

해양유류오염사고피해에 대한 손해배상의 법적 문제

- 허베이 스피리트호 기름유출사고를 중심으로 -

전 경 운*

차 례

- I. 서론: 사실관계 등
- II. 선박충돌로 인한 해양오염에 대한 공동불법행위
- III. 유출된 기름에 대한 유지청구권과 비용부담
- IV. 유출된 기름으로 인한 손해의 발생과 손해배상청구권
- V. 마치며

I. 서론: 사실관계 등

2007년 12월 7일 태안앞바다에서 삼성중공업 해상크레인과 허베이 스피리트(HEBEI SPIRIT)호가 충돌하여 다량의 기름을 유출하는 대형사고가 발생하여, 세인을 관심을 끌었고, 유출된 기름의 제거작업을 위하여 수많은 자원봉사자들이 참여하였으며, 태안 앞바다 및 서남해안 일대 양식장과 해수욕장 등을 오염시킴으로써, 막대한 경제적 손실과 심각한 환경상의 피해가 발생하였다. 이러한 대형 해양유류오염사고에 의한 손해배상의 문제를 살피기 전에, 이 사고의 사고발생경위를 살펴보면 다음과 같다. 물론 정확한 사실관계는 재판을 통하여 확정될 것이지만, 지금까지의 언론 보도와 각종 관련 보고서 등¹⁾을 통하여 확인된 사실관계를 정리해 보고자 한다.

* 경희대학교 법학과 교수

1) 사실관계는 주로, 환경운동연합(www.kfem.or.kr), 허베이 스피리트호 기름유출사고 50일판 백서 및 김기창, 서해안 기름유출사고와 삼성중공업의 배상책임, 한국비교사법학회 제56회 정기(춘계)학술대회 자료집,

2007. 12. 7. 07:06분경 태안군 원북면 신도 남서방 6마일 해상에서 예인선 2척에 의하여 예인되던 삼성중공업 소속 크레인 바지선이 정박 중인 홍콩(중국) 선적 허베이 스피리트 유조선(허베이 스피리트호는 단일선체 대형유조선(VLCC)으로 톤수는 146,848톤이다)과 충돌하여 12,547kl(약 10,900톤)의 원유가 해상으로 유출되었다. 당시 삼성중공업의 예인선단은 3000천톤급 해상크레인을 적재한 부선(crane barge) 삼성1호(11,828톤(크레인 바지선은 길이 약 106m, 폭 45m, 붐대길이 140m, 백타워 높이가 45m로 자체 항진장치가 없으며, 이동은 전적으로 예인선에 의존한다), 이 부선을 예인하는 두 척의 예인선인 삼성 T-5호(292톤) 및 삼호 T-3(213톤), 그리고 작업선 삼성 A-1호(89톤)으로 이루어져 있었다.²⁾

이러한 사실관계를 기초로 삼성중공업 소속 크레인 부선과 허베이 스피리트호와의 충돌로 인한 양자의 책임과 그들 책임간의 상호관계 및 유출된 기름의 제거 및 방제비용의 부담문제 그리고 손해배상청구시의 인과관계나 피해자들의 보호를 위한 법적 문제점들을 살펴보고자 한다. 물론 추후 재판을 통하여 확인된 정확한 사실관계가 논의의 바탕으로 삼은 사실관계와 차이가 있는 경우에, 그 정확한 사실관계에 의하여 논의되는 법적 문제들의 차이를 가져올 수도 있을 것이다.

그리고 2008년 3월 14일 허베이 스피리트호 유류오염사고로 인한 피해를 입은 주민 및 해양환경 등에 대하여 신속하고 적절한 수습 및 복구대책을 수립·시행함으로써 피해지역 주민들의 재기와 해양환경의 조속한 복원을 목적으로 “허베이 스피리트호 유류오염사고 피해주민의 지원 및 해양환경의 복원 등에 관한 특별법”을 제정하였다.³⁾ 동법은 2008. 6. 15일부터 시행된다.

2008. 5. 1-4면 등을 참고하여 정리하였다.

- 2) 크레인 부선 삼성 1호, 예인선 삼성 T-5호, 작업선 A-1호는 삼성물산의 소유이고, 예인선 T-3호는 삼호 I&D 소유이지만, 삼성물산이 이를 임차하여 예인단을 구성하고 있었고, 이렇게 구성된 예인선단을 삼성물산은 삼성중공업에 임대하였다. 그리고 삼성중공업은 그 협력업체인 보람주식회사에게 크레인 부선 삼성 1호와 예인선 삼성 T-5호의 관리, 운항 및 크레인 작동 업무를 위탁하였으며, 이들 각 부선, 예인선, 작업선의 선장 및 선원들은 보람주식회사에 의하여 고용된 자들이다. 예인선 T-3호는 삼호 I&D가 관리, 운항을 담당해 온 듯 하며, 그 선장과 선원은 삼호 I&D에 의하여 고용된 자들이다. 그러나 삼성물산이 인천 소재 인천대교 건설공사를 수주하면서, 크레인 부선이 필요하여 삼성물산은 삼성중공업으로부터 예인선단을 역임차하였다. 그러나 예인선단의 관리, 보수 및 거제시의 삼성중공업으로부터 인천대교 공사현장까지의 운항, 그리고 인천대교 공사현장에서 거제시 삼성중공업까지의 운항책임은 삼성중공업이 부담하는 것으로 약정되어 있다.

