

미국에서의 수질환경규제에 관한 고찰

- 인디언정부와 주정부간의 대립을 중심으로 -

양 승 업*

차 례

- I. 서론
- II. 미국에서의 수질환경규제
- III. 미국 인디언정부와 주정부의 수질기준설정
- IV. 수질환경규제와 관련한 인디언정부주정부의 대립
- V. 결론

I. 서론

오늘날 환경오염이 심각해지면서 수량과 수질을 분리하여 관리하던 체계가 수량·수질·수환경이라는 측면을 동시에 고려하는 경향이 강하여 졌다. 일반적으로 환경오염은 '자연환경의 구성요소인 공기, 물, 토양 등이 인간의 행위에 의하여 그 생물학적·화학적·생태학적 완전성이 바람직하지 않게 변한 상태'라고 할 수 있다. 그동안 환경문제의 심각성과 그 해결에 대한 논의에 있어서 가장 심각하고도 중요하게 다루어진 문제 중의 하나가 수질문제이다. 물은 소중한 자연자원이지만 오염된 물은 오히려 생활환경을 파괴하거나 인간에게 유해할 수 있다.

수질오염행위는 수질환경권의 침해행위로 보아 안전한 수질확보를 위하여

* 강원대학교 법과대학 강사, 법학박사

공익차원에서의 규제가 필요하다. 강·호수·하천 등에서의 수질문제는 건강한 삶을 추구하는데 있어서 중요한 요소가 되고 이는 곧 삶의 질과 연결되기 때문이다.

물 관리의 목적은 물 이용질서를 확립하고 상호 이해조정 및 그 이용도를 높이고자 함에 있으므로 물 관리에 관한 사회적 욕구를 성공적으로 충족시킬 것인지의 여부는 법적 안정성·효율성·생산성·공정성 및 환경적 완전성과 같은 요소들이 고려되어야 한다. 물 관리는 국가의 사정 또는 시대에 따라 변천되어 왔으며 그 국가의 입법정책에 의하여 좌우된다. 각 국은 삶의 질을 고양시키고자 수질오염방지에 주력하고 있으며 각종 오염원 통제와 수환경 보전에 노력하고 있다. 아울러 각 국은 물의 공공재로서의 성격을 부각시켜 공법적 차원에서의 규제와 수질환경의 보전을 위한 입법을 강화하고 있다.¹⁾

미국의 수질환경규제와 관련이 있는 청정수질법(Clean Water Act: CWA)은 연방정부의 수질오염 규제에 대한 관심의 반영으로서,²⁾ 그 주된 목적을 연방 수자원의 화학적·물리학적·생물학적 완전성을 회복하고 유지하기 위한 오염물투기의 퇴치에 두고 있다.³⁾

이하에서는 연방제를 채택하고 있는 미국에서의 수질환경규제에 대하여 CWA를 중심으로 개관해보고, 연방의 승인을 득한 인디언종족이 구성하는 인디언정부와 그 대립적 위치에 있는 주정부가 수질환경규제를 둘러싸고 어떠한 수질기준을 설정하여 적용하며 양 정부간 대립의 쟁점은 무엇인지를 고찰하여 우리에게 주는 시사점을 찾아보고자 한다.

1) Jan G.Laitos and Joeseoph P.Tomain, Energy and Natural Resources Law, (1992), 357; 손진상, “댐건설로 인한 손실보상에 관한 연구”, 고려대학교 대학원박사학위논문, 1995, 20-22면.

2) Thomas S. Hanrahan, “Water Quality Controls: Wisconsin Inland Lakes”, 77 Marq. L. Rev., (Spring, 1994), 586.

3) 33 U.S.C. s 1251 (1988).

II. 미국에서의 수질환경규제

1. 수질환경규제에 대한 개관

미국은 국토가 광대하고 다양한 수자원이 존재하기 때문에 전 세계적으로 보아 가장 체계적인 물관리 정책을 발전시켜왔다고 할 수 있다. 연방정부의 수자원관리는 연방환경보호청(United States Environmental Protection Agency: EPA), 농무부, 국립기상청 등이 담당하고 있으며 주와 지방정부에서도 각각 역할을 분담하고 있다.⁴⁾

미국은 1970년도부터 환경오염문제에 적극적으로 대처하기 시작하였다. 최초의 연방환경법으로서 국가환경정책법(NEPA)을 제정하여 국가환경정책의 목표를 설정하였고 EPA가 설립되면서 환경오염방지를 위한 규제기능을 체계적으로 추진하게 되었다. 연방정부에 관할권이 없는 모든 위반사태에 대하여는 연방환경법에 의해 주정부가 집행책임을 맡게 된다.⁵⁾

미국의 환경법은 크게 '오염규제'에 관한 것과 '자원 및 그 미학적 가치의 보존'에 관한 것으로 대별된다.⁶⁾ 연방의 환경규제는 연방헌법이 개별적으로 열거한 권한을 근거로 하는바, 연방헌법 제1조 제8항의 통상조항(Commerce Clause)에 의하여 연방의회는 州사이의 통상을 규제할 수 있으며 사실상의 모든 연방 환경법률은 이를 근거로 한다.

연방헌법은 州의 특정한 환경규제 시행을 제한할 수도 있다. 연방헌법 제4조 제2항의 최고성 조항(Supremacy Clause)에 의하면 연방법률은 최고법이며 주법에 우선 적용된다. 그러나 대부분의 주요 연방환경법은 연방법에 규정된 것보다 더 엄격한 규제 권한을 주정부에 부여한다.⁷⁾ 미국의 수자원에 관한 법규정은

4) Tomas V. Cech, "Principles of Water Resources History, Development, Management, and Policy", John Wiley & Sons, Inc., (2003), 261-.

5) 이한성, "미국 환경집행법 체계에 대한 연구(1)", 법조 45권5호(476호), 법조협회, 1996, 16면.

6) 정만조, "미국의 환경법·환경소송개설 —우리나라 및 일본의 현상과의 대비—", 재판자료, 제2집, 법원도서관, 1979, 183면.

통일법전으로 구성되어 있지 않으며 여러 법령에 분산되어 있다. 1972년의 청정수질법(Clean Water Act: CWA), 1974년의 안전식수법(Safe Drinking Water Act : SDWA), 하천·항만법(Rivers and Harbors Act: RHA) 등이 수환경보호를 위한 기본적 법률이다.⁸⁾

CWA는 주로 산업 및 도시 오염원으로부터 오염물질의 직접적 배출을 규제한다. CWA의 공식명칭은 1948년의 연방수질오염규제법(Federal Water Pollution Control Act; FWPCA)이었지만 이후에 개정되면서 CWA로 명명되었다.⁹⁾ CWA에서 가장 중요한 조항은 Section 301(a)로서 허가 없는 오염물질의 직접적 배출을 금지하며 허가는 국가오염물질배출제거시스템(National Pollutant Discharge Elimination System; NPDES)을 통하여 행하여진다.¹⁰⁾ 연방정부는 법 제정 당시에는 점오염원만을 규제하면 수질오염예방이 가능하다고 보았으나 수질이 개선되지 않자 비점오염원에 대하여도 규제를 하게 되었다.¹¹⁾

2. 수질환경규제의 법리

수질환경권의 성립은 헌법상의 환경권과 더불어 등장하였다고 할 수 있다. 수질환경권은 환경권에 내포된 기본권으로서 국가책임의 관점에서 수질오염으로 인한 인간생존의 위험을 제거하고 안전하고 깨끗한 물을 사용할 수 있는 헌법상의 생존권적 기본권이라고 할 수 있다.¹²⁾

7) Jeffrey M-Gaba, *Environmental Law*, Second Edition, 김형진 역, 형설출판사, 2005, 46, 48면.

8) Richard J. Lazarus, *The Making of Environmental Law*, The University Of Chicago, (2004), 30- .

9) David L. Hatchett, *Regulation of Construction Site Stormwater Runoff: We Can do Better than This*, 29 Ind. L. Rev., *Indiana Law Review*, (1995), 157.

10) Clean Water Act § 301(a), 33 U.S.C. § 1311(a) (1982); Colleen M. Wolter, *Gwatney of Smithfield, Ltd. v. Chesapeake Bay Foundation: The Supreme Court Disallows Citizen Suits for Wholly Past Violations of the Clean Water Act*, 3 Admin. L.J., *Administrative Law Journal*, (Fall, 1989), 426.

11) David L. Hatchett, *Id.* at 155.

12) 정사연, “수질환경권의 실현을 위한 법제적 고찰”, 토지공법연구 제14집, 2001, 301면.

미국은 연방헌법개정의 절차적 곤란성으로 인하여 연방헌법에 환경권이 규정되지는 못하였으나 각 주 헌법은 상당수가 그 개정을 통하여 환경권을 헌법상의 권리로 확인하고 있으며 연방과 주의 환경오염 규제법은 폐기물투기를 억제하여 수질을 보호하고자 한다. 또한 수리권과 관련한 연안주의와 우선전용권주의에 있어서도 수량과 수질의 권리를 동일하게 강조하고 있다.¹³⁾

미국의 수질환경권은 CWA와 EPA의 규정과 집행에 의해 보장되고 있다. 수질의 문제는 물이용에 있어서 필수불가결의 선결조건으로서 수질보존을 통하여 양호한 수리권을 보장토록 하는 경향이 점차 강해지고 있다. 인디언정부와 주정부의 수질환경규제에 있어서는 인디언에게 인정되는 유보된 권리와 신탁원칙이, 주정부를 포함하여 공통적으로 인정되는 공공신탁원칙이 그 법리로서 적용되고 있다.

(1) 인디언의 留保된 권리(Reserved Rights)

아메리카 인디언은 아메리카대륙 각지에 흩어져 살고 있는 원주민으로서 Indio라고도 불리우며 문화정도가 각기 다른 여러 종족¹⁴⁾을 말한다. 아메리카 인디언종족은 일반적으로 연방정부에 의해 승인된 인디언들과 승인되지 않은 인디언들로 분류 된다.¹⁵⁾ 즉, '인디언종족(Indian tribe)'은 '연방 내무부장관에 의해서 승인된 인디언 부족, 무리, 집단, 또는 공동체'를 말하며,¹⁶⁾ '인디언'은 '인디언종족'의 한 구성원을 의미한다.¹⁷⁾ 인디언에 대한 연방의 승인은 인디언을 정식으로 정부

13) Peter N. Davis, Protecting Waste Assimilation Streamflows by the Law of Water Allocation, Nuisance, and Public Trust, and by Environmental Statutes, 28 Nat. Resources J., (Spring, 1988), 357.361.

14) 25 C.F.R. § 83 (1997); Mark D. Myers, "Federal Recognition of Indian Tribes in the United States", 12 Stan. L. & Pol'y Rev., (Spring 2001), 272. 278; 엄밀하게는 연방정부의 승인을 받은 종족만을 의미한다.

15) Alva C. Mather, "Old Promises: The Judiciary and the Future of Native American Federal Acknowledgment Litigation", 151 U. Pa. L. Rev., (May, 2003), 1827.

16) 33 U.S.C. § 1377(h)(2) (1994).

