는 교통표지를 통하여 란트후터 알레에서 미세먼지(PM-10)에 대한 이미씨온한계수치의 준수가 보장될 수 있도록 자동차의 운행을 제한하도록 신청을 하였다.”

이러한 갑의 신청에 대해서 행정청은 받아들이지 않았다. 이에 갑은 자신의 주택에서 미세먼지(PM-10)에 대한 이미씨온한계수치 준수가 보장되는 교통조치를 취하도록 행정청에게 의무를 지우고자 행정청을 상대로 행정법원에 의무이행소송(Verpflchtungsklage)을 제기하였다. 지방행정법원은 갑의 소를 2005년 7월 26일에 기각하였고, 이에 고등행정법원에 항소를 하였으나 2006년 5월 18일 기각되었다.

고등행정법원의 기각이유는 다음과 같다: “이미씨온보호법 제40조 제1항에 의하면 대기질정화계획이나 행동계획과 무관하게 미세먼지(PM-10)에 대한 이미씨온 한계수치의 준수를 위하여 도로교통법적 규정을 적용하는데 대해서 지속적으로 반대하지는 않으나, 사안의 복잡성(複雜性)⁶²⁾에 비추어 볼 때, 이미씨온보호법상의 행정계획의

61) BVerwG, Urteil vom 29. 3. 2007 - 7 C 9.06; BVerwG, Urteil vom 27. 9. 2007 - 7 C 36.07.

62) OVG Münster, Urteil vom 09.10.2012 - 8 A 652/09: 그러나, 계획적 극복의 필요성이 계획무관 조치를 구하는 공권을 배제할 수는 없다는 비판이 제기될 수 있는데, 왜냐하면 계획무관 조치들을 실시하도록 하는 공권은 이해관계인들이 대기질정화계획의 보안을 청구할 수 있다는 것이나 단기간 취할 수 있는 조치계획을 청구할 수 있는 것으로 인해서 배제되지 않는기 때문이다.

도움과 함께 갈등의 계획적 해결이 필요한 것으로 사료되므로 도로교통을 제한하도록 구하는 소는 허용되지 아니한다. … 원고의 신청을 피고가 거부하였는바, 거기에는 재량의 하자가 없으며, 연방이미씨온보호법은 당해 주민들에게 보다 상세한 구체화 없이는 행정청의 임무수행을 요구하는 불특정의 청구권을 부여하지 않는다.” 이러한 고등행정법원의 판결에 대해서 갑은 상고를 하였고, 연방행정법원에서는 갑의 상고를 이유있다고 결정하였다.

연방행정법원은 원고가 도로교통법시행령에 기초하여 미세먼지이미씨온의 감축조치를 요구할 수 없다고 보는 고등행정법원의 견해는 타당하지 않는데, 왜냐하면 관할 행정청이 행동계획을 수립할 의무를 해태하였다면, 한계수치를 초과하는 미세먼지의 감축을 위하여 적절하고도 타당한 계획무관조치(planunabhängige Maßnahmen)들을 취할 의무가 있기 때문이다. 연방행정법원은 이미씨온보호법령의 해석과 관련하여서도 제3자 보호규범성(dritt-schützender Charakter)을 긍정하였는데, 그 이유는 대기중 유해물질에 대한 이미씨온수치령 제4조 제1항에 규정된 미세먼지(PM-10)를 위한 이미씨온한계수치는 인간의 건강보호에 이바지하고, 한계수치초과로 피해를 입는 지역에 있어서의 특정될 수 있는 인적 범위의 보호에 이바지한다고 보았기 때문이다.⁶³⁾ 연방행정법원에 의하면, 제39차 연방이미씨온보호법시행령 상의 이미씨온한계수치의 허용된 기준을 넘는다면, 관할행정청은 기본적으로 미세먼지한계수치의 준수를 보장할 의무를 지니고 한계수치의 초과를 방지하기 위하여 요청되는 조치들을 취하여야 하며, 개인의 보호된 권리의 침해가 예상되고 그러한 침해가 교통제한적 조치와 결부된 불이익과 교량하여 보아도 무시될 수 없을 때 행정청의 재량은 상응하는 개입의무로 압착이 된다.