II. 선박충돌로 인한 해양오염에 대한 공동불법행위

1. 序

두 선박의 충돌로 막대한 기름이 유출되어 양식장과 어민들 등에게 막대한 피해가 발생하였는데, 선박충돌로 인한 제3자의 막대한 피해는 불법행위에 해당하므로, 이에 따른 허베이 스피리트호의 선박소유자 책임법리와 삼성중공업의 책임법리를 검토하고, 양자의 책임의 관계를 살펴보고자 한다.

2. 허베이 스피리트호의 선박소유자의 책임

상법 제746조는 ‘선박소유자는 청구원인의 여하에 불구하고 다음 각호의 채권에 대하여 제747조의 규정에 의한 금액의 한도로 그 책임을 제한할 수 있다’고 하여서 금액유한책임을 부담한다고 하면서, 동조 제1호에서는 ‘선박에서 또는 선박의 운항에 직접 관련하여 발생한 사람의 사망, 신체의 상해 또는 그 선박 이외의 물건의 멸실 또는 훼손으로 인하여 생긴 손해에 대한 채권’과 제3호에서는 ‘선박의 운항에 직접 관련하여 발생한 계약상의 권리 이외의 타인의 권리의 침해로 인하여 생긴 손해에 대한 채권’ 등이 이에 해당한다고 하고 있다. 제746조 제3호에 해당하는 채권은 불법행위 또는 법률의 규정에 의한 채권이 이에 해당한다.⁴⁾ 그러면서 책임제한을 할 수 없는 채권으로 제748조(유한책임의 배제) 제3호에서는 ‘1969년 11월 29일 성립한 유류오염손해에 대한 민사책임에 관한 국제조약 또는 그 조약의 개정조항이 적용

3) 동법은 유류오염손해배상보장법에 따른 손해배상 또는 보상을 청구한 자가 손해배상금 또는 보상금을 지급받기 전에 손해배상청구권 또는 보상청구권의 대위행사를 전제로, 국가 또는 지방자치단체가 일정범위의 금액을 대지급하고(동법 제8조 제1항), 대지급의 범위내에서 국가 또는 지방자치단체가 지급받은 자의 청구권을 대위행사할 수 있다고 하면서(동법 제8조 제3항), 국가 또는 지방자치단체는 대지급한 금액이 최종적으로 확정된 손해배상액 또는 보상액과 차이가 있는 경우에 정산하도록 하고 있다(동법 제8조 4항). 한편 국가 또는 지방자치단체는 유류오염손해배상보장법에 따른 손해배상 또는 보상의 청구일로부터 6개월 이내에 손해액의 사정이 이루어지지 아니하는 경우 해당자에게 대부 등의 지원을 할 수 있다고 하고 있다(동법 제8조 5항).

4) 정찬형, 상법강의(하)(제4판), 박영사(2002), 754면.

되는 유류오염손해에 관한 채권' 등 5가지를 거명하고 있다. 그러므로 허베이 스피리트호의 선박소유자는 기름유출로 피해를 입은 어업권자나 양식업자 등에 대한 불법행위로 인한 손해배상책임은 1969년 유류오염손해민사책임조약(CLC)의 이행법률로 제정된 유류오염손해배상보장법에 의하여 책임을 지게 된다.⁵⁾

즉 선박으로부터 유출 또는 배출되는 유류오염에 의한 손해는 1969년에 성립하고 1992년에 개정된 '유류오염손해에 대한 민사책임에 관한 국제조약'(International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage: CLC)과 1971년에 성립하고 1992년에 개정된 '유류에 의한 오염손해의 보상을 위한 국제기금의 설립에 관한 국제조약'(International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage: IFC)이 적용되는데, 우리나라는 이러한 조약의 발효⁶⁾와 더불어 유류오염손해배상보장법(1993년 1월 1일 시행)을 제정하여 시행하고 있다.⁷⁾

유류오염손해배상보장법의 적용을 받는 선박은 기름(Oil)을 화물로서 산적하여 실제로 운송하는 선박만이 적용대상이 되며(동법 제2조 제1호), 그 외의 일반 선박이 기름을 유출시킴으로서 손해를 생기게 한 경우에는 일반 민사책임이 적용이 되고, 이때 선박소유자의 책임은 상법 제746조 제3호·제4호에 의해서 책임이 제한된다.⁸⁾

유류오염손해배상보장법의 주요내용을 보면, 선박에 의한 유류오염손해에 대해서 선박소유자에게 無過失責任을 인정하는 데 반하여, 전쟁·내란·폭동 또

5) 우리나라도 산업발전을 위한 석유류의 공급지로서 울산과 광양만 등에 드나드는 초대형 유조선과 국내항간의 유류운송에 종사하는 각종 유조선의 빈번한 운항으로 심각한 油類汚染事故가 발생하였고 발생할 염려를 늘 안고 있다. 1991년에서 1995년 사이에 총 1,650여건의 유조선 사고가 발생하여 33,700킬로리터의 기름 등이 유출되었고 이로 인하여 3,263억원의 어업피해가 발생하였다. 지금까지 100톤 이상의 유출사고는 22건에 불과하지만 전체 유출량의 92%를 차지하고 있다(환경부, 환경백서(1996), 223면).

6) 우리나라에서 일명 '국제민사책임협약(CLC)은 1979년 3월 18일에 발효하였고, '국제기금협약(IFC)은 1993년 3월 8일에 발효하였다.

7) 자세한 것은 黃錫甲, 油類汚染損害賠償保障法에 관한 研究, 승실대박사학위논문, 1993; 黃錫甲, 해상 유류오염손해배상에 관한 국제협약의 고찰, 財産法研究 제9권 제1호, 1992, 171-201면; 徐憲濟, 油類汚染損害賠償保障法案의 解説, 韓國海法會誌 제14권 제1호, 1992, 113-135면 참조.