17) Mark D. Myers, "Federal Recognition of Indian Tribes in the United States",

대 정부의 관계로 인정하는 법적 절차이다.

연방으로부터 승인받은 종족은 인디언을 위해 배타적으로 유보된 특권을 향유할 수 있다.¹⁸⁾ 이들 종족은 그들 구성원들에 대하여 독립된 권한을 행사하게 되며 연방정부로부터 인디언 종족주권의 인정, 연방서비스 및 종족보호의 향유 등 주된 이익을 제공받는다. 종족주권은 정부의 조직¹⁹⁾, 수자원 등 자연자원관리, 법질서유지, 통상무역규제의 능력을 포함한다. 또한 사법서비스, 인디언정부지원, 농업과 토지개발, 수자원,灌溉와 발전 등 다양한 분야에서의 이익도 향유할 수 있다.²⁰⁾

유보된 권리는 연방정부와의 거래관계에 있어서 인디언에 의하여 보유된 주권, 힘 또는 권리를 나타낸다. 이 개념은 인디언의 固有主權(inherent sovereignty)의 기본적 원리로부터 생성되었다.²¹⁾ 고유주권의 원리에 근거한 이 유보된 권리 원칙은 종족의 자치문제에 있어서 고유의 인디언 종족주권을 인정하는 것뿐만 아니라 그들의 주권에 지리적인 구성요소를 추가하여 지역권(Easement)의 형태로서 보호구역에 附屬된다.²²⁾

인디언은 인디언법 원리에 의하여 인디언 보호구역에서의 물이용과 수리권의 행사를 규율할 수 있다. 즉, ①인디언은 연방의 유보된 수리권의 소유권자이며 그들의 종족영토 전체에 확대된 권능을 가진 주권자로서 연방법률하에서의 물에 대한 기득의 재산권을 가지고 있다.²³⁾ ②인디언은 그들 구성원들과 영토에 대한 권능

12 Stan. L. & Pol'y Rev., (Spring 2001), 278. 이하에서는 '인디언'으로 용어를 통일하기로 한다.

18) Alva C. Mather, Id. at 1828.

19) 연방의 승인을 받은 인디언 종족은 국가로서의 지위를 인정받는다. Thomas Abler, Factional Conflict within the Seneca Nation of Indian, 1838-1895; Robert B. Porter, Strengthening Tribal Sovereignty through Peacemaking, 28 Colum. Hum. Rts. L. Rev., (Winter 1997), 235, 246.

20) Bureau of Indian Affairs, Strategic Plan 3 (2001).

21) Kevin H. Kono, "The Trust Doctrine and the Clean Water Act: The Environmental Protection Agency's Duty to Enforce Tribal Water Quality Standards against Upstream Polluters", 80 Or. L. Rev., (Summer 2001), 693.

22) Kevin H. Kono, Id. at 694; Winans, 198 U.S. at 381, 384.

을 보유하고 있으므로 보호구역에서의 물이용과 수질을 규제할 고유주권이 있다.²⁴⁾ 연방대법원은 1908년에 Winters판결²⁵⁾을 통하여 인디언의 유보된 수리권 원칙을 확립한바 있다. 이 원칙은 인디언과 건조한 서부지역에서의 비인디언간의 수리권결정에 있어서 매우 중요한 역할을 하고 있다. 유보된 수리권은 고유한 인디언주권, 인디언에 대한 연방정부의 受託義務, 그리고 CWA의 측면에서 인디언 수질기준의 집행을 강력히 지원한다.²⁶⁾

(2) 인디언정부와 연방정부간의 신탁관계

연방정부는 인디언과 Cherokee Nation v. Georgia사건²⁷⁾ 및 Worcester v. Georgia사건²⁸⁾에서 확인된 특별한 신탁관계를 형성하고 있다.²⁹⁾ 신탁원칙은 주로 인디언 정부와 연방정부간의 조약 및 사법적 해석에 근거하며³⁰⁾ 인디언에 대한 연방의 의무가 사법적으로 강화되는 메카니즘이다.³¹⁾ 이러한 양 정부 간

23) Winters v. United States, 207 U.S. 564 (1908).

24) Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M. Williams, Tribal Jurisdiction over Reservation Water Quality and Quantity, 43 S.D. L. Rev., (1998), 317.

25) Winters v. United States, 207 U.S. 564 (1908); 연방대법원은 “유보된 수리권은 연방정부의 권능으로부터 나오며 보호구역 내에 거주할 것을 약속하는 조건으로 인디언에게 부여된다.” 라고 판시하였다.

26) Kevin H. Kono, Id. at 695.

27) Georgia주 영역내의 Cherokee 인디언 보호구역에서 금광이 발견되자 Georgia주는 인디언의 영토와 지하자원에 관심을 나타내며 주 법률을 강제하려고 시도하였다. 이에 대하여 Cherokee 인디언들은 자신들이 외국국가의 지위에 있으므로 연방 대법원이 사법관할권을 가지고 있다고 주장한 사안이다. 30 U.S. 1 (1831).

28) Georgia주의 허가 없이 Cherokee인디언보호구역의 경계 내에 거주하는 백인 선교사를 판결함에 있어서 Georgia주의 법이 Cherokee인디언의 법에 우선하는지가 문제된 사안이다. 31 U.S. 515 (1832).

29) Adrian N. Hansen, “The Endangered Species Act and Extinction of Reserved Indian Water Rights on the San Juan River”, 37 Ariz. L. Rev., (1995), 1315.

30) Mary Christina Wood, "Protecting the Attributes of Native Sovereignty: A New Trust Paradigm for Federal Actions Affecting Tribal Lands and Resources", 1995 Utah L. Rev., 123-25; Kevin H. Kono, Id. at 698.

31) Mary Christina Wood, Indian Land and the Promise of Native Sovereignty:

의 신탁관계는 매우 중요한 구성요소로서, John Marshall 연방대법원장이 주요 의견으로 제시한 ‘Marshall Trilogy’³²⁾에서 연방대법원 관례를 통하여 기원하였다.³³⁾

일반적으로 인디언정부와 연방정부는 조약이나 협정을 통하여 상호관계를 설정하는 경우가 많았는바, 인디언과의 조약에는 연방정부의 보호를 언급하였고 보호구역토지로부터의 비인디언의 축출을 규정한 내용을 포함하기도 하였다.³⁴⁾ 연방정부의 인디언에 대한 신탁의무에 따라 연방정부는 법적 문제에 관하여 인디언에 대한 보호의무가 있다. 행정청은 인디언의 이익에 영향을 주는 재량행사에 관하여 最高수준의 신탁자의 주의의무를 기울여야 한다.³⁵⁾

이 원칙은 궁극적으로 연방정부가 건강, 교육, 그리고 사회적 서비스를 인디언 정부에게 계속적으로 제공할 의무를 지는 것과 마찬가지로 인디언 영토와 자연자원을 위한 독특한 신탁과 관리의 책임을 지게 된다는 것이다.³⁶⁾ 따라서 연방정부는 인디언의 재산을 관리하는 방법에 있어서 신탁자의 역할을 해야만 한다.³⁷⁾ 연방은 인디언의 토지와 수자원의 신탁자로서 인디언이 보호구역의 목적을 달성할 수 있도록 보장하고 신탁자원을 보호하기 위해 합리적으로 필요한 모든 조치를 취할 의무가 있다.³⁸⁾

The Trust Doctrine Revisited, 1994 Utah L. Rev., 1495 n.114; Kevin H. Kono, Id. at 697.

32) Trilogy는 흔히 ‘3부작’으로 표현되는 Marshall이 관여한 세 가지 사건의 판결을 일컫는다. 즉, Cherokee Nation v. Georgia, 30 U.S. (5 Pet.) 1 (1831); Worcester v. Georgia, 31 U.S. (6 Pet.) 515 (1832); Johnson v. M'Intosh, 21 U.S. (8 Wheat) 543 (1843)사건이다.

33) Cherokee Nation v. Georgia, 30 U.S. (5 Pet.) 1 (1831); Worcester v. Georgia, 31 U.S. (6 Pet.) 515 (1832).

34) Treaty of Point no Point, Jan. 26, 1855, art. 2, 12 Stat. 933; Kevin H. Kono, Id. at, 698.

35) Pyramid Lake Paiute Tribe of Indians v. Morton, 354 F. Supp. 256-57 (D.D.C. 1972).

36) Frank R. Pommersheim, Tribal-State Relations: Hope for The Future, 36 S.D. L. Rev., (1991), 244.

37) Seminole Nation, 316 U.S. at 296-97.

인디언정부는 조약 또는 소멸되지 않은 생래적 자격에 의하여 유보된 수자원권이 인정된다. 그리고 주정부와 같이 독립된 주권정부로서 보호구역에 있는 물을 이용할 권리가 있고 수질보호를 위한 수질기준결정권을 행사할 수 있다.³⁸⁾ 연방대법원은 인디언의 신탁재산을 보호하기 위한 연방정부의 수탁자의무가 환경의 악화로부터 인디언의 토지와 물을 보호하는 정도로 확대되어야 한다는 견해를 취하고 있다.⁴⁰⁾

(3) 공공신탁원칙

공공신탁원칙은 어떠한 자연자원을 공공의 이익을 위하여 신탁⁴¹⁾에 맡긴다는 것을 그 기본적인 전제로 하여 개인과 정부에 의한 토지의 사용과 처분을 규율하고자 한다.⁴²⁾ 이는 어떠한 자연자원은 일반국민 전체에게 매우 중요하기 때문에 정부가 비록 이를 소유하고 있더라도 공공신탁관계로 인하여 정부는 그 수탁의무에 반하여 이러한 자원을 자의로 처분하거나 관리하지 못한다는 것을 의미한다.⁴³⁾

이 원칙은 또한 해양, 습지 및 해변 토지에 대한 정부의 규제를 정당화하고 정부가 공공신탁원칙에 속하는 자원의 사용을 제한하는 경우 사인인 토지소유자가 수정헌법 제5조에 의하여 권리를 주장하는 것을 예방하고자 활용되어지기도 하였

38) Fort Mojave, 23 Cl. Ct. at 426.

39) Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M. Williams, Id. at 324.

40) Mary Christina Wood, Protecting the Attributes of Native Sovereignty: A New Trust Paradigm for Federal Actions Affecting Tribal Lands and Resources, 1995 Utah L. Rev., 140-41; Kevin H. Kono, Id. at 700.

41) 신탁은 공공목적을 위해서나 사적목적을 위해서나 인정될 수 있다. 이러한 신탁법의 기본적인 구조가 인간생존의 공통적인 자원인 대기, 물과 같은 재산을 관리하는 이론으로서도 매우 적절하다. 서원우, “환경보전을 위한 법적규제 (하) -재산권보장의 한계와의 관계를 중심으로-”, 사법행정 제292호, 한국사법행정학회, 1985, 30면.

42) Susan D. Baer, “The Public Trust Doctrine--A Tool to make Federal Administrative Agencies increase Protection of Public Land and its Resources”, 15 B.C. Envtl. Aff. L. Rev., (Winter, 1988), 387.