행동계획이 수립되지 않았다면 미세먼지(PM-10)를 위한 이미씨온한계수치의 건강위해적 초과로 피해를 입은 자는 계획무관조치의 실행청구권이라는 방법으로 건강침해를 방어할 권리를 가진다. 그러나 이러한 청구는 비례의 원칙에 의하여 제한을 받는데, 비례의 원칙으로부터 통상적으로 조치의 한계는 원인자의 기여도에 따른다.⁶⁴⁾

⁶³⁾ BVerwG, Urteil vom 29. 3. 2007 - 7 C 9.06; BVerwG, Urteil vom 27. 9. 2007 - 7 C 36.07.

⁶⁴⁾ EuGH 25.07.2008 C 237/07: 2007. 9. 27. 자 연방행정법원의 결정은 유럽법원에 의하여 지지되

(3) 주관적 공권으로서 대기질정화계획수립청구권 및 계획무관조치청구권

연방행정법원은 미세먼지를 위한 이미씨온한계수치를 초과하는 건강상 중요한 초과에 노출된 자의 계획수립청구를 기각하였다.⁶⁵⁾ 그 이유는 연방이미씨온보호법 제47조 상의 계획수립이 법적 의무이기는 하지만, 이러한 의무의 불이행이 자동적으로 이해관계인의 청구권을 근거지우는 것은 아니라고 보고 있다.⁶⁶⁾

미세먼지로 인하여 고통을 받는 주민이 관할행정청을 상대로 계획무관조치청구권(ein Anspruch auf planunabhängige Maßnahmen)을 행사할 수 있는지 대해서, 연방행정법원은 도로교통의 영역에서 화물자동차의 우회, 자동차의 운행금지 또는 중기차량의 시내통과금지 등과 같은 도로교통의 제한을 수반하는 계획무관조치에 대한 청구는 인용하였다.⁶⁷⁾ 연방행정법원에 의하면, 관할행정청이 행동계획을 수립할 의무를 위반하였다면 행정청은 한계수치초과를 줄이기 위하여 적절하고도 비례성 있는 계획무관조치(planunabhängige Maßnahmen)들을 실시할 의무가 있으며, 행정청이 이러한 의무를 해태하면 통상적으로 한계수치초과로 침해받는 지역의 주민들에게 있어서 그들의 권리를 침해하는 것이 되고, 이로 인하여 관련이 있는 자는 원인자의 기여도⁶⁸⁾와 비례원칙을 고려하여 관할행정청이 계획무관조치(planunabhängige Maßnahmen)를 취하도록 요구할 수 있다고 보았다.⁶⁹⁾

3. 행정의 개입과 관련된 우리나라의 판례

아직까지 우리나라에서는 미세먼지와 직접적으로 관련된 행정사건은 나타나지 않

었다. 그에 따라서 연방국민은 행정청에게 미세먼지에 대하여 단시간에 취할 수 있는 조치들을 담고 있는 계획을 수립하여 줄 것을 소구할 수 있다.

65) BVerwG, Urteil vom 27. 9. 2007 - 7 C 36.07.

66) 연방행정법원의 판단근거는 다음과 같다: 만약에 실제적으로 계획수립청구권이 행사된다면 이러한 청구권의 행사에 있어서 개별적 조치들의 실행에 대한 권리보호는 오히려 어려워질 수 있기 때문이다, 왜냐하면 개별계획에 내재된 희망과정의 관점에서, 그 외에도 대기질정화계획에 있어서 고려되어야 할 절차규정들의 관점에서도 바라는 조치들이 들어있는 행동계획은 계획무관적 개별조치들을 바라는 것보다도 훨씬 더 어렵게 달성될 수 있기 때문이다.

67) BVerwG, Urteil vom 29. 3. 2007 - 7 C 9.06.

68) 오염원의 개별적 그룹들은 예를 들면 도로교통, 오염물질배출시설 등은 통상적으로 다만 그의 원인이여도에 부합하는 정도로만 오염물질의 감축에 관여되어질 수 있을 것이다.

69) BVerwG, NVwZ 2007, S. 699; VGH München 고등법원 판결 - 18. 5. 2006.