8) 손주찬, 상법(하)(제11전증보판), 박영사(2005), 741면.

는 불가항력으로 인한 천재지변에 의한 유류오염손해와 선박소유자 및 그 사용인이 아닌 제3자의 고의만에 의해 손해가 발생한 경우 등에 대해서는 선박소유자의 무과실책임이 인정되지 않는다(동법 제4조 제1항). 이와 같은 무과실책임을 지는 선박소유자의 배상책임은 일정한 최고한도까지 제한될 수 있으나(동법 제6조 제1항), ‘다만 유류오염손해가 선박소유자 자신의 고의로 인하여 발생한 경우 또는 손해발생의 염려 있음을 의식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위로 인하여 발생한 경우에는 그러하지 아니하다’(동법 제6조 제1항 단서)라고 하여서, 고의나 중과실보다는 무거운 고의에 가까운 행위⁹⁾로 하여 인하여 손해가 발생한 경우에는 선박소유자의 책임제한이 적용되지 않는다.¹⁰⁾

배상최고액이 제한될 경우에는, i) 5,000톤 이하의 선박의 경우에는 300만 계산단위(국제통화기금의 특별인출권(SDR))에 상당하는 금액이 책임한도액이고, ii) 5,000톤을 초과하는 선박의 경우에는 위의 i)의 금액에 5,970만 계산단위(SDR)에 상당하는 금액의 범위 안에서 5,000톤을 초과하는 매톤당 420계산단위(SDR)를 곱한 금액을 가산한 금액이 책임한도액이 된다(동법 제7조 제1항). 그리고 유류오염손해배상을 담보하기 위하여 산적유류를 화물로서 운송하는 선박소유자는 유류오염손해배상보장계약을 체결하여야 하고(동법 제14조 제1항·제2항), 보장계약은 보험계약 또는 배상의무의 이행을 담보하는 계약이어야 한다(동법 제15조 제1항). 피해자는 보험자에게 직접청구가 가능하다.

9) 정찬형, 전거서, 756면.

10) 이 사건에서 유조선 허베이 스피리트호는 당일 오전 6:09분 경 자체 레이더를 통하여 예인선단의 접근을 인지하였고, 항로예상프로그램을 통해 예인선단이 유조선과 0.3마일 간격으로 근접 통과 또는 충돌할 위험이 있다는 점을 인지하였다. 이에 허베이 스피리트호도 6:14분경 예인선단과 교신하기 위하여 VHF 채널 16으로 호출하였으나, 예인선단은 응답하지 않았다. 곧 이어 6:27분 경 대산 해상관제센터는 무선으로 유조선을 호출하여 예인선단과의 충돌위험을 알리고 필요한 조치를 강구할 것을 요구하였다. 허베이 스피리트호측은 기관가동을 준비 중이라는 점, 앵커를 사용 중이라는 점을 해상관제센터에 알린 다음, VHF 채널 16으로 크레인 부선 삼성 1호를 2회에 걸쳐 호출하였으나, 삼성1호의 응답은 없었다. 그리고 6:56분 경 삼호 T-3는 해상관제센터에 무선으로 교신하여 유조선을 호출하여 닻을 올리고 이동하도록 요구해 달라고 부탁을 하였고, 즉시 해상관제센터는 유조선을 호출하여 그 요구를 전달하였으나, 이미 유조선이 이동하기에는 시간이 없었다(김기창, 전거논문, 3-4면). 이 사건에서 허베이 스피리트호의 선박소유자에게 고의 내지는 손해발생의 염려 있음을 의식하면서 무모한 작위 또는 부작위가 있었는지의 여부는 추후 재판을 통하여 확정될 것으로 예상된다).

국제기금협약은 국제민사책임협약을 보완하는 것을 목적으로 하여 만들어진 것으로, 피해자는 선박소유자 또는 보험자 등으로부터 배상을 받지 못한 유류오염손해배상금액에 관하여¹¹⁾ 국제기금협약이 정하는 바에 따라 國際基金에 대하여 국제기금협약 제4조 제1항의 규정에 의한 보상을 청구할 수 있다(동법 제23조). 따라서 유류오염손해가 선박소유자의 책임한도액을 넘는 경우, 선박소유자의 면책사유에 해당되는 경우에는 그 금액에 대하여 기금으로부터 보상을 받을 수 있다. 이 경우 국제기금의 보상한도액은 사고당 6,000만 계산단위이다. 그 외 유류오염손해보장법은 국제기금 분담금 등에 관해서 규정하고 있다.

3. 삼성중공업의 책임

이 사건에서 삼성중공업 소속 크레인 바지선이 정박 중인 유조선과 충돌하여 12,547kl의 원유가 해상으로 유출되었다. 그러므로 삼성중공업의 책임에 관한 문제로서, 먼저 크레인 부선이 상법상 선박소유자의 책임이 제한되는 선박인가를 알아보고, 그 다음에는 예인선단의 임차인인 삼성중공업이 선박소유자로서 책임을 지는가, 그리고 선박소유자의 책임제한에 대한 상법의 규정을 살펴보기로 한다.