43) W.Rodgers, Jr., Environmental Law, (1977), 171; 이상돈, “환경보호법리로서의 공공신탁 이론과 해안 및 강안지역의 환경법적 문제에 관한 소고”, 법조 32권9호, 법조협회, 1983, 27면에서 재인용.

다.⁴⁴⁾ Sax교수는 모든 사람들에게 ‘좋은 환경을 향유할 권리’ 즉, 환경권을 확보해 주는 법률제정을 주장하면서 그 이론적 근거로서 공공신탁의 원칙을 들고 있다.⁴⁵⁾

공공신탁원칙은 판례이론에 의하여 적용되어져 왔으나 미국의 여러 州입법부는 입법을 통하여 공공신탁원칙을 헌법적 차원으로 끌어 올려 주 헌법에 州가 수탁자로서 신탁자인 州民들의 이익을 위하여 환경을 관리·보호한다고 규정하였다.⁴⁶⁾ Bernard S. Cohen과 Ralph W. Johnson교수는 유추해석을 통하여 공공신탁 개념을 수질오염제어에도 적용한다. 그들에 따르면 물고기를 독살하는 것이나 물을 빼냄으로써 물고기를 질식사시켜 죽이는 것은 동일하다는 논리이다.⁴⁷⁾ 다수의 견해는 공공신탁원칙이 주에 의한 유용한 통제에 그 정당성과 권한을 부여할 것이라고 보고 있다.⁴⁸⁾

3. 수질환경규제의 일반적 수단

(1) 서설

미국에서의 수질관리주체는 연방정부가 아닌 주정부 또는 지방정부이다. 미국

44) Jeffrey M-Gaba, Id. at 267.

45) J. Sax, *Defending the Environment: A Strategy for Citizen Action*, (1971), 158-159. 165; 손동원, “미국 환경법상의 시민소송” 무등춘추 2호, 광주지방변호사회, 1989, 26면; 천병태, “환경권법리 형성서설”, 부산지방변호사회지 2호, 부산지방변호사회, 1983, 55면 등을 참조.

46) Robert A. McLaren, *Environmental Protection Based on State Constitutional Law: A Call for Reinterpretation*, 123, 128(1 U. Haw. L. Rev. 1990; 강대식, “국가의 환경보호의무와 개인의 재산권 보장에 관한 연구”, 청주대학교 대학원박사학위논문, 2000, 86면.

47) Ralph W. Johnson, *Water Pollution and the Public Trust Doctrine*, 19 *Envtl. L.* 485 (1989); 조홍식, “공공신탁이론과 한국에서의 적용가능성”, 법조46권5호(488호), 법조협회, 1997, 28-29면.

48) Joseph L. Sax, *The Public Trust Doctrine in Natural Resource Law: Effective Judicial Intervention*, 68 *Mich. L. Rev.* 474 (1970); Jeffrey W. Henquinet, Tracy Dobson, “The Public Trust Doctrine and Sustainable Ecosystems: A Great Lakes Fisheries Case Study”, 14 *N.Y.U. Envtl. L.J.*, (2006), 340.

의 수자원 관리는 유역단위로 행하여지고 있으며 하천생태계의 복원 및 비점오염원 관리를 위하여 점차 수량과 수질의 통합관리방안으로 나아가고 있다.⁴⁹⁾

연방환경법률은 주로 지시와 통제를 중심으로 시장유인, 기술적 방법을 통하여⁵⁰⁾ 수질환경을 규제하고 있다. 또한 범규위반에 대한 처벌이 강화되고 그 절차가 간소화되는 경향이 있다. 행정기관은 환경오염과 관련한 조사, 감독 및 통제권한을 통하여 환경법의 집행에 있어서 중대한 역할을 수행한다. 배출원이 전국에 산재해 있으므로 행정조치의 1차적 책임은 주정부에게 있다. EPA는 위반사례를 적발한 경우 먼저 주정부에 통보하고 주정부가 적절한 조치를 취하지 못하는 경우에 행정적·사법적 조치를 취하게 된다.

CWA는 직접배출자에 대한 NPDES 점오염원제도, 간접배출자에 대한 사전처리제도, 비점오염원에 대한 지역규제, 준설 및 매립제도 등으로 구성되어 있는바,⁵¹⁾ 가장 중요한 기능은 산업 및 도시오염원으로부터의 오염물질 직접배출규제제도 운영이라고 할 수 있다. 이하에서는 NPDES제도와 TMDL(Total Maximum Daily Loads: 오염총량관리제도)제도를 통한 수질환경규제에 대하여 살펴보고자 한다.

(2) NPDES 제도를 통한 직접배출 규제

미국은 1972년부터 점오염원에 대하여 기술적으로 달성 가능한 최소배출량을 지정하여 허가하는 NPDES제도를 도입하였다.⁵²⁾ 점오염원(point source)은 ‘모든 식별가능하고 제한되며 구체적인 배출원’을 의미한다.⁵³⁾ 점오염원으로부터

49) 유역관리체계를 도입한 수질관리에는 관련 연방기관이 공조하고 있으며 각 주정부들 또한 유역개념에 입각한 수질관리를 도입하고 있다. 김종원, 하천유역별 통합 물관리체계 연구, 국토연구원, 2000.12, 55-56면.

50) 기술에 근거한 규제는 기본적으로 기존의 기술로 달성할 수 있는 최대한의 오염규제를 기준 또는 한도로 설정한다. CWA는 “최선의 활용 가능한 기술(Best Available Technology; BAT)”이라는 용어를 사용한다. 기술에 근거한 규제는 대부분 ‘이행기준’으로 구체화 된다. Jeffrey McGaba, Id. at 34.

51) Jeffrey McGaba, Id. at 95-96.

52) 33 U.S.C. s 1342(a)(1) (1988); Thomas S. Hanrahan, Id. at 587.

오염물질을 배출하기 위하여서는 NPDES 허가를 받아야 한다. 산업시설물에서 폐수를 모아 파이프로 항행가능수역에 배출하는 경우 파이프가 점오염원이므로 공장은 이러한 점오염원으로부터의 폐수배출에 대하여 허가를 받아야 한다.⁵⁴⁾ ‘오염물질’은 매우 넓은 개념으로서 유형·무형의 물질도 포함한다.⁵⁵⁾

허가시에는 일반적으로 배출 가능한 오염물질의 양에 대하여 조건이 부가된다. 가장 중요한 조건은 배출규제로서 시설물이 합법적으로 배출할 수 있는 오염물질의 양 또는 농도를 조건으로 부과한다. EPA나 주정부 등 NPDES 허가권자는 허가시 기술에 근거한 조건을 부과할 수 있다.⁵⁶⁾ 이 경우 해당시설물과 동일한 유형의 시설물이 사용할 수 있는 최선의 오염통제장비를 평가하여 정하게 된다. 규제수준으로는 최선의 실용가능기술(BPT), 최선의 활용가능기술(BAT), 최선의 기존기술(BCT), 신규오염이행기준(NSPS) 등이 있는바, 이는 ①이행 시한, ②오염원의 종류, ③오염물질의 종류, ④엄격성의 정도 등에서 서로 다르다. 州의 수질기준을 유지하기 위해 필요한 수준으로 수질기준에 근거한 조건도 부과할 수 있다.⁵⁷⁾

(3) TMDL 제도를 통한 오염총량관리

미국은 기술적 오염원 통제에 의한 수질개선에는 한계가 있음을 인식하여 1992년부터 오염총량관리제도(TMDL)⁵⁸⁾를 본격 시행하고 있다.⁵⁹⁾ TMDL제도는 가장 원론적인 오염총량관리제도로서 관리대상에 비점오염원을 포함할 만큼 기술

53) CWA §502(14), 33 U.S.C.§1362(14).

54) Jeffrey M-Gaba, Id. at 99.

55) CWA §502(6), 33 U.S.C.§1362(6).

56) CWA §301(b), 33 U.S.C.§1311(b), CWA §306(6), 33 U.S.C.§1316.

57) Jeffrey M-Gaba, Id. at 101-102.

58) EPA는 주 정부의 유역관리활동을 지원하기 위하여 하천이 수용할 수 있는 오염물의 최대 수용가능량을 유역별로 정하고 오염물을 배출하는 주체에게 오염배출량을 배당하는 제도를 시행한다.

59) 33 U.S.C. s 1313(a) (1992); Thomas S. Hanrahan, Id. at 596; TMDL은 수질 기준을 위반하지 않으면서 물로 배출할 수 있는 각 오염물질의 총량을 의미한다.

적·제도적으로 가장 발달되어 있다. 주정부는 수질기준에 부합하지 않는 수역에 대하여는 총 일일 최대부하를 정해야 한다. 기준을 초과하는 오염된 수계를 파악하고 기준을 달성할 수 있는 최대 일일 오염부하량을 조사·산정하여 오염원에 할당하고 그 할당된 오염부하량을 이행하기 위한 법적·재정적 계획을 수립·추진하고 목표달성여부를 지속적으로 평가하게 된다.

TMDL제도는 CWA Section 303(d)에 명시 되어 '85년에 시행규정이 최초로 제정된바 있다. '92년에는 주정부가 2년마다 TMDL대상 오염수계목록을 보고토록 의무화한 시행규정을 개정하여 이행하기 시작하였으나 비점오염원과 관련이 있는 오염수계의 대부분이 기술적 어려움으로 인하여 기준달성을 위한 허용부하량 산정에 곤란을 겪었다. EPA나 주정부가 TMDL 계획을 수립하여 이행할 것을 시민들이 요구하면서 수십 건의 소송⁶⁰⁾을 제기하여 EPA는 법원으로부터 이행 명령을 받은바 있다.⁶¹⁾

TMDL관리의 대상물질은 환경기준 달성을 방해하는 유기물질, 질소, 인, 침전물, 유해물질 등의 원인물질 또는 이를 나타내는 지표로서 대상수계에서 계절적 요인 및 유량 등이 수질관리상 최악인 상황에서도 환경기준을 달성할 수 있는 최대 허용오염부하량을 산정하게 되며 TMDL은 점오염원, 비점오염원과 안전 값으로 구성된다.⁶²⁾

60) Section 505에 의한 시민소송(Citizen Suit)제도는 거의 모든 연방환경법이 채택하고 있다. 시민의 소송장려를 위하여 승소한 경우에는 소송제기자에게 소송대리인보수(attorney fee)를 주고 있기도 하다. CWA는 NPDES에 의한 허가를 받은 업체는 배출상태감시보고(Discharge Monitoring Reports : DMRs)를 하도록 규정하고 있는데 일반시민이 이 자료를 보면 배출허용기준의 초과여부를 쉽게 알 수 있고 또한 증거로 확보할 수 있다. 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(I)”, 25면.

61) 환경부 정보마당 자료, “오염총량관리제의 외국사례” <http://www.me.go.kr/> (2007. 4.3. 현재).

62) TMDL = WLA + LA + MOS. WLA는 점오염원 허용부하량으로서 Waste Load Allocation을 의미하고 LA는 비점오염원 허용부하량으로서 Load Allocation을, MOS는 안전 값(Margin of safety)을 나타낸다. 안전 값이 커질 경우 오염원에 대한 할당량이 줄어들어 실행 가능한 TMDL계획수립이 곤란하므로 실측자료를 추가 확보하여 불확실성을 최소화하여야 한다.