았다. 미세먼지와 비교적 연관성이 있는 사안으로는 미세먼지는 아니지만 자동차 배출 가스로 인하여 손해를 입었다고 생각하는 자의 민사상 손해배상청구사건을 들 수 있을 것이다.⁷⁰⁾ 동 사안에서는 서울에 거주하는 갑이 자동차배출가스 때문에 천식이 발병 또는 악화되었다고 주장하면서 국가와 서울특별시 및 국내 자동차 제조·판매회사인 을(乙) 주식회사 등을 상대로 대기오염물질의 배출 금지와 손해배상을 청구하였다. 그렇지만 판례는 자동차의 배출가스와 건강상 손해와의 인과관계를 부정하였다. 판례에 따르면, “미세먼지나 이산화질소, 이산화황 등의 농도변화와 천식 등 호흡기질환의 발병 또는 악화 사이의 유의미한 상관관계를 인정한 연구 결과들이 다수 존재하고 있는 것은 사실이나 그 역학연구⁷¹⁾ 결과들의 내용에 따르면이라도 각 결과에 나타난

70) 대법원 2014.9.4. 선고 2011다7437 판결[대기오염배출금지청구등] <자동차배출가스로 인한 손해배상청구 사건> ; 원심 서울고등법원 2010.12.23. 선고 2010나35659 판결[대기오염배출금지청구등].

71) 대법원 2014.9.4. 선고 2011다7437 판결[대기오염배출금지청구등]: 역학이란 집단현상으로서의 질병의 발생, 분포, 소멸 등과 이에 미치는 영향을 분석하여 여러 자연적·사회적 요인과의 상관관계를 통계적 방법으로 규명하고 그에 의하여 질병의 발생을 방지·감소시키는 방법을 발견하려는 학문이다. 역학은 집단현상으로서의 질병에 관한 원인을 조사하여 규명하는 것이고 그 집단에 소속된 개인이 걸린 질병의 원인을 판명하는 것이 아니다. 따라서 어느 위험인자와 어느 질병 사이에 역학적으로 상관관계가 있다고 인정된다 하더라도 그로부터 그 집단에 속한 개인이 걸린 질병의 원인이 무엇인지가 판명되는 것은 아니고, 다만 어느 위험인자에 노출된 집단의 질병 발생률이 그 위험인자에 노출되지 않은 다른 일반 집단의 질병 발생률보다 높은 경우 그 높은 비율의 정도에 따라 그 집단에 속한 개인이 걸린 질병이 그 위험인자로 인하여 발생하였을 가능성이 얼마나 되는지를 추론할 수 있을 뿐이다.

한편 특정 병인에 의하여 발생하고 원인과 결과가 명확히 대응하는 ‘특이성 질환’과 달리, 이른바 ‘비특이성 질환’은 그 발생 원인 및 기전이 복잡다기하고, 유전·체질 등의 선천적 요인, 음주, 흡연, 연령, 생활습관, 직업적·환경적 요인 등 후천적 요인이 복합적으로 작용하여 발생하는 질환이다. 이러한 비특이성 질환의 경우에는 특정 위험인자와 그 비특이성 질환 사이에 역학적으로 상관관계가 있음이 인정된다 하더라도, 그 위험인자에 노출된 개인 또는 집단이 그 외의 다른 위험인자에도 노출되었을 가능성이 항상 존재하는 이상, 그 역학적 상관관계는 그 위험인자에 노출되면 그 질병에 걸릴 위험이 있거나 증가한다는 것을 의미하는 데 그칠 뿐, 그로부터 그 질병에 걸린 원인이 그 위험인자라는 결론이 도출되는 것은 아니다. 따라서 비특이성 질환의 경우에는 특정 위험인자와 비특이성 질환 사이에 역학적 상관관계가 인정된다 하더라도, 어느 개인이 그 위험인자에 노출되었다는 사실과 그 비특이성 질환에 걸렸다는 사실을 증명하는 것만으로 양자 사이의 인과관계를 인정할 만한 개연성이 증명되었다고 볼 수 없다. 이러한 경우에는 그 위험인자에 노출된 집단과 노출되지 않은 다른 일반 집단을 대조하여 역학조사를 한 결과 그 위험인자에 노출된 집단에서 그 비특이성 질환에 걸린 비율이 그 위험인자에 노출되지 않은 집단에서 그 비특이성 질환에 걸린 비율을 상당히 초과한다는 점을 증명하고, 그 집단에 속한 개인이 위험인자에 노출된 시기와 노출 정도, 발병시기, 그 위험인자에 노출되기 전의 건강상태, 생활습관, 질병 상태의 변화, 가족력 등을 추가로 증명하는 등으로 그 위험인자에 의하여 그