1999년 4월에 신설된 선박법 제1조의 2에 의하면, 선박이란 수상 또는 수중에서 항행용으로 사용하거나 사용될 수 있는 배종류를 말하며, 機船·帆船도 선박이며, 자체항행능력이 없이 다른 선박에 끌리거나 밀려서 운행되는 浮船도 선박으로 정의하고 있다.¹²⁾ 즉 선박법에 의하면 크레인 부선(barge)은 자체 항행능력이 없지만 선박

11) 이러한 것으로서는 국제민사책임협약에 따라 손해의 배상책임이 생기지 아니하는 경우, 국제민사책임협약상 책임있는 선박소유자와 재정보증인이 전액배상을 하지 못하는 경우, 유류오염손해가 국제민사책임협약 또는 기타의 다른 협약으로 제한되는 선박소유자의 책임한도를 초과하는 경우이다(黃錫甲, 전계논문, 191면).

12) 1999년 선박법 개정전의 우리 판례는 선박법 제6조, 제20조의 규정에 의하면 총톤수 20톤 미만의 선박이나 단주 또는 노도만으로 운전하는 선박은 등기한 선박이 아니라 할 것이며 항진기관이나 항진추진기가 없이 다른 선박에 의하여 예인되는 부선은 그 자체로서는 항진능력이 없는 것이어서 그 톤수 여하에 불구하고 또 그 선박이 상법 제740조에서 말하는 상행위 기타 영리를 목적으로 항해에 사용된다고 하더라도 이는 등기할 선박이 아니다(대판 1975. 11. 11, 74다112,113)라고 하여서, 부선은 선박법상의 선박도 아니고 선박법상의 등기능력도 없다고 하였다(대판 1998. 5. 18, 97마1788; 대판 1999. 6. 22, 99다7602).

이라고 할 것이다. 그러면 크레인 부선 그 자체가 해상법의 적용을 받는 선박인가가 문제인데, 상법은 '이 법에서 선박이란 상행위 기타 영리를 목적으로 항해에 사용하는 선박을 이른다(상법 제740조)고 하여서,¹³⁾ 선박의 의의에 대해서 규정하고 있을 뿐, 구체적으로 선박이 무엇이나에 대해서는 규정하고 있지 않으므로, 구체적으로 선박이 무엇이나에 대해서는 사회통념에 따라 정해질 수 밖에 없다. 사회통념상 선박이란 '수면이나 수중을 항행하는 데 사용하는 구조물'이라고 할 수 있으며, 수상비행기와 비행선은 선박이 아니다. 그리고 항행 구조물이 아닌 부표, 등대선, 수상창고, 수상호텔, 船渠 등과 같이 일정한 장소에 고정되어 있는 것은 선박이 아니다.¹⁴⁾ 또한 준설선은 특정한 장소에 고정되어 있는 것이므로 선박이 아니고,¹⁵⁾ 석유시추선과 부선(Barge)도 선박이 아니다.¹⁶⁾ 그러므로 크레인 부선이 특정한 장소에서 크레인작업을 위하여서 사용되는 경우에는 상법상 선박이 아니라고 할 수 있다.

하지만 예인선은 상법의 적용을 받는 선박이고, 피예인선(부선)은 자체 추진력이 없으므로 상법상 선박이 아니라고 볼 수 있으나, 예인선이 운송을 위하여 피예인선(부선)을 예인하는 경우에는 양자를 하나의 물건으로 보아 상법을 적용하게 된다.¹⁷⁾ 우리 판례도 리스로 임차된 부선(barge)이 예인선과 예선열을 이루어 운항하던 중 부선이 타선박과 충돌한 사건에서 상대방이 가지는 손해배상채권이 상법 제746조 제1호 소정의 책임제한 대상채권에 해당한다¹⁸⁾고 하여서, 예인선에 의하여 예인 중이던 부선은 상법의 적용을 받는 선박이라고 보고 있다. 이에 따라 이 사건의 크레인 부선은 예인선에 의해 예인 중이었으므로 상법상의 선박이라고 할 것이다.

그리고 상법상 선박임차인이란 타인의 선박을 임차하여 영리를 목적으로 항해에 이용하는 자를 말하는데(상법 제766조 제1항), 선박임차인은 선박의 점유권을 갖고 선장과 해원에 대하여 일반적인 지시·감독권을 가진다는 점에서, 용선자와 구별되

13) 스포츠선, 학술탐사선 등은 영리성이 없으므로 해상법상의 선박은 아니다. 선박법 제29조 '상법 제5편 해상에 관한 규정은 상행위를 목적으로 하지 아니하더라도 항행용으로 사용되는 선박에 관하여 이를 준용한다'라고 하여서, 비영리선에 대해서도 해상법의 적용범위를 확대하고 있다.

14) 손주찬, 전계서, 713면; 정찬형, 전계서, 721면; 최기원, 상법학신론(하)(제12판), 박영사(2003), 801면.

15) 손주찬, 전계서, 713면; 정찬형, 전계서, 721면.

16) 김인현, 해상법, 법문사(2003), 60면.

17) 상계서, 60면.

18) 대판 1998. 3. 25, 97마2758.