점오염원에 대한 TMDL 이행방법은 NPDES하에서 점오염원에 대한 허용부하량(WLA)을 배분하고 허가를 하게 되는바, 허가시 기술기준에 의한 배출량과 TMDL에 의하여 배분된 배출량을 상호 비교하여 더욱 엄격한 배출량을 허가토록 한다. 비점오염원에 대하여는 보조금 지원 등의 인센티브 정책에 의한 자발적 최적관리기법을 통하여 이행토록 한다.

Ⅲ. 미국 인디언정부와 주정부의 수질기준설정

1. 인디언정부와 주정부의 관계

미국은 연방정부·인디언정부·주정부의 상호관계가 복잡하여 연방의 환경법 정책과 수자원정책에 있어서는 그 관계를 명확히 고찰해 볼 필요가 있다.

인디언들은 주로 동부지역의 물가에 정착하여 살고 있었으나 연방정책에 의하여 서부로 이주를 당하면서 이동생활을 많이 하였다. 인디언들 대부분이 살고 있는 인디언 보호구역은 연방정부의 보호를 받고 있지만 미국의 '내부 식민지'라고 불리어지기도 한다.⁶³⁾ 보호구역의 문제는 수질환경규제와 관련하여 인디언정부와 주정부간의 대립의 중심에 서있다. 보호구역은 고정된 지리적 범위에 한정되는 것은 아니며 토지의 확인된 일정 구획으로부터 '통상적으로 익숙한 장소'에 접근할 수 있는, 유보된 권리와는 완전한 일체를 이루고 있다.⁶⁴⁾

인디언정부와 주정부 간의 본질적·구조적 관계는 미국 건국초기부터 불명확하였으나⁶⁵⁾ 서부의 미래 특히, 그 지역의 생존에 필수적인 물과 자연자원 평가에

63) Steven J. Gunn, *Compacts, Confederacies, and Comity: Intertribal Enforcement of Tribal Court Orders*, 34 N.M. L. Rev., (Spring, 2004), 297.

64) Kevin H. Kono, *Id.* at 694.

65) 인디언종족에 대하여 헌법에서 언급한 것은 통상조항(commerce clause)에 관한 것이다. 즉, "Congress shall have the power to 'regulate Commerce with foreign Nations, and among the several States, and with the Indian Tribes.' U.S. CONST. art. I, § 8, cl. 3.

있어서의 중심적 요소이기도 하다.⁶⁶⁾ 인디언정부와 주정부는 인접한 자연적 영역과 일부 시민을 공유하는 상호 주권자관계에 있다. 보호구역에 거주하는 인디언 종족구성원들은 인디언정부의 시민과 州정부의 시민이라는 두 가지의 지위를 갖는다. 반면에 보호구역의 비 인디언 거주자들은 州정부의 시민이지만 인디언정부의 시민은 아니다.⁶⁷⁾ 주정부는 흔히 보호구역에 대한 주정부의 권한을 확대하기 위하여 냉혹한 팽창정책을 사용하려 하고 종족의 권한을 축소하고 종족의 존재를 격하시키려 시도한다. 인디언정부와 주정부는 환경보호, 법률시행 문제 등 그들의 다양한 정치적인 문제에 있어서는 협의에 의하여 해결하기도 하며 이 과정에서 연방의 중재가 이루어지기도 한다.⁶⁸⁾

원칙적으로 인디언은 보호구역내에서 주정부 법률의 적용을 받지 않으며 주정부는 기본적으로 인디언정부에서의 사법관할권이 없다.⁶⁹⁾ 인디언의 권리는 주정부의 권리와 동등하다. 수리권과 관련하여 주정부는 우선전용권원칙으로서 州민의 수리권을 보호하려 하지만 연방에 의하여 보호되는 인디언의 유보된 수리권과 충돌하는 양상을 보이고 있으며 이것이 수질환경규제에서의 대립으로 연결된다.

2. 청정수질법(CWA)의 규정

(1) 개관

CWA는 수자원을 보호하기 위하여 수질오염을 규제하는 연방법이다. 주요 역할은 ①배출원에 대한 배출기준을 설정하여 통제하고, ②항행 가능수역에서의 오염물질투기를 처벌하며 대부분의 직접적 배출에 대하여는 NPDES에 의하여 규제한다. ③철새들이 사용할 수 있는 고립되고 간헐적인 수역에는 적용되지 않지만 濕地는 항행가능수역에 포함시켜 오염물 투기를 규제한다.

66) Pommersheim, *The Reservation as Place: A South Dakota Essay*, 34 S.D.L. REV., (1989), 246, 262-70; Frank R. Pommersheim, *Id.* at 239.

67) Frank R. Pommersheim, *Id.* at 249.

68) Frank R. Pommersheim, *Id.* at 264.

69) Frank R. Pommersheim, *Id.* at 251.

Section 301에서는 Section 402⁷⁰⁾에 의한 허가를 받지 않고는 원칙적으로 모든 오염물질의 배출을 금지하도록 하였다.⁷¹⁾ 특히 Section 301(a)는 배출한 계기준에 합치하는 경우가 아니면 어떠한 오염물질이라도 투기하면 이는 위법이라고 규정한다.⁷²⁾ Section 301(b)(1)(A)는 기존시설에 관하여 최선의 실용가능기술(BPT)을 적용할 것을 요구하고 있다. EPA는 이 규정에 따라 산업계층별·등급별로 기준을 마련하기 위하여 산업체의 의견수렴 후 이를 토대로 오염물질 배출기준을 마련하였다.⁷³⁾

Section 303은 각 주로 하여금 EPA에 의해 승인된 수질판단규범과 기준을 채택하며 3년마다 한번씩 재검토하도록 하고 이러한 기준을 달성하지 못하는 지역을 파악하도록 규정한다.⁷⁴⁾ Section 304는 EPA로 하여금 수질판단규범과 배출제한, NPDES에 관한 지도지침서를 마련토록 규정한다.⁷⁵⁾

Section 306은 신규오염원에 대한 이행기준으로서 처리기준을 더욱 강화하여 EPA로 하여금 최고의 규제기술에 의하여 설정된 기준을 제정하도록 요구하고 있다.⁷⁶⁾ 특히 Section 306(a)(1)은 기존시설에 비해 더욱 엄격한 기준을 요구한다. 이 기준에 대하여 확신이 없는 기업체는 NPDES에 의한 허가를 받아야 한다.

Section 309는 EPA가 법을 위반한 자에 대하여 이행명령, 행정·민사형사 처벌을 위한 조치를 취할 수 있다고 규정한다. Section 505는 배출기준이나 명령을 위반한 자나, 비 재량적 업무를 수행하지 아니한 EPA청장에 대하여 시민이 소추할 수 있다고 규정한다. Section 510은 연방의 요건보다 더 엄격한 수질오염 요건기준을 추가 채택할 권한을 부여하고 있다.⁷⁷⁾

70) Section 402는 EPA나 그 위임에 의해 각 주에 의하여 시행될 NDES허가 발급권한을 규정한다. §402, 33 U.S.C. §1342.

71) §301, 33 U.S.C. §1311.

72) 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(III)”, 법조 45권7호(478호), 법조협회, 1996, 38면.

73) 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(III)”, 23면.

74) §303, 33 U.S.C. §1313.

75) §304, 33 U.S.C. §1314.

76) §303, 33 U.S.C. §1313.

77) §510, 33 U.S.C. §1370.

(2) 인디언에 대한 TAS지위의 부여

인디언은 그들의 자연환경과 밀접한 관계를 유지하면서 그들의 영토에 대한 규제와 집행권한을 갖는다.⁷⁸⁾ 이것은 보호구역의 환경보호를 위한 인디언의 책임을 지지하고 있는 최근의 EPA정책으로부터 기인한다. 그리고 연방의회도 인디언에게 그러한 권한위임을 승인하였다. 이는 인디언 종족주권과 종족자치권을 강화하는 두 가지 목적에 합치하고 아울러 환경보호의 목적도 향상시키게 한다.⁷⁹⁾

Section 518은 EPA가 CWA의 일정한 프로그램에서 인디언을 州로서 취급하는 것을 인정한다.⁸⁰⁾ 인디언은 Section 518기준을 충족시키기 위하여 EPA에 지원서를 제출하여야 한다. 여러 규정상의 필요조건을 충족하고 실질적인 통치체제를 가지고 있는 인디언은 주와 동등한 지위를 누릴 수 있는 TAS(Treatment-As-State)지위를 얻는다.⁸¹⁾ 이를 통하여 인디언들은 그들의 보호구역에 흐르는 물을 위한 수질기준 설정권한을 부여받는다. 인디언이 CWA의 목적수행을 위하여 주로서 인정을 받게 되면 인디언은 설정된 수질기준을 제출하여 EPA의 승인을 받아야 한다.⁸²⁾

CWA는 인디언에게 CWA의 최소기준보다 더 강화된 수질기준을 설정할 수 있는 권한을 보유한 TAS지위를 명시적으로 부여하지는 않았다. 다만 EPA의 CWA Section 303(c)(2)(a)에 대한 해석에 의하여 인정될 뿐이다. 따라서 상류의 오염자에 대하여 인디언이 수질기준을 강화하여 규제할 권한은 CWA 규정상 미비

78) Douglas A. Brockman, Congressional Delegation of Environmental Regulatory Jurisdiction: Native American Control of the Reservation Environment, 41 Wash. U. J. URB. & Contemp. L., (1992), 133; Mark A. Bilut, Albuquerque v. Browner, "Native American Tribal Authority under the Clean Water Act: Raging like a River out of Control", 45 Syracuse L. Rev., (1994), 887.

79) Richard A. Du Bey et al., Protection of the Reservation Environment: Hazardous Waste Management on Indian Lands, 18 Env'tl. L. 449, 450 (1988); Mark A. Bilut, Id. at 888.

80) CWA 33 U.S.C. §1377(e) (1988).

81) Kevin H. Kono, Id. at 677.

82) 40 C.F.R. § 131.2 (1991).