상대위험도가 크다고 보기 어려운 점 등을 고려하면 위 역학연구 결과들만으로 대기오염물질과 갑의 천식 사이의 인과관계를 인정하기 어렵다”고 보았다. 주목할 점은 서울고등법원의 판사에서 공행정주체의 법적 의무와 관련하여 그러한 의무 위반으로 인하여 국민에게 주관적 공권으로서 개입청구권이나 손해배상청구권이 인정되기 위해서는 그러한 의무를 명하는 법령이 사익을 보호하는 것이어야 한다고 판시한 점이다.⁷²⁾ 즉, 환경정책 기본법령 및 수도권 대기환경개선에 관한 특별법 등 대기환경 기준 관련 법령의 취지·목적·내용과 그 법령에 따라 국가 등이 부담하는 의무의 성질을 고려할 때 국가 등에게 일정한 기준에 따라 대기수준을 유지하여야 할 의무를 부과하고 있는 규정은 국민에게 쾌적한 대기환경을 제공함으로써 국민 일반의 건강을 보호하여 공공 일반의 전체적인 이익을 도모하기 위한 것이지 국민 개개인의 안전과 이익을 직접적으로 보호하기 위한 규정이라고 보기 어렵다고 보아 국민에게 주관적 공권을 긍정하지 아니하였다는 점이다. 이러한 서울고등법원 판결의 입장은 환경정책 기본법령 및 수도권 대기환경개선에 관한 특별법 등 대기환경 기준 관련 법령의 공익보호성은 긍정하지만 제3자 보호규범성(drittschützender Charakter) 내지 사익보호성을 부정함으로 인하여 미세먼지 등으로 인하여 피해를 입는 국민의 주관적 공권의 인정 범위를 너무나 협소하게 보고 있다는 것이 문제점으로 지적될 수 있을 것이다.

비특이성 질환이 유발되었을 개연성이 있다는 점을 증명하여야 한다(대법원 2013. 7. 12. 선고 2006다17539 판결 참조).

72) 서울고등법원 2010.12.23. 선고 2010나35659 판결 [대기오염배출금지청구등]: 2. 피고 대한민국, 서울시 공무원의 고의, 과실로 인한 법령위반 여부: 일반적으로 국가 또는 지방자치단체(아래에서는 ‘국가 등’이라고 한다)가 권한을 행사할 때에는 국민에 대한 손해를 방지하여야 하고, 국민의 안전을 배려하여야 하며, 국가 등의 소속 공무원이 전적으로 또는 부수적으로라도 국민 개개인의 안전과 이익을 보호하기 위하여 법령에서 정한 직무상의 의무에 위반하여 국민에게 손해를 가하면 상당인과관계가 인정되는 범위 안에서 국가 등이 배상책임を負担한다. 그러나 공무원이 직무를 수행하면서 그 근거되는 법령의 규정에 따라 구체적으로 의무를 부여받았어도 그것이 국민의 이익과는 관계없이 순전히 행정기관 내부의 질서를 유지하기 위한 것이거나, 또는 국민의 이익과 관련된 것이라도 직접 국민 개개인의 이익을 위한 것이 아니라 전체적으로 공공 일반의 이익을 도모하기 위한 것이라면 그 의무에 위반하여 국민에게 손해를 가하여도 국가 등은 배상책임을 부담하지 아니한다(대법원 2001. 10. 23. 선고 99다36280 판결 참조).

VI. 結 論

미세먼지 내지 초미세먼지는 대단히 위험하다. 암을 유발시킬 뿐만 아니라 수명을 단축시키기도 한다. 이러한 미세먼지로 인하여 국민의 건강권은 침해당하고 있다. 우리 헌법에서는 제10조를 위시하여 여러 조항들에서 국민의 건강권을 보장하고 있는 바, 건강권이라는 기본권은 국가에 대한 방어권으로서의 성질뿐만 아니라 객관적 법질서로서 국가와 사회는 국민의 건강권을 구현하는 법령들과 제도들을 마련하여야 한다.