는데, 용선자는 이러한 권리를 갖지 못하고 단지 선박을 차용하여 물건 또는 여객의 운송을 의뢰하는 자이다. 선박임차인은 선박의 이용에 관한 사항에 있어서 제3자에 대하여 선박임대차의登記유무를 묻지 않고 선박소유자와 동일한 권리의무가 있다(상법 제766조 제1항). 이 규정은 선박임대차의 경우에 해상기업의 사실상의 주체가 선박임차인이기 때문에, 선박의 이용에 관한 사항에 대해서는 선박소유자와 그 지위를 바꾸어 적용되어야 한다는 의도이다.¹⁹⁾ 그러므로 선장 기타 선원의 불법행위에 대하여 선박임차인이 책임을 지며, 이 때 선박임차인은 채권자에 대하여 선박소유자와 같은 책임제한을 주장할 수 있다(상법 제746조). 이 사건을 보면, 크레인 부선 삼성 1호, 예인선 삼성 T-5호, 작업선 A-1호는 삼성물산의 소유이고, 예인선 T-3호는 삼호 I&D 소유이지만, 삼성물산이 이를 임차하여 예인단을 구성하고 있었고, 삼성중공업이 이를 임차하여 이들 선박의 점유를 인도받고, 선장·선원에 대한 지휘감독권을 행사하고 있다고 볼 수 있으므로, 삼성중공업은 선박임차인의 지위에 있는 것으로 볼 수 있을 것이다.²⁰⁾²¹⁾ 그리고 삼성물산이 크레인 부선을 인천대교 공사에 사용하도록도 역임차한 관계는, 예인선단의 관리·보수·운항에 관한 책임은 삼성중공업에 있는 것으로 약정한 것으로 미루어 볼 때 용선자라고 할 것이다.²²⁾

이에 따라 삼성중공업이 예인선단의 임차인으로서 선박충돌, 즉 불법행위로 발생한 손해에 대해서 책임을 지게 된다. 이 때 선박임차인도 채권자에 대해서 제746조에 의하여 선박소유자와 같은 책임제한을 주장할 수 있다.²³⁾ 선박소유자의 책임제한에 대해서 보면, 상법 제746조는 '선박소유자는 청구원인의 여하에 불구하고 다음 각호의 채권에 대하여 제747조의 규정에 의한 금액의 한도로 그 책임을 제한할 수 있

19) 최기원, 전거서, 809면.

20) 김기창, 전거논문, 5면.

21) 삼성물산으로부터 임차한 예인선단을 삼성중공업은 그 협력업체인 보람주식회사에게 크레인 부선 삼성 1호와 예인선 삼성 T-5호의 관리, 운항 및 크레인 작동 업무를 위탁하였으며, 이들 각 부선, 예인선, 작업선의 선장 및 선원들은 보람주식회사에 의하여 고용된 자들이다. 그러므로 이 사건에서는 삼성중공업과 보람주식회사와의 관계도 규명되어야 할 것으로 판단된다.

22) 삼성물산이 크레인 부선을 포함한 예인선단을 삼성중공업으로부터 역임차한 관계는, 그 계약내용을 좀더 확인해 보아야 정확히 알 수 있고, 그 계약내용에 따라서는 정기용선자로 될 수도 있으며, 정기용선자가 되는 경우에는, 정기용선계약에는 선박임대차의 성질도 있으므로, 선박임차인과 제3자에 대한 법률관계를 규정한 상법 제766조는 정기용선자에게 유추적용될 수 있다(대판 1992. 2. 25. 91다14215).

23) 정찬형, 전거서, 732면; 최기원, 전거서, 809면.

다'고 하여서 금액유한책임을 부담한다고 하면서, 동조 제3호에서는 '선박의 운항에 직접 관련하여 발생한 계약상의 권리 이외의 타인의 권리의 침해로 인하여 생긴 손해에 대한 채권'이 이에 해당한다고 하고 있다. 제746조 제3호에 해당하는 채권은 불법행위 또는 법률의 규정에 의한 채권이 이에 해당하므로, 크레인 부선이 허베이 스피리트호와 충돌하여 기름을 유출시킴으로써 양식장과 어업권자 등에게 발생시킨 불법행위로 인한 손해는 선박임차인인 삼성중공업이 부담하되, 제747조 규정에 의한 금액유한책임을 지게 된다. 좀 더 정확히 보면, 이 사건은 유류오염손해배상보장법의 적용을 받지 않은 선박이 불법행위를 통하여 기름을 유출시킨 경우에 해당한다. 이와 같이 일반 선박이 기름을 유출시킴으로서 손해를 생기게 한 경우에는 유류오염손해배상보장법에 의한 책임이 아니라 일반 민사책임이 적용이 되고, 이때 선박소유자의 책임은 상법 제746조 제3호·제4호에 의해서 책임이 제한된다.²⁴⁾

선박소유자의 책임한도액을 보면, 상법 제747조(책임의 한도액)는 여객의 사상으로 인한 손해, 여객 이외의 사람의 사상으로 인한 손해, 인적 손해 이외의 물적 손해의 3가지 그룹으로 책임한도액을 규정하고 있다.²⁵⁾ 물적 손해 및 기타의 손해의 책임한도액은 선박톤수에 따라서 정하여진다(상법 제747조 제1항 제3호). i) 300톤 미만의 선박의 경우는 톤수에 따른 비례없이 획일적으로 83,000 SDR에 상당하는 금액이 책임한도액이 된다. ii) 300톤 이상 500톤 이하의 선박의 경우는 역시 톤수에 따른 비례없이 획일적으로 16만 7,000 SDR에 해당하는 금액이 한도액이 된다. iii) 500톤을 초과하여 30,000톤까지의 선박의 경우는 ii)의 금액 +500톤을 초과하는 부분에

24) 선박소유자의 금액유한책임을 규정한 그 논거에 대해서는 다양한 논거가 있는데, 오래 전부터 승인되어온 제도라고 하는 연혁적인 사정을 들기도 하지만, 이외에 해상위험, 손해의 거액 및 해운업의 보호라는 국가적인 차원에서의 정책적인 이유를 그 논거로 들기도 한다. 그러면 이러한 선주책임제한제도가 헌법상 재산권의 보장(헌법 제23조 제1항)에 관한 규정에 위반하지 않는가 하는 문제점이 제기될 수 있지만, 이에 관해서는 책임제한제도가 각국이 채택하고 있는 법제도이며, 특히 조약에 의하여 국제적으로 통일을 기하고 있는 제도라는 점, 해운업의 국제성에서 이러한 조약의 내용을 우리 상법이 수용하고 있는 점, 일정한 경우에는 무과실책임을 지우는 경우가 있다는 점과 일정한 채무에 대해서는 유한책임이 배제되어 있다는 점(상법 제748조) 등을 근거로 합헌성을 인정할 수 있다고 본다.