되어 있다고 할 수 있다.⁸³⁾

CWA⁸⁴⁾는 TAS지위를 얻기 위한 기준을 정하고 있다. 즉, ①인디언은 실질적인 정부로서의 의무와 권한을 수행할 통치체제를 구성할 것,⁸⁵⁾ ②인디언에 의하여 집행되는 정부기능은 인디언에 의하여 보유된, 연방정부가 인디언을 위한 수탁으로 보유한, 그리고 보호구역 경계 내에 위치한 수자원의 관리와 보호에 적합할 것,⁸⁶⁾ ③정부관리가 판단하여 인디언이 모든 규제를 실행할 능력이 있다고 합리적으로 예상될 때 등이다.⁸⁷⁾ 그러나 TAS지위의 획득으로 CWA의 모든 조항에서 주로서 취급되는 것은 아니다. TAS지위는 특정의 열거된 CWA일부조항에만 적용된다. 가장 중요한 것은 자격이 부여된 인디언은 CWA에 근거하여 독자적 수질기준을 설정할 수 있다는 점이다.⁸⁸⁾

3. 수질기준설정의 허용범위

인디언의 수질기준은 수질기준 설정권한을 보유한 주변 관할구역 즉, 보호구역이 위치한 주, 기타 다른 주, 그리고 TAS지위를 얻은 다른 인디언 등의 기준과 다를 수 있다. 따라서 인디언의 수질기준은 주의 수질기준보다 엄격하게 설정할 수 있다. 보호구역에서의 수량과 수질은 직접적으로 인디언사회의 경제적 안정과 건강, 복지에 영향을 주게 되므로 인디언은 모든 보호구역의 수질에 관한 그들의 규제권한을 행사할 수 있다. 법원은 비 인디언 소유 토지상의 수질에 대한 사법권을 포함하여 보호구역 전체에 대하여 인디언은 환경관련 사법권을 행사할 수 있다는 입장을 취하고 있다.⁸⁹⁾

83) Kevin H. Kono, Id. at 678.

84) CWA section 518(e), 33 U.S.C. § 1377(e).

85) 40 C.F.R. 131.8 (1998).

86) CWA 33 U.S.C. § 1377 (e)(2).

87) CWA 33 U.S.C. § 1377(e) (1994); 40 C.F.R. § 130.6(d) (2000); 40 C.F.R. § 131.8 (2000).

88) CWA § 303(c)(2)(A), 33 U.S.C. § 1313(c)(2)(A) (1994); Kevin H. Kono, Id. at 688.

89) Brendale, 492 U.S. 408, 428 (1989); Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M.

인디언은 NPDES허가권을 보유하기 위한 신청이 가능하다. 자격을 얻은 인디언은 수질기준설정권이 있고 NPDES허가 프로그램을 승계할 수 있으며 NPDES허가권과는 독립된 수질기준을 관리할 수 있다.⁹⁰⁾

CWA의 Section 303은 州로 하여금 모든 주의 수질기준을 채택하도록 하고 있다. 연방의회는 州에게 수질기준 상향설정과정에서의 선도적 역할을 부여하였다.⁹¹⁾ 州는 수질기준채택을 위하여 30일 이내에 EPA에 심사와 승인을 위한 새로운 수질기준 또는 개정된 수질기준을 제출하여야 한다.

IV. 수질환경규제와 관련한 인디언정부·주정부의 대립

1. 서설

인디언은 그들 보호구역에서의 환경규제와 환경법집행을 강화하기 시작하였는 바, 이것은 EPA가 보호구역에서의 환경을 보호하기 위하여 인디언의 책임을 호의적으로 고려하기 시작하면서 비롯된 것이다.⁹²⁾

주정부의 영향력 증대에 따라 수자원정책도 많은 변화가 있었다. 즉, '60년대 이후 주정부 자체의 수자원개발사업이 연방정부사업에 필적할 정도가 되었다. 미국의 주요 수자원 정책은 국가수자원위원회(NWC)의 보고서, 카터의 수자원 개혁정책, 그리고 레이건의 신연방주의정책에 의하는바, 1973년에 발표된 NWC의 'Water Policies for the Future'라는 보고서는 미국에서 용수공급 위주의 개발시대가 지나가고 수질과 환경보존 위주의 관리시대가 도래함을 나타내주고 있다.⁹³⁾

Williams, Id. at 343.

90) Kevin H. Kono, Id. at 688.

91) Clean Water Act § 303(a), (b), and (c)(1), 33 U.S.C. § 1313 (a), (b), and (c)(1) (1988).

92) Environmental Protection Agency, Policy for the Administration of Environmental Programs on Indian Reservations (Nov. 8, 1984).

93) NWC보고서에서 제시된 7가지 주제는 다음과 같다. ①미래의 용수수요증거는 필연적인

이러한 경향에 따라 인디언정부와 주정부는 인디언보호구역에서의 州환경법 적용여부, 수질기준적용과 인디언에 대한 TAS지위부여, 수질환경규제와 관련한 권한행사 등에서 대립을 하게 되었다.

2. 수질환경규제와 EPA의 역할

대부분의 환경법은 EPA에 대하여 규칙제정, 규칙위반자에 대한 행정적 제재, 그리고 민·형사적 제재를 가할 수 있는 권한을 부여하고 있다.⁹⁴⁾ EPA의 수탁자의무는 특별한 인디언 신탁재산으로서의 물 이외에 보호구역 환경보전의무까지 포함된다. 이 수탁자의무는 인디언이 실제적인 정부를 수립했는지 또는 인디언정부가 수질기준을 설정하였는지에 관계없이 보호구역의 물을 위한 수질기준의 설정과 실행을 요구한다. EPA는 CWA의 집행과 강제 의무가 있는바, 이런 경우에 신탁원칙은 강화된 수질기준을 설정하여 인디언의 수자원을 보호할 수 있도록 강력한 도구를 제공한다.

주정부의 수질기준은 주정부 스스로 정하지만 EPA의 심사 및 승인을 받아야 한다.⁹⁵⁾ EPA는 인디언과 주정부가 설정한 수질기준을 승인할 책임이 있으며 이 경우 EPA는 수탁자의무를 만족시켜야 한다.⁹⁶⁾ EPA는 인디언의 이익을 우선적으로 고려하여 행동하여야 할 의무가 있으므로 인디언의 수질기준이 강화된 것과

것이 아니고 정책결정의 결과일 뿐이다. ②수자원의 국가목표는 지금까지의 용수원개발에서 수질회복과 수질향상으로 변하고 있다. ③수자원계획은 토지이용계획과 더욱 긴밀하게 연계되어야 한다. ④수자원은 효율적으로 이용되어야 하며, 물의 합리적 이용과 질적 보전을 추구하는 정책이 촉구되어야 한다. ⑤개별 수자원사업관련 정책결정은 합리적인 경제적 원칙에 입각하여야 한다. 사업의 수혜자는 서비스 비용을 지불하여야 하며 귀중한 자원의 분배를 왜곡하는 부당한 정부지원은 중지되어야 한다. ⑥수자원과 관련된 각종 법률과 제도는 현시점에서 과연 합리적인지 재검토되어야 한다. ⑦수자원의 개발과 관리 그리고 보존은 그 문제에 가장 밀접히 관련되어 있고 이해관계를 가장 효과적으로 처리할 수 있는 정부기구에서 관할하여야 한다. 한국건설기술연구원, 수자원 정책·관리 개선방안 연구 요약보고서, 2000.05.

94) Tomas V. Cech, Id., at 244; Jeffrey MGaba, Id. at 49.

95) CWA §303(C)(3), 33 U.S.C. §1313(c)(3).

96) Kevin H. Kono, Id. at 708.

는 관계없이 그 기준을 받아들여야 한다. 어떤 주의 특징인이 오염물질을 배출하여 하류에 있는 주의 수질기준을 위반한 경우에는 더 엄격한 제한을 받게 된다. *Arkansas v. Oklahoma* (1992)사건⁹⁷⁾에서 대법원은 EPA가 하류에 있는 주의 수질기준을 준수하는 데 필요한 정도의 기준을 NPDES 허가에 포함시킬 것을 의무화 한 것은 정당하다고 판시하였다.⁹⁸⁾

EPA는 주가 그들의 엄격한 기준을 제한받지 않듯이 인디언의 수질기준도 제한받지 않는다고 보고 있다.⁹⁹⁾ 따라서 인디언의 수질기준을 제한하지 않는다.

3. 인디언정부와 주정부의 대립의 쟁점

(1) 문제의 제기

물이 부족한 미국 서부에서의 대부분의 일반 물이용자들은 州水法하에서의 우선전용권에 의하여 물을 이용하고 있고 인디언들은 연방법으로부터 유래된 그들의 유보된 수리권을 행사한다. 연방이 인디언에 대하여 유보된 수리권을 보장하면서 주의 수법체계와 충돌하였고 이것이 州法상의 물이용자와의 관계에서 갈등의 근원이 되어왔다.

이러한 물이용의 배경하에서 인디언정부는 보호구역의 수질기준을 정하여 수질환경을 보호하고자 규제를 강화하고 있다. 州정부는 주 영역의 모든 수역에 대하여 수질기준을 정하여 이를 정기적으로 개정할 의무가 있으며 연방의 수질기준보다 강화된 기준을 정할 수 있다.¹⁰⁰⁾ 미국은 각 州간에 오염규제기준과 주 경계

97) *Arkansas v. Oklahoma*, 503 U.S. 91, 112 S.Ct. 1046, 117 L.Ed.2d 239 (1992).

98) Jeffrey McGaba, Id. at 122.

99) 40 C.F.R. § 131 (1998); Andrea K. Leisy, "Inherent Tribal Sovereignty and the Clean Water Act: The Effect of Tribal Water Quality Standards on Non-Indian Lands located both within and Outside Reservation Boundaries", 29 Golden Gate U. L. Rev., (Spring, 1999), 155.

100) *United States Steel Corp. v. Train*, 556 F.2d 822, 835 (7th Cir. 1977); *Arnold Irrigation Dist. v. DEQ*, 717 P.2d. 1274 (Or. App. 1986); Mark A. Bilut, Id. at 891.

를 통과하는 수질오염 원인의 차이 등과 관련한 분쟁이 자주 발생하는바, 인디언 보호구역이 위치한 경계지역이나 주와의 지리적 인근에 따라 수질오염과 관련한 대립도 빈발하고 있다.

상류에 있는 州의 배출물질은 하류에 있는 주나 인디언 수질에 영향을 미칠 수 있다. 주 사이의 오염에 대하여는 CWA 및 주의 보통법이 적용된다.¹⁰¹⁾ CWA Section 301(b)(1)(C)에 의하면 NPDES 허가에는 해당 주의 수질기준을 준수하기 위하여 필요한 배출기준이 포함되어야 한다. CWA는 연방정부와 주정부간의 협력을 요구하고 있으며 수질오염을 규제할 주요 권한과 책임을 주정부에 부여하고 있다.¹⁰²⁾ 이와 관련하여 인디언정부와 주정부간의 규제권한과 책임은 어떻게 설정되어야 할 것인지의 문제가 있다.

연방 내에서의 인디언정부와 주정부간의 수자원을 둘러싼 갈등과 대립은 인디언에 대한 법적 지위를 어떻게 인정할 것인가와 인디언 보호구역과 관련한 수자원관리가 어떻게 조화롭게 이루어 질 것인가의 문제 등 복합적인 문제가 내재되어 있다.

이하에서는 인디언 보호구역을 중심으로 인디언과 비인디언의 행위로 인한 수질오염과 이를 규제할 수질기준적용, 규제 위반행위에 대한 법정책적인 집행문제 등과 관련하여 살펴보고자 한다.

(2) 인디언 보호구역을 중심으로 한 대립

연방대법원은 인디언 수리권의 본질에 관하여 판시한바 있으나¹⁰³⁾ 인디언 보호구역의 목적에 대하여 의미 있는 정의를 내리지는 못하였다. 인디언의 수리권은 Winters Doctrine이라는 원칙을 통하여 판례법상 주로 인정되어 왔지만 인

101) Jeffrey M-Gaba, Id. at 122.