미세먼지의 법적 성질을 살펴볼 때 사법상의 동산에 해당된다고 볼 수는 있으나 이를 사법상의 규율차원에만 놓아둘 수는 없고 그 위험성에 비추어 보아 공법적인 규율이 요청된다. 미세먼지의 법적 성질을 규명하기는 쉽지 아니하지만 그 유해성에 비추어 볼 때 공물로 규정되는 것은 어렵다고 사료되며, 현재로서는 대기환경보전법상의 유해물질로 볼 수 있다. 유해물질인 미세먼지에 대응하기 위해서 대기환경보전법을 비롯하여 다양한 법률들이 제정되어 있기는 하지만, 아직까지는 그 위험성에 비례하는 정도로 충분한 규율이 이루어지고 있지는 아니하고 있다. 미세먼지에 대한 대응 역시 환경법적인 차원에서 특히 그 일반원칙의 차원에서 접근하여 사전배려의 원칙, 원인자 책임의 원칙 그리고 협력의 원칙에 기초하여 대응할 필요가 있다.

미세먼지의 발생과 관련하여 특히 행정의 역할이 중요하므로 행정이 미세먼지의 저감을 위하여 적극적으로 개입할 필요가 있다. 현행 법령에서도 미세먼지에 대해서 환경부장관을 비롯하여 행정부에게 다양한 미세먼지 억제 내지 제거수단을 부여하고 있다. 문제는 이러한 수단들을 행정주체가 동원하지 아니하는 경우에 미세먼지로 인하여 건강 내지 재산상의 이익을 침해당하는 국민이나 주민이 행정을 상대로 개입을 소구(訴求)할 수 있어야 할 것이다. 현재까지는 이러한 행정의 개입청구를 소구하는 행정사건이 우리나라에서는 제기되지 아니하였는바, 독일에서는 연방행정법원에서 내린 미세먼지 결정이 존재하는 바 이를 통해서 우리나라에서도 시사점을 얻을 수 있다.

기본적으로 독일 연방행정법원은 관련법령에서 대기질정화계획 내지 행동계획이 수립되어 있는 경우에는 그러한 계획에 포함된 특정의 내용을 행정이 실시하도록 소구하는 주관적 공권이 국민이나 주민에게 인정된다고 보았다. 만약 그러한 계획이 존재하지 아니하는 경우에는 국민이나 주민은 행정청에 대해서 계획을 수립할 것을

소구할 수는 없고, 다만 도로교통을 제한하는 조치와 같은 계획무관조치를 실시하도록 소구할 수 있다고 판단하였다. 독일 연방행정법원에서는 미세먼지의 한계수치를 규정하고 있는 법령으로부터 제3자 보호규범성을 긍정하고 있는바, 우리나라 판례도 앞으로 제기될 수 있는 미세먼지와 관련된 사안에서 우리의 미세먼지 관련법령으로부터 제3자 보호규범성을 긍정하는 방향으로 나아가길 바라마지 않는다.

논문투고일 : 2016. 3. 29. 심사일 : 2016. 4. 11. 게재확정일 : 2016. 4. 29.