25) 동일한 선박의 하나의 사고에서 이상의 3가지 유형의 손해가 생긴 경우에는 선주 등의 채무자가 부담하는 배상한도액은 3곱이 된다.

대하여 매톤당 167 SDR을 가산한 금액이 책임한도액이 된다.

그러면 이 사건에서 선박임차인이 상법 제746조에 의하여 유한책임을 진다면, 배상한도액 계산의 기준이 되는 선박톤수는 두 척의 예인선만을 기준으로 선박톤수를 정하는가 아니면 크레인 부선의 톤수도 고려될 수 있는가가 문제이다. 이에 대해서 우리 판례²⁶⁾를 보면, “상법 제747조 제1항 제3호는 선박소유자의 책임제한에 관한 여러 입법주의 중 이른바 금액주의를 채택하면서 ‘그 선박’의 톤수에 따라 정하여진 금액을 책임의 한도액으로 하도록 하고 있는바, 예인선이 피예인선을 예인하면서 예선열을 이루어 운항하던 중에 선박소유자의 책임을 제한할 수 있는 채권이 발생한 모든 경우에 항법(航法) 분야에서 통용되는 이른바 예선열 일체의 원칙을 적용하여 예인선과 피예인선이 일체로서 상법 제747조 제1항 제3호가 정하는 ‘그 선박’에 해당하는 것으로 의제할 근거는 없다고 할 것이지만, 원심이 적법하게 인정한 바에 의하면 이 사건에서 재항고인은 피예인선인 제202 해성호의 임차인으로서 영리를 목적으로 제202 해성호를 항해에 사용하였으므로 상법 제766조 제1항에 따라 그 이용에 관한 사항에는 제3자에 대하여 선박소유자와 동일한 권리의무가 있는 것이고, 예인선인 제201 해성호와 피예인선인 제202 해성호는 신청인의 해상기업조직에 편입되어 함께 그 기업활동을 수행하던 중에 이 사건 사고를 일으켰으며, 재항고인의 손해배상 채무를 발생시킨 원인이 된 제201 해성호 선장의 과실은 예인선인 제201 해성호의 항해에 국한된 것이 아니라 제201 해성호가 예인하는 대로 항해할 수밖에 없는 제202 해성호의 항해에도 관련된 것이며, 스텔라호의 훼손은 제201 해성호와 제202 해성호 두 선박 모두의 운항에 직접 관련하여 생긴 것이라고 할 수 있고, 제202 해성호가 선박검사증서에 명기된 운항 제한에 위반하여 출항한 것 자체가 그 운항에 책임 있는 재항고인 피용자의 과실이라고 할 수 있으므로, 이 사건에서 재항고인의 책임한도액은 제201 해성호와 제202 해성호 두 선박에 대하여 각각 상법 제747조 제1항 제3호 본문 단서와 같은 호 (가)목, (나)목에 따라 산정한 금액을 합한 금액이 된다 할 것이다”라고 하고 있다. 즉 예인선과 피예인선에 모두 과실이 있으므로, 예인선의 책임한도액과 피예인선의 책임한도액을 합산한 금액이 책임한도액이라고 하고 있다.

실제 이 사건에서도 예인선 운항자만의 잘못으로 선박충돌이 일어난 것은 아니고,

26) 대판 1998. 3. 25, 97마2758.

예인선과 크레인 부선 모두의 잘못으로 발생한 것이고, 그 과실은 항해 중에 선박임차인의 피용자 및 보조자의 과실도 있지만, 출항 당시에 선박임차인의 피용자 등이 이 사건 예인선의 감항능력, 예인선단 전체의 발항결정 등에 대한 부작위로 인한 과실이 있으므로,²⁷⁾ 각 예인선의 책임한도액과 피예인선의 책임한도액을 합산한 금액이 삼성중공업의 책임한도액이라고 할 것이다.

위에서와 같이 제746조에 의한 선박소유자의 책임제한이 있으나, 이러한 선박소유자의 책임제한은 책임제한배제사유가 있으면 책임제한이 배제되고 발생한 손해전부에 대해서 책임을 지야 한다. 즉 상법 제746조 제1항 단서는 “그러나 그 채권이 선박소유자 자신의 고의 또는 손해발생의 염려 있음을 의식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위로 인하여 생긴 손해에 관한 것인 때에는 그러하지 아니하다”라고 하고 있다. 고의나 손해발생의 염려 있음을 의식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위로 인하여 손해가 발생한 경우에는 선박소유자의 책임제한이 적용되지 않는다. 이 책임제한배제사유는 고의 또는 손해발생의 개연성을 인식하고, 따라서 통상인의 판단으로 기대할 수 없는 그러한 작위 또는 부작위를 하는 경우를 뜻하는 것인데, 이 경우의 주관적 요소는 고의 또는 그에 준하는 것이며, “손해발생의 염려가 있음을 인식하면서 무모하게(recklessly and with knowledge that such loss would probably result)”라고 하는 것에 대해서는 학설이 다양하다. 중과실보다는 고의에 준하는 것으로 해석하여야 한다는 입장,²⁸⁾ 미필적 고의라고 하거나,²⁹⁾ 손해의 발생을 인식하고 한 행위 뿐만 아니라 중대한 과실로 손해가 발생하지 않을 것으로 믿거나 혹은 중대한 과실로 손해발생가능성에 대한 인식이 미치지 못하고 행한 모든 행위를 의미한다³⁰⁾는 등 다양한 견해가 있다. 최근의 대법원 판례는 선박충돌의 경우 선장 등 피용자의 고의 또는 무모한 행위, 즉 선박사용인에게 이러한 사유가 있어도 선박소유자에게는 없을 경우에 제746조 단서의 책임제한조각사유가 아니라고 하였다.³¹⁾ 책임제한의 주체

27) 자세한 것은, 김기창, 전계논문, 20-28면 참조.