102) Arkansas v. Oklahoma, 503 U.S. 91, 101 (1992).

103) Washington v. Fishing Vessel Ass'n, 443 U.S. 658 (1979); Arizona v. California, 373 U.S. 546 (1963); Nevada v. United States, 463 U.S. 110 (1983), Arizona v. California, 460 U.S. 605 (1983) 등. Lee Herold Storey, "Leasing Indian Water off the Reservation: A Use Consistent with the Reservation's Purpose", 76 Cal. L. Rev., (January, 1988), 186.

디언 종족자치의 범위와 함께 인디언 수리권의 범위는 많은 공격을 받아왔다.¹⁰⁴⁾ 그러나 연방대법원은 지속적으로 州法과 州정부의 통제로부터 유보된 물에 대한 연방권(federal power)을 재확인하여왔다.¹⁰⁵⁾ 따라서 인디언의 유보된 수리권은 주법에 종속하지 않으며 종속된 바도 없다.¹⁰⁶⁾

Winters판결에서 연방대법원이 유보된 수리권의 범위와 이용방법 등 분쟁해결을 위한 지침을 명확히 제시하지 않은 관계로 인하여 보호구역내외에서의 인디언 물이용에 관한 법과 정책이 부조화 되는 결과를 초래하였다.¹⁰⁷⁾ 따라서 보호구역과 관련한 수질환경규제에 있어서 주정부와 자주 충돌하게 되었다.

인디언은 그들 보호구역내의 구성원에 대하여는 일반적인 환경규제권이 있다. 보호구역에서의 주정부 소속 비 인디언활동을 규제할 권한은 명확히 규정되어 있지는 않지만 인디언은 그들의 보호구역에서 비 인디언이 인디언의 건강이나 복지에 위해나 영향을 주는 행위에 대하여는 민사적 권한을 행사할 고유권이 있다.¹⁰⁸⁾ 고유의 종족권한은 일반적으로 보호구역의 한계까지 확대되지만 법원은 환경법령을 집행할 종족권한의 범위에 대하여는 명확히 결정하지 않았다.¹⁰⁹⁾

인디언의 복지가 영향을 받을 경우 보호구역 상류의 물이용자들은 물을 전환(diversion)할 수 없는 것과 같이 상류 점오염원 배출자들은 CWA하에서 인디언이 TAS자격을 얻었는지에 관계없이 인디언에게 해를 주는 수질오염행위를 할 수

104) Walter Rusinek, Comment, A Preview of Coming Attractions? Wyoming v. United States and the Reserved Rights Doctrine, 17 Ecology L.Q.,(1990), 400-403; Thomas W. Clayton, "The Policy choices Tribes face when deciding whether to enact a Water Code", 17 Am. Indian L. Rev., (1992), 523.

105) Cappaert v. United States, 426 U.S. 128, 145 (1976); United States v. New Mexico, 438 U.S. 696, 702 (1978); Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M. Williams, Id. at 319.

106) Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M. Williams, Id. at 319.

107) Lee Herold Storey, Id. at 182.

108) Montana v. United States, 450 U.S. 544, 564-65 (1981).

109) White Mountain Apache Tribe v. Backer, 448 U.S. 136, 151 (1980); Washington v. Confederated Tribes of Colville Indian Reservation, 447 U.S. 134, 166 (1979); Brendale v. Yakima Indian Nation, 492 U.S. 408, 457 (1989); Mark A. Bilut, Id. at 922.

없다고 본다.¹¹⁰⁾

TAS지위의 획득은 인디언이 주와 동등한 지위에서 동일한 수질환경규제 기회를 갖게 되며,¹¹¹⁾ CWA¹¹²⁾에 의하여 독자적 수질기준을 설정하고 이를 집행할 수 있게 됨을 의미한다. EPA는 이 규정을 인디언이 주나 연방정부의 수질기준보다 더 강한 기준을 설정할 수 있도록 허용하는 것으로 해석을 하였다.¹¹³⁾ 인디언은 강력한 규제수단을 갖게 되었으며 연방이 요구하는 것보다 더 강한 수질기준을 채택할 수 있을 뿐만 아니라 보호구역이 위치한 주의 기준보다도 더 강한 규제적 기준을 설정할 수 있다.¹¹⁴⁾ 따라서 CWA하에서의 인디언의 수질기준은 보호구역의 외부경계內外에 있는 비 인디언의 활동에 잠재적으로 영향을 미치게 된다.¹¹⁵⁾

(3) 수질환경기준적용에서의 대립

서부 인디언 보호구역에서 발생하는 대부분의 문제들은 TAS지위를 얻은 인디언들에 의하여 설정된 여러 다른 수질기준들과 관련된다. CWA가 모든 주들이 수질기준을 공표할 것을 요구¹¹⁶⁾한 이래로 그들 경계내의 물에 대한 다양한 이해관계가 상·하류 간에 존재한다.

인디언의 수질기준 적용은 필연적으로 상·하류 정부간의 분쟁으로 이어지고 CWA의 Section 518의 규정에 의하는 경우 종족주권과 관련 시당국의 권리가 충돌하게 된다.¹¹⁷⁾ 연방의 인디언법 원리에 의하면 州는 인디언의 영토에서 시민

110) Kevin H. Kono, *Id.* at 716.

111) Paul M. Drucker, "Wisconsin v. EPA: Tribal Empowerment and State Powerlessness under §518(E) of the Clean Water Act", 5 U. Denv. Water L. Rev., (Spring 2002), 341.

112) CWA § 303(c)(2)(A), 33 U.S.C. § 1313(c)(2)(A) (1994).

113) Albuquerque II, 97 F.3d at 423.

114) Paul M. Drucker, *Id.* at 342.

115) Albuquerque II, 97 F.3d at 423; Montana v. EPA, 137 F.3d 1135 (9th Cir. 1998).

116) CWA 33 U.S.C. § 1313(a)(3)(A).

117) Mark A. Bilut, *Id.* at 887.

에 대한 규제권한이 없다. 주는 수질기준을 설정할 선도적 입장에 있기 때문에 이 문제는 수질기준 프로그램을 위한 CWA하에서 특별한 문제를 제기하였다. 1987년 이전에는 CWA에 규정된 수질기준을 승인받은 주가 50개주였으나 CWA는 인디언 영토내의 수질보전을 위한 책임을 실행할 인디언의 권한에 대하여는 침묵하였다.¹¹⁸⁾ 이것은 무질서 지역으로 인디언 보호구역 환경을 방치한 것이나 다름 없는 것이었다. 이를 조정하기 위하여 연방의회는 1987년에 CWA의 일부규정에 인디언을 州로서 취급할 수 있는 자격을 부여하기 위하여 CWA를 개정하였다.¹¹⁹⁾

인디언이 TAS자격을 얻을 때까지 EPA는 보호구역의 물에 州의 수질기준을 적용한다.¹²⁰⁾ 법적으로 주 수질기준을 보호구역의 수질에 적용하는 것에 대한 의문에 대하여 EPA는 일반적 연방수질기준이 없기 때문에 주 수질기준의 적용은 ‘규정의 공백(regulatory void)’을 피하기 위해 불가피하다고 주장한다.¹²¹⁾ 그러나 CWA는 인디언이 TAS자격이 없을 경우에 EPA가 보호구역 수질기준을 설정할 수 있음을 인정한다.¹²²⁾

Isleta Pueblo 인디언이 사는 지역을 통과하는 리오그란데강의 수질문제를 다룬 *City of Albuquerque v. Browner*사건¹²³⁾에서 뉴멕시코 연방지방법원은

118) Mark A. Bilut, *Id.* at 892.

119) 33 U.S.C. § 1377 (1994); Kevin H. Kono, *Id.* at 686.

120) EPA Final Rule, 56 Fed. Reg. at 64,890-91.

121) EPA Final Rule, 56 Fed. Reg. at 64,891.

122) EPA Final Rule, 56 Fed. Reg. at 64,891.; 33 U.S.C. § 1313(c)(4) (1994).

123) 865 F. Supp. 733 (D.N.M. 1993); 뉴멕시코에 있는 Albuquerque시(‘AL시’로 약칭)는 폐수처리시설을 가동하면서 리오그란데 강에 폐수를 방류하고 있었는데, 이 폐수가 5마일 하류로 離隔되고 강의 동부지역에 위치한 인디언 보호구역으로 흐르게 되어 인디언과 폐수방류문제로 인하여 소송으로 비화된 사안이다. 원고인 AL시는 수자원을 높은 砒素성분을 함유하고 있는 帶水層(aquifer)에서 끌어올리는 두개의 우물로부터 얻고 있었는데 이 대수층이 계속적으로 고갈되면서 우물의 비소성분 함유량은 점점 더 증가되었다. 이러한 고농도의 오염물질이 하류로 흐르면서 인디언의 생활용수와 관개용수이용에 영향을 주었다. AL시의 하수처리시설은 EPA의 NPDES허가에 의하여 운영되고 있었는데 이 허가는 뉴멕시코주의 수질기준에 맞게 설정된 것이다. 보호구역에 관련된 리오그란데 강의 수질기준을 더욱 강화할 목적으로 인디언은 TAS지위를 얻기 위해 신청을 하였고 EPA는 이를 승인하여 EPA에 의하여 최초로 TAS의 지위를 인정받았다. 리오그란데에서의 인디언의 비소기준은 연방 안전식수기준보다도 1,000배나 강한 것이었고 뉴멕시코

EPA가 인디언이 공표한 수질기준을 승인한 것이 문제될 것이 없다고 판시하였다.¹²⁴⁾ 또한 연방항소법원도 1987년의CWA 개정안에 대한 EPA의 해석은 그 개정안이 인디언의 주권원칙과 부합하므로 큰 무리가 없었다고 판시하였다.¹²⁵⁾ 따라서 인디언이 EPA에 의하여 설정된 기준보다 더 강한 수질기준을 채택하거나 집행할 수 없다는 Albuquerque시의 주장을 기각하였다.¹²⁶⁾ 결과적으로 더 강한 인디언의 수질기준달성에 소극적이었던 인디언의 상부에 위치한 州와 市는 EPA에 의하여 승인된 인디언의 수질기준을 적극적으로 충족시키도록 요구되어졌다.¹²⁷⁾

(4) 수질환경규제와 관련한 권한행사에서의 대립

수질환경규제를 지시와 통제로서 행할 경우 환경보전에 필요한 기준을 설정하고 그 기준충족을 조건으로 배출허가를 한 이후 허가 없이 배출하거나 허가기준을 위반하는 경우에 행정적·사법적 제재를 가할 수 있다. 미국환경법은 환경담당공무원에게 엄정한 법집행을 지시하는 한편 집행과정에 대한 감시장치를 도입하고 있다. 시민도 환경법 집행에 관여하는 길이 법률상 보장되어 있고 법원이 이를 장려하고 있다. 제재수단에 있어 무한한 선택권을 쥐고 있는 법원은 민사소추의 경우 때로는 법정관리인을 임명하여 배출시설을 관리케 하는 제재수단을 택하기도 한다.¹²⁸⁾ 미국환경법은 환경담당공무원이나 시민이 환경법규 위반자를 적발하여 행정적·민사적·형사적 제재를 가하고 정부기관의 환경법 집행을 감시하

시코의 기준보다도 강하였다. 1993년 1월 25일에 AI시는 뉴멕시코 연방지방법원에 EPA의 인디언에 대한 수질기준 승인이 잘못되었음을 이유로 소송을 제기하였다. 주된 논거는 EPA가 인디언의 수질기준 승인에 있어서 필요로 하는 절차를 위반했다는 것과 CWA규정을 잘못 해석하였다는 점, 그리고 위헌적인 기준을 승인하였다고 하는 점이었다. *City of Albuquerque v. Browner*, 865 F. Supp. 733 (D.N.M. 1993); *Andrea K. Leisy, Id.* at 159.