참고문헌

- 공성용 외, 초미세먼지의 건강영향평가 및 관리정책 연구I, 한국환경정책·평가연구원 연구보고서 2012-03.
- 김동영, 건강을 위협하는 미세먼지, 원인과 대책, 경기개발연구원 Issue & Analysis, 2013.11.
- 김순태, 서울시 초미세먼지 농도 기여도 분석과 정책적 함의, 서울시 초미세먼지 (PM-2.5) 및 황사 어떻게 관리할 것인가? 공개토론회 발표자료집 2014.03.
- 김예신, 미세먼지로 인한 대기오염의 심각성, www.google.co.kr.
- 김운수, 해외 초미세먼지 관리 정책동향과 국내 적용 시사점, 서울시 초미세먼지 (PM-2.5) 및 황사 어떻게 관리할 것인가? 공개토론회 발표자료집 2014.03.
- 김왕배/김종우, 인권으로서의 건강권에 대한 탐색과 전망, 보건과 사회과학 제32집 (2012. 12). 1-18면.
- 김주경, 건강권의 헌법학적 내용과 그 실현, 법학연구(연세대학교 법학연구원), 제23권 제4호(2013/12), 89-131면.
- 신동천, 미세먼지의 건강영향, 대한의사협회지 2006.02.
- 영등포구 환경과, '13년도 초미세먼지(PM-2.5) 대기질관리강화 대책·수립 이노우에 히로요시, 은밀한 살인자 초미세먼지, 전마무술 2014.
- 장영수, 헌법학, 홍문사, 2012.
- 장임석, 수도권 고농도 초미세먼지 모니터링 및 예경보제 운영현황과 개선과제, 서울시 초미세먼지(PM-2.5) 및 황사 어떻게 관리할 것인가? 공개토론회 발표자료집 2014.03.
- 정민수·김지연·김수인, 건강권의 법적 토대와 그 실현에 대한 국제인권법적 고찰, 한국의료법학회지 제22권 제2호 (2014), 205-231면.
- 조윤택, 대륙발 초미세먼지 주의보 한·중·일 환경협력 강화계기로, 경기개발연구원 Issue & Analysis, 2014.02.
- 지준호, 실내공기질 관리정책 선진화 포럼, 2011.
- 한수웅, 헌법학, 법문사, 2012.
- 환경부, 미세먼지 브로슈어.

환경부, 미세먼지 리플렛 2.

환경부, 우리가족 건강 지키는 미세먼지 바로 알기.

<https://ko.wikipedia.org/>

<http://www.kormedi.com>

<http://www.umweltbundesamt.de>

<http://www.umweltbundesamt.de>

<http://www.who.int/en>

Alfred Stapelfeldt, Feinstaub - Herausforderungen und Probleme für die Kommunen, KommJur 2006 Heft 5, SS. 161-168.

Calliess, Christian, Feinstaub im Rechtsschutz deutscher Verwaltungsgerichte - Europarechtliche Vorgaben für die Klagebefugnis vor deutschen Gerichten und ihre dogmatische Verarbeitung, NVwZ 2006, SS. 1- 7.

Groh, Dirk/ Pipke, Larissa/ Galander, Franziska, Feinstaub, Forschungsprojekte von 2005 bis 2013, UMWELTBUNDESAMT, SS. 1-170.

Kaltenborn, Markus, Die Neufassung des Asylbewerberleistungsgesetzes und das Recht auf Gesundheit, NZS(Neue Zeitschrift für Sozialrecht) 2015 Heft 5, SS. 161-166.

Kingreen, Thorsten, Die Entwicklung des Gesundheitsrechts 2012/2013, NJW 2013 Heft 48, SS. 3491-3498.

Meßerschmidt, Klaus, Europäisches Umweltrecht, C.H.Beck 2011.

Rebler, Adolf/ Scheidler, Alfred, Fahrverbote zur Verringerung der Umgebungsbelastung durch Feinstaub, SVR 2007 Heft 6, SS. 201-208.

Rebler, Adolf/ Scheidler, Alfred, Straßenverkehrsrechtliche und zulassungsrechtliche Probleme bei der Festsetzung von Umweltzonen, SVR 2009 Heft 12, SS. 449-455.

Scheidler, Alfred, Verkehrsbeschränkungen aus Gründen der Luftreinhaltung - Ein Beitrag zur aktuellen Feinstaubdiskussion, NVwZ 2007 Heft 2, SS.

144-149.

Scheidler, Alfred, Der Feinstaub vor dem Bundesverwaltungsgericht, Landes- und Kommunalverwaltung(LKV) 2008, SS. 55-59.

Schlacke, Sabine, Rechtsschutz bei Feinstaubbelastungen, JA 2007 Heft 5, SS. 362-369.

Schmidt, Einführung in das Umweltrecht, 1992.

Schröder, Thomas/ Kullick, Christian, Erfolgsmodell Umweltzonen, Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht 2012 Heft 10, SS. 635-636.

Willand, Buchholz, Feinstaub: Die ersten Gerichtsentscheidungen, NJW 2005 Heft 37, SS. 2641-2736.