28) 손주찬, 전게서, 739면; 정찬형, 전게서, 756면; 최기원, 전게서, 824면.

29) 이균성, 해상법강론, 1989, 125면.

30) 이기수·최병규·김인현, 보험·해상법, 박영사(2003), 399면; 채리식, 상법(하), 1992, 713면.

31) 대결 1995. 6. 5. 95마325(상법 제746조 단서에 의하여 책임제한이 배제되기 위하여는, 책임제한의 주체가 선박소유자인 경우에는 선박소유자 본인의 고의 또는 손해발생의 염려가 있음을 인식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위가 있어야 하는 것이고 선장 등과 같은 선박소유자의 피용자에게 고의 또는 무모한 행위

가 회사인 경우에는 고의 등의 주관적 요소는 회사의 업무집행기관이나 대표기관 또는 최고 의사결정권자에게 있으면 된다.

실제, 이 사건에서 선박임차인인 삼성중공업의 고의나 손해발생의 염려 있음을 의식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위에 의하여 이 사건의 손해가 발생하였는가는 이 사건의 가장 핵심적인 문제이며, 향후 법원에서도 이 문제가 가장 큰 논점으로 부각되어서 논의가 될 것으로 예상된다.³²⁾ 그러나 이 문제에 대한 정면의 논의는 필자의 입장에서는 분명한 한계가 있으므로 이 분야에 권위있는 학자들의 논의와 법원의 태도를 지켜볼 수 밖에 없다고 할 것이다.

4. 선박충돌로 인한 공동불법행위

이 사건은 삼성중공업 소속의 예인선단과 허베이 스피리트호가 과실로 충돌하여 어업권자나 양식업자 등 제3자에게 막대한 손해를 발생시켰고, 그 외에 유조선 그 자체에 손해를 가하였고 또한 유조선이 운반중이던 적하에 손해를 가하였다. 즉 쌍방 과실로 손해를 발생시킨 것에 해당하는데, 이 경우에 민법상의 공동불법행위의 규정이 적용되는가, 아니면 상법상의 쌍방과실로 인한 충돌의 특별규정(상법 제846조)이 적용되는가가 문제이다.

선박충돌이 쌍방과실로 인하여 생기고 그 어느 선박상의 적하·여객이 손해를 입은 경우에, 선박 소유자는 민법의 공동불법행위규정(민법 제760조)에 의하여 부진정 연대책무를 지게 되는 것이 아니라, 상법 제846조의 규정이 적용된다. 먼저 쌍방과실로 인하여 선박충돌이 있고 이로 인하여 제3자의 사상의 경우(여객의 사상으로 인한

가 있었다는 이유만으로는 선박소유자가 상법 제746조 본문에 의하여 책임을 제한할 수 없다고는 할 수 없으며, 상법 제750조 제1항 제1호에 의하여 용선자가 책임제한의 주체인 경우에도 용선자 자신에게 고의 또는 무모한 행위가 없는 한 피용자에게 고의 또는 무모한 행위가 있다는 이유만으로 책임을 제한할 수 없다고 볼 것은 아니다).

32) 이 사건의 손해발생은 충분한 인장강도가 확보되지 않은 예인줄을 구비한 상태로 행해를 개시한 행위, 기상상태가 나쁜 상황에서 출항을 결정한 행위, 더욱 악화된 기상 상태에서 무모하게 행해를 계속시도한 행위, 해상 위난신호에 사용되는 VHF 교신설비를 제대로 사용하지 않은 행위, 충돌을 모면하기 위하여 투묘의 닻의 길이를 잘못 예측하여 정지력을 확보하지 못한 행위 등이 경합하여 발생한 것으로 보여지므로, 삼성중공업에 책임제한배제사유가 있는 것으로 보아야 한다는 입장으로는, 김기창, 전게논문, 20-28면 참조.

인적 손해)에, 각 선박소유자는 연대하여 제3자에 대하여 손해배상책임을 부담한다(상법 제846조 제2항). 그리고 쌍방과실로 인한 선박충돌로 물적 손해(선박내에 있는 제3자의 적하의 손해)가 발생한 경우에, 상법 제846조 제1항이 적용되는가와 관련하여, 학설과 판례³³⁾는 제846조 제1항을 적용하여 과실의 비율에 따른 분할채무를 부담하는 것으로 보고 있다.³⁴⁾