124) *City of Albuquerque v. Browner*, 865 F. Supp. 733 (D.N.M. 1993).

125) *City of Albuquerque v. Browner*, 97 F.3d 415, 423 (10th Cir. 1996).

126) *Albuquerque II*, 97 F.3d at 423-424, 429.

127) *Andrea K. Leisy, Id.* at 141.

128) 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(II)”, 법조 45권6호(477호), 법조협회, 1996, 17면.

며 나태한 공무원에 대하여는 제재를 가하는 이중적 집행체계를 취한다.¹²⁹⁾

인디언은 그들의 분쟁을 종족법원을 독자적으로 설치하여 해결하기도 하는바, 州法院은 일반적으로 인디언 문제들에 관한 사법관할권이 없다.¹³⁰⁾ 또한 주법원·연방법원이 종족법원의 판단을 존중해야만 하는 어떠한 규정도 없다. 이것은 전형적으로 관련 법원의 판단에 달려 있다.¹³¹⁾

법원은 인디언과 주에 관련된 사법적 문제를 점차 우선특권(preemption)에 의하여 해결하고자 한다. 우선특권 원칙하에서 주 규제법은 그 적용이 인디언과 관련한 연방법의 정책적 목표를 달성함에 방해가 된다면 인디언 보호구역에는 적용할 수 없다. 인디언과 연방의 이익이 충분히 보호되고 주에게 큰 규제이익이 있는 경우, 그리고 최소한 봉토(fee lands)에 관한 비 인디언활동이라면 주법이 보호구역에 적용될 수 있다.¹³²⁾

California v. Cabazon Band of Mission Indians사건¹³³⁾에서 연방대법원은 인디언 보호구역에 주 환경법의 적용을 금지하였다. 또한 인디언법원칙하에서 주는 의회가 허용한다는 의사를 명백히 표명하지 않는 한, 인디언 보호구역에서의 인디언에 관한 사법권을 행사할 수 없다고 판시하였다.¹³⁴⁾ 주가 NPDES 허가권한을 수입하여 집행하는 경우 주의 허가문제와 관련된 문제는 주법원에서 사법심사를 받게 된다.

4. 대립조정자로서의 연방정부의 권한

연방제도를 취하고 있는 미국은 州의 준주권적 권한이 보장 되어 있어 연방법

129) 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(III)”, 8면.

130) 28 U.S.C. § 1362 (2000).

131) Allen Kanner, Ryan Casey, Barret Ristroph, “New Opportunities for Native American Tribes to Pursue Environmental and Natural Resource Claims”, 14 Duke Envtl. L. & Pol'y F., (2003), 162.

132) Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M. Williams, Id. at 340.

133) 480 U.S. 202 (1987).

134) Washington Dep't of Ecology, 752 F.2d at 1469-70.

률의 우위를 인정하면서도 많은 경우에는 그 우위를 포기하고 州법률의 적용을 광범위하게 인정한다.¹³⁵⁾

연방정부의 환경문제에 관한 역할은 미미한 수준이었으나 EPA설립과 환경보호관련 연방법률의 정비를 계기로 환경문제에 적극적으로 관여하게 되었다.¹³⁶⁾ 그러나 연방은 주에 대하여 환경규제에 관한 권한을 대폭 위임하기도 한다. EPA는 각 주로부터 NPDES에 의한 폐수 배출허가계획을 보고 받아 연방의 기준과 같거나 더 엄격한 경우에 이를 승인하고 있는바, 기왕에 승인된 배출허가 등의 사무는 주에 위임하게 된다. 따라서 환경규제법규 위반자에 대한 규제기능도 주에 위임된다.¹³⁷⁾

대부분의 연방 환경법률은 주에게 연방규제제도 채택을 의무화하지는 않고 있으며 주가 조치를 취하지 아니하면 연방이 규제를 한다고 명시하고 있다. CWA에서 수질오염허가를 할 권한은 연방에 있으며 주는 그 권한을 위임해 달라는 요청을 할 수 있을 뿐이다.¹³⁸⁾ 연방정부는 주정부에 대한 자금지원이나 법규위반자에 대한 제재조치를 통하여 주정부가 책임을 완수하도록 조정·감독하고 통제하는 권한을 갖는다.¹³⁹⁾

V. 결론

우리의 법체계와 다른 미국은 독특한 환경규제 체도를 시행하고 있다. 민주적 통제수단으로서의 시민소송제도를 인정하여 시민들이 정부기관의 수자원보호에

135) 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(IV)”, 법조 45권8호(479호), 법조협회, 1996, 16면.

136) James Salzman-Barton H. Thompson, Jr., “Environmental Law and Polish”, Foundation Press, (2003), 8.

137) 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(IV)”, 29면.

138) Jeffrey M-Gaba, Id. at 47.

139) 최승환, “미국의 환경정책과 일방적 환경입법”, 아·사·연·법·언론 연구총서 제6권, 도서출판 아사연, 1997, 152면.

대한 나태함을 용서치 않고 있으며 정부기관은 충실한 환경법집행을 통하여 수자원을 철저하게 보호하고 수질오염행위를 감시하고자 하는 강한 의지를 보여주고 있다. 이는 물에 대한 중요성을 인식하고 있음의 반영이다.

인디언정부에 대하여 州와 동등한 지위를 인정함으로써 인디언 보호구역의 수질보전을 위한 법적책적 지원을 하는 측면이나 수질기준설정에 있어서의 인디언 정부와 주정부에 대한 재량권인정 등은 우리가 시사점으로서 참고할 만한 부분이다. 그만큼 중앙정부 환경관련 부처의 관심과 배려가 필요하다.

인디언정부와 연방정부의 역사적 대립·협조관계와 인디언정부와 주정부의 부족한 수자원을 둘러싼 대립관계는 연방정부가 어떠한 역사적 인식과 책임하에서 이를 해결하여야 할 것인가를 스스로 자각하고 실행하여야 할 문제이다. 연방제도의 특성상 주정부에 대한 광범위한 수자원정책 집행에 대한 재량의 인정과 인디언정부와 주정부의 대립구도를 조정하고자 하는 연방정부의 역할이 그동안 의혹 속에 비판을 받아오기는 하였지만 연방의회의 적절한 조정과 지원에 의하여 현재는 어느 정도 유기적으로 잘 진행되고 있다는 평가를 할 수 있다.

수질오염에 의한 상수원의 수질악화는 매년 증가하며 그 원인도 다양화 되어가고 있다. 수질오염은 생물종의 다양성을 떨어뜨리고 오염에 대한 내성이 강한 특정 동식물의 번식을 초래하여 생태계 균형을 파괴할 수 있다. 하천수의 수질오염은 특히 생산성에 영향이 크다. 농업용수의 오염으로 작물이 직접피해를 입을 수 있고 토양의 이화학적 변화는 토지생산성의 저하, 농촌의 노동환경 악화 등을 초래할 수 있다.

물 부족은 수리권·수질오염·수환경 등 수자원관리문제를 둘러싼 갈등과 분쟁의 심화를 초래한다. 우리나라에서 수자원분쟁과 관련한 주요 쟁점은 수리권개념의 미 정립, 법체계의 미비 등 현실적으로 조속한 해결을 요하는 문제들이지만 이에 대한 입법적 해결이나 정치적·행정적 노력은 미흡한 것이 사실이다.

최근에는 중앙정부의 상수원보호구역 지정, 수자원이용에 따른 물 값 문제, 댐 건설과 관련한 NIMBY현상 등 국책사업과 관련한 중앙정부와 지방자치단체간의 수자원분쟁이 증가하고 있다. 이러한 맥락에서 수질환경규제의 문제가 결부되어

향후 중앙정부와 지방자치단체, 중앙정부와 지역주민, 지방자치단체와 지역주민 간의 수자원분쟁이 수리권과 수질환경권의 문제를 둘러싸고 빈발할 것으로 예상된다.

우리의 경우 수많은 환경관련법과 개발행위 관련법이 존재하지만 아직도 상호 유기적·보완적 적용이 이루어지지 않는 부분이 상당수 있는 것이 사실이다. 어느 지역은 과도한 환경규제로 인하여 지역주민이 큰 불편을 겪게 되는 반면에 적시에 적절한 환경규제가 이루어지지 않아 환경적·재산적 피해를 당하거나 삶의 질이 저하되는 지역도 있다. 우리의 환경정책기본법은 제10조에서 지역환경의 특수성을 고려하여 당해 시·도의 조례로 중앙정부의 환경기준보다 확대·강화된 별도의 지역환경기준을 설정할 수 있도록 하고 있다. 따라서 지역별 오염원의 특성을 고려하여 그 설정기준을 지방자치단체가 상호 협의·조정함으로써 지역간 분쟁을 사전에 예방하고 수질오염에 대한 대응을 탄력적으로 할 필요가 있다.

하천을 중심으로 한 비점오염원의 규제가 적절히 이루어지지 않아 수개월동안 흙탕물 사태가 지속되어 지역주민의 음용수이용과 어업활동에 막대한 손실이 초래되고 어족자원이 감소되는 상황이 소양강주변에서 지속되고 있다. 그러나 중앙정부의 역할은 소극적이고 이러한 원인을 규명하고 대처함에 필요한 재정적 지원도 미흡하다. 중앙정부는 우리에게 소중한 수자원의 보호를 위하여 사안에 따라 신속하게 대응할 수 있는 강력한 수질환경규제, 지방자치단체에 대한 과감한 환경행정상의 재량권부여 및 수질환경오염 피해지역 주민에 대한 재정지원 등 탄력적인 환경법과 환경정책집행을 통하여 국민의 수질환경권이 침해되지 않도록 최선의 노력을 다하여야 할 것이다.

요컨대 현재의 우리나라 수질관리정책을 소양강 흙탕물 사태와 관련하여 검토하여 본다면, 미국의 연방정부가 인디언정부와 주정부간의 대립상황을 적절한 규제와 조정을 통하여 해결해 나가고 있듯이 우리의 중앙정부는 이상과 같은 수질환경문제를 포함한 수자원분쟁의 해결을 위하여 다음과 같은 사항을 고려하여야 한다고 본다.