[Abstract]

Die rechtliche Untersuchung über Feinstaub für den Schutz des Gesundheitsrechts der Bürger

Kang, Hyun Ho

(Professor, School of Law, Sungkyunkwan University)

Die Feinstäube sind sehr gefährlich für die Gesundheit der Bürger. Sie verursachen sowohl Krebs als auch verkürzen die Lebensspanne der Menschen. Durch die Verstreung der Feinstäube wird das Gesundheitsrecht der Bürger beeinträchtigt. Das koreanische Grundgesetz gewährleistet das Gesundheitsrecht der Bürger durch verschiedene Artikeln, z.B. Art. 10. Das Gesundheitsrecht als ein Grundrecht hat einen Charakter als Abwehrrecht gegen den Staat aber auch als objektive Rechtsordnung für den Staat und die Gesellschaft. Darum hat der Staat Rechtsordnungen und Institutionen installieren, die das Gesundheitsrecht der Bürger realisieren.

Rechtlich gesehen ist der Feinstaub als eine bewegliche Sache zu charakterisieren, aber er braucht von der Seite des öffentlichen Rechts reguliert zu werden, weil er sich für die Menschen Gefahr zubereitet. Trotz der rechtlichen Schwierigkeit der Charakterisierung von Feinstaub ist er nicht als öffentliche Sache anzunehmen, sondern vielmehr als schädliche Materialien aus dem Gesetz der Luftreinhalteung zu qualifizieren. Bis jetzt sind verschiedene gesetzliche Normen erlassen, um gegen Feinstäube angemessen entgegenzukommen, aber die Regelungen sind vom Hinsicht der Gefährlichkeit der Feinstäube nicht genügend vorbereitet. Gegenmaßnahme gegen Feinstäube ist aus der Sicht des Grundsatzes des Umweltrecht, insbesondere Vorsorgeprinzip, Verursacherprinzip und auch Mitwirkungsprinzip zu beginnen .

Bei der Aktion gegen Feinstäube ist die Rolle der Verwaltung bzw. Verwaltungsträger von großer Bedeutung, darum hat sie in die Verkürzung der Feinstäube aktiv mitwirken.

Nach den geltenden Gesetzen sind die Befugnisse der Verwaltung bzw. Verwaltungsbehörde zuteil, mit der sie die Ausgabe der Feinstäube hindern oder

beseitigen kann. Das Problem liegt darin, daß die Verwaltung bzw. Verwaltungsbehörde ihre Befugnis keinen Gebrauch machen wird. Wenn die Immission der Feinstäube Grenzwerte überschreitet und die Gesundheit der Bürger dramatisch geschädigt wird, ist es zu fragen, ob der Betroffene auf die Einschreitung der Verwaltungsbehörde anklagen könnte. Diese Klage ist in Korea noch nicht erhoben worden.

Aber in Deutschland gab es Entscheidungen bezüglich Feinstäube. Der entscheidende Punkt liegt darin, ob Luftreinhaltepläne oder Aktionspläne schon aufgestellt worden sind und ob in diesen Plänen bestimmte Maßnahmen vorgesehen worden ist. Wenn ja, dann gibt der BVerwG den Betroffenen ein subjektives öffentliches Recht, wenn nein, dann nicht. Ohne die Pläne kann der Betroffen jedoch auf die planunabhängigen Maßnahmen anklagen, wenn die Grenzwerte der Feinstäub überschritten werden. Diese Bejahung ist aus dem drittschützenden Charakter der Normen abzuleiten, die Feinstäube regulieren. M.E. ist es auch dem koreanischen Gericht zu empfehlen, bei der Anerkennung des drittschützenden Charakter der Gesetze der Luftreinhaltung positiv einzutreten.

주 제 어 미세먼지, 건강권, 제3자 보호규범성, 대기질정화계획, 행동계획, 계획무관조치, 사전배려원칙, 원인자책임의 원칙, 이미씨온한계수치, 의무이행소송, 환경보호구역

Key Words Feinstaub, Gesundheitsrecht, drittschützender Charakter, Luftreinhaltepläne, Aktionsplan, planunabhängige Maßnahmen, Vorsorgeprinzip, Verursacherprinzip, Immissionsgrenzwerte, Verpflichtungsklage, Umweltzonen