첫째, 소양강 흙탕물사태와 같은 수질환경 악화문제에 대한 해결방안은 단기

적·일회적 방법으로는 그 해결이 요원하므로 장기적인 대책을 수립하여 시행하여야 한다. 따라서 산간지역의 고랭지 밭에 대한 흙탕물 저감대책, 기타의 비점오염원 관리 및 저감대책, 상수도시설 보강을 포함한 생태환경복원대책 등을 종합적이고 장기적인 시각에서 수립·시행하여야 한다.

둘째, 중앙정부는 수질환경악화사태 발생시 이를 해결 할 능력이 부족한 지방자치단체에게만 책임을 전가할 것이 아니라 중앙정부 스스로도 적극적인 협조와 대응을 하여야 한다. 흙탕물저감을 위한 예산지원을 통하여 탁수 발생의 주 원인이 되고 있는 고랭지 밭을 매수할 수 있는 제도를 신설하거나 고랭지 농가를 등록하여 행정정적으로 관리하는 방안 등을 강구할 필요가 있다. 이러한 사업들은 재정자립도가 취약한 지방자치단체가 감당하기에는 어려움이 크기 때문이다.

셋째, 수질악화나 수자원부족에 대한 사전예방대책을 강구하여야 한다. 소양강 흙탕물은 현재 顛倒현상이 가속화되면서 수면 전체로 확산되고 있는 등 흙탕물사태 장기화로 인하여 주민들이 큰 불편을 겪고 있다. 이는 수도권 전체에도 악영향을 끼칠 수 있는 중대한 문제이기도 하다. 장기간 계속되는 탁수로 인하여 맑은 물 공급에 장애가 발생할 경우 수심별 수질조사를 통하여 흙탕물 정수대책을 마련하여야 한다. 상수원수 흙탕물 유입사태로 최근 춘천시 정수처리 약품구입에 전년보다 2배 이상 증가한 1억4천600여만원의 투입한바 있다.

넷째, 수질악화로 인하여 피해를 입은 지역주민에 대한 중앙정부의 보상대책이 수립되어야 한다. 춘천시는 최근의 소양강 흙탕물사태 장기화로 인하여 어로소득과 관광수입 감소 등 93억원 가량의 피해를 입었다. 소양강 상류에서 빙어가 잡히지 않아 어민들이 생계유지에 막대한 타격을 입고 있다. 어획량은 예년의 30% 가량에 불과해 어선의 유통비도 제대로 조달하지 못하고 있는 실정이다. 이러한 지역주민에 대한 면세혜택이라든가 장기용자 등 정책적 배려가 필요하다. 조사결과에 의하면 지속적인 흙탕물유입으로 빙어의 산란활동이 영향을 받아 개체수가 급격히 감소되고 있다. 따라서 생태계 파괴로 인한 어족자원의 개체수 증가를 위한 지원방안도 강구되어야 한다.

다섯째, 중앙정부나 지방자치단체의 수질환경관리 소홀로 인하여 자연자원이

피해를 입게 되었다면 이러한 자연자원 스스로도 소송을 제기할 수 있는 원고적격이 인정될 필요성이 있다. 미국과 독일, 일본 등에서 논의가 시작된 바 있고 우리의 경우에도 경부고속철도건설구간에서 도룡농소송이 사회적 이슈가 된 바 있듯이, 앞으로는 우리의 생존에 필수적인 물과 같은 자연자원을 보호하기 위하여 인간이 대리인 역할을 하더라도 이러한 원고적격인정을 통하여 물을 비롯한 자연자원이 스스로 권리를 보호받을 수 있도록 법리가 구성되어야 한다고 본다. 이는 궁극적으로 우리 스스로를 보호하기 위한 법적 장치가 될 것이기 때문이다.

참고문헌

- 강대식, “국가의 환경보호의무와 개인의 재산권 보장에 관한 연구”, 청주대학교 대학원 박사학위논문, 2000.
- 김종원, “하천유역별 통합 물관리체계 연구”, 국토연구원, 2000.12.
- 서원우, “환경보전을 위한 법적규제 (하) -재산권보장의 한계와의 관계를 중심으로-”, 사법행정 제292호, 한국사법행정학회, 1985.
- 손동원, “미국 환경법상의 시민소송” 무등춘추 2호, 광주지방변호사회, 1989.
- 손진상, “담건설로 인한 손실보상에 관한 연구”, 고려대학교 대학원 박사학위논문, 1995.
- 이상돈, “환경보호법리로서의 공공신탁 이론과 해안 및 강안지역의 환경법적 문제에 관한 소고”, 법조 32권9호, 법조협회, 1983.
- 이한성, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(I)”, 법조 45권5호(476호), 법조협회, 1996.
- _____, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(II)”, 법조 45권6호(477호), 법조협회, 1996.
- _____, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(III)”, 법조 45권7호(478호), 법조협회, 1996.
- _____, “미국 환경집행법 체계에 대한 연구(IV)”, 법조 45권8호(479호), 법조협회, 1996.
- 정만조, “미국의 환경법·환경소송개설 —우리나라 및 일본의 현상과의 대비—”, 재판자료, 제2집, 법원도서관, 1979.
- 정사연, “수질환경권의 실현을 위한 법제적 고찰”, 토지공법연구 제14집, 2001.
- 조흥식, “공공신탁이론과 한국에서의 적용가능성”, 법조46권5호(488호), 법조협회, 1997.
- 천병태, “환경권법리 형성서설”, 부산지방변호사회지 2호, 부산지방변호사회, 1983.
- 최승환, “미국의 환경정책과 일방적 환경입법”, 아·사·연·법·언론 연구총서

- 제6권, 도서출판 아사연, 1997.
- 한국건설기술연구원, 수자원 정책·관리 개선방안 연구 요약보고서, 2000.5.
- Jeffrey M.Gaba, *Environmental Law*, Second Edition, 김형진 역, 형설출판사, 2005.
- Adrian N. Hansen, "The Endangered Species Act and Extinction of Reserved Indian Water Rights on the San Juan River", 37 *Ariz. L. Rev.*, 1995.
- Allen Kanner, Ryan Casey, Barret Ristroph, "New Opportunities for Native American Tribes to Pursue Environmental and Natural Resource Claims", 14 *Duke Env'tl. L. & Pol'y F.*, 2003.
- Alva C. Mather, "Old Promises: The Judiciary and the Future of Native American Federal Acknowledgment Litigation", 151 *U. Pa. L. Rev.*, May, 2003.
- David L. Hatchett, *Regulation of Construction Site Stormwater Runoff: We Can do Better than This*, 29 *Ind. L. Rev.*, *Indiana Law Review*, 1995.
- Frank R. Pommersheim, "Tribal-State Relations: Hope for The Future", 36 *S.D. L. Rev.*, 1991.
- James Salzman·Barton H. Thompson, Jr., "Environmental Law and Polish", Foundation Press, 2003.
- Jane Marx, Jana L. Walker, Susan M. Williams, *Tribal Jurisdiction over Reservation Water Quality and Quantity*, 43 *S.D. L. Rev.*, 1998.
- Jeffrey W. Henquinet, Tracy Dobson, "The Public Trust Doctrine and Sustainable Ecosystems: A Great Lakes Fisheries Case Study", 14 *N.Y.U. Env'tl. L.J.*, 2006.
- Kevin H. Kono, "The Trust Doctrine and the Clean Water Act: The

- Environmental Protection Agency's Duty to Enforce Tribal Water Quality Standards against Upstream Polluters", 80 Or. L. Rev., Summer 2001.
- Lee Herold Storey, "Leasing Indian Water off the Reservation: A Use Consistent with the Reservation's Purpose", 76 Cal. L. Rev., January, 1988.
- Mark A. Bilut, *Albuquerque v. Browner*, "Native American Tribal Authority under the Clean Water Act: Raging like a River out of Control", 45 Syracuse L. Rev., 1994.
- Mark D. Myers, "Federal Recognition of Indian Tribes in the United States", 12 Stan. L. & Pol'y Rev., Spring 2001.
- Paul M. Drucker, "Wisconsin v. EPA: Tribal Empowerment and State Powerlessness under §518(E) of the Clean Water Act", 5 U. Denv. Water L. Rev., Spring 2002.
- Peter N. Davis, Protecting Waste Assimilation Streamflows by the Law of Water Allocation, Nuisance, and Public Trust, and by Environmental Statutes, 28 Nat. Resources J., Spring, 1988.
- Richard J. Lazarus, *The Making of Environmental Law*, The University Of Chicago, 2004.
- Steven J. Gunn, Compacts, Confederacies, and Comity: Intertribal Enforcement of Tribal Court Orders, 34 N.M. L. Rev., Spring, 2004.
- Susan D. Baer, "The Public Trust Doctrine--A Tool to make Federal Administrative Agencies increase Protection of Public Land and its Resources", 15 B.C. Env'tl. Aff. L. Rev., Winter, 1988.
- Thomas Abler, *Factional Conflict within the Seneca Nation of Indian, 1838-1895*; Robert B. Porter, *Strengthening Tribal Sovereignty*

through Peacemaking, 28 Colum. Hum. Rts. L. Rev., Winter 1997.

Thomas S. Hanrahan, "Water Quality Controls: Wisconsin Inland Lakes", 77 Marq. L. Rev., Spring, 1994.

Tomas V. Cech, "Principles of Water Resources History, Development, Management, and Policy", John Wiley & Sons, Inc., 2003.

Thomas W. Clayton, "The Policy choices Tribes face when deciding whether to enact a Water Code", 17 Am. Indian L. Rev., 1992.

<Abstract>

A Study on Water Quality Environmental Regulation in the United States

Yang, Seung Up

Poor water quality will create intense pressure on usable water supplies around the world. Congress passed NEPA in 1970 in response to a need to protect a healthy environment.

The concept of reserved rights springs from foundational principles of inherent sovereignty. Reserved rights refer to sovereignty, power, or rights retained by tribes during their dealings with the federal government. The trust doctrine is the mechanism by which federal obligations to Indian tribes are judicially enforced. The public trust doctrine can limit the exercise of water rights.

The CWA has been used as an effective tool in cleaning. An NPDES permit is required whenever a pollutant is discharged. The TMDL is the maximum amount of a particular pollutant that can be discharged into a water body without violating the water quality standard.

The legal relationship of tribes to the states has been unclear from the very beginning of the republic. Native American tribes should take advantage of recent trends in environmental law to pursue claims for damages to their natural resources and their well-being. In 1987, Congress authorized EPA to "treat an Indian tribe as a state" (TAS) for certain CWA programs. Specifically, the EPA interpreted the amendment as allowing tribes to establish more stringent water quality standards than those imposed by states or the federal government.

Tribal courts generally retain jurisdiction over a civil suit by any party, Indian or non-Indian, against an Indian defendant for a claim arising on

the reservation. The EPA also addressed the issue of resolving disputes between tribes and states over water quality standards.

주 제 어 : 수질환경, 인디언, 환경오염, 청정수질법, 미국환경보호청, 국가환경정책법, 국가오염물질배출제거시스템, 인디언을 주로서 취급, 오염총량관리제도
Keywords : Water Environment, Indian, Environmental Pollution, CWA, EPA, NEPA, NPDES, TAS, TMDL