그러면 쌍방과실에 의한 선박충돌로 선박내에 있는 물건의 손해가 아닌, 이 사건과 같이 양식업자나 어업권자 등에게 물적 손해를 발생시킨 경우에도 상법 제846조 제1항을 적용하여 과실의 비율에 의한 분할채무를 부담하는 것으로 보아야 할 것인가가 문제이다. 즉 쌍방과실로 인한 선박충돌에 의하여 선박내에 있는 제3자의 적하에 손해가 발생한 것이 아니라, 선박 밖에 있는 제3자에게 물적 손해가 발생한 경우에도 상법 제846조 제1항을 적용하여야 할 것인가가 문제이다. 이에 대해서 살펴보면, 첫째로 쌍방과실에 의한 선박충돌로 제3자의 물적 손해에 대해서 상법 제846조가 적용된다는 위 판례는 충돌선박로 인하여 선박내에 있던 제3자의 비료가 침몰로 인하여 멸실되어서, 멸실된 비료에 대한 양선박의 배상책임을 다룬 사건이다. 둘째로 쌍방과실에 의한 선박충돌로 제3자의 물적 손해에 대해서 상법 제846조가 적용된다는 학설의 입장은 선박내의 제3자의 적하에 손해가 발생한 경우를 그 전제로 하고 있으며,³⁵⁾ 셋째로 상법 제843조(선박충돌에의 적용법규)는 “항해선상호간 또는 항해선과 내수항해선간의 충돌이 있는 경우에 선박 또는 선박내에 있는 물건이나 사람에 관하여 생긴 손해의 배상에 대하여는 어떠한 수면에서 충돌한 때라도 이 장의 규정에 의한다”라고 하여서, ‘선박 또는 선박내에 있는 물건이나 사람에 관하여 생긴 손해의 배상에’ 관하여 적용한다고 하고 있다. 그러므로 쌍방과실로 선박이 충돌하여 선박내에 있는 제3자의 적하의 손해가 아닌, 기름유출로 인한 어업권자나 양식업자 등에게 발생한 손해에 대해서는 민법 제760조에 의한 공동불법행위가 적용되어서, 쌍

33) 대판 1972. 6. 13, 70다213(선박충돌로 인하여 생긴 손해의 배상에 관하여는 상법규정(제846조)만이 적용되고 민법상의 공동불법행위에 관한 규정은 그 적용이 배제된다). 이 판례에 대해서 보다 자세한 것은, 양승규, 선박충돌로 인한 손해배상책임과 적용법규, 판례회고 제1호, 서울대학교 법학연구소, 1973. 9, 135-135면 참조.

34) 손주찬, 전게서, 893-894면; 정찬형, 전게서, 848-849면; 최기원, 전게서, 913면; 문용호, 선박충돌, 해상·보험법에 관한 제문제(상), 재판자료 제52집, 법원행정처(1991), 581면.

35) 이기수·최병규·김인현, 전게서, 531면; 정찬형, 전게서, 848면; 문용호, 전게논문, 581면.

방이 부진정연대채무를 부담한다고 보는 것이 타당할 것이다. 이렇게 해석함으로써, 피해자들이 삼성중공업의 상법 제746조에 의한 금액유한책임의 범위까지(삼성중공업의 책임제한배제사유가 인정되지 않는다면), 그리고 허베이 스피리트호의 유류오염 손해배상보장법에 의한 금액유한책임의 범위까지 자유롭게 손해배상을 청구할 수 있게 되어서, 피해자보호에 훨씬 유리하지 않을까 한다. 즉 상법 제846조에 의하여 쌍방 선박이 과실의 비율에 의한 분할채무를 부담한다고 해석하는 것보다는 민법의 공동불법행위에 관한 규정이 적용된다고 보는 것이 타당하지 않을까 한다.

III. 유출된 기름에 대한 유지청구권과 비용부담

1. 유출된 기름에 대한 유지청구권

환경침해는 계속적 침해라는 특질을 가지므로 현재 발생하여 계속되고 있는 침해나 장차 발생할 우려가 있는 침해를 예방하기 위하여 유지청구권을 인정할 필요가 있다. 환경침해에서 이미 발생한 손해의 배상을 통한 損害의 填補도 중요하지만, 현재 발생하고 있고 또한 발생할 염려가 있는 장래의 환경침해에 과해서 방해제거청구나 방해예방청구를 인정하는 것은 매우 중요하다. 왜냐하면 환경침해가 한번 일어나면 원상회복이 매우 어려움으로 환경침해를 사전에 방지한다는 것은 매우 중요하다. 일반적으로 현재 발생하고 있고 또 발생할 우려가 있는 장래의 손해에 대해서 유지청구를 인정할 수 있는데, 유지청구권은 구체적으로 현재 발생하고 있는 침해에 대해서는 妨害除去請求權으로 손해발생이 임박하여 장래에 손해가 발생할 것을 사전에 예방하는 청구권은 妨害豫防請求權으로 구별하여서 볼 수 있을 것이다.

환경침해에 대한 유지청구권 인정의 법적 근거에 대해서는 크게 보면, 학설은 물권의 침해로서 물건적 청구권에 근거를 두지는 物權說, 인격권의 침해로 보자는 人格權說, 환경권의 침해로 보자는 環境權說 및 환경침해로 보호되어야 할 이익이 침해되면 방어청구를 인정할 수 있다는 不法行爲說 등이 있다.

유지청구권의 법적 근거에 관하여 과거의 판례에서는 그 사례가 많지 않고 판례가 법적 근거에 대해서 논하지 않거나, 있더라도 원고의 주장에 대해서 소극적으로 대응

함으로써 법적 근거에 대해서는 관심이 적었다고 할 수 있으나, 최근의 판례에서는 법적 근거에 대해서 법원의 분명한 입장을 보여주고 있다. 환경침해에 대한 사건으로서 한국전력주식회사의 울산발전소에서 배출되는 아류산가스로 인하여 원고의 과수원이 피해를 입었다고 하여 손해배상청구와 함께 아류산 가스의 배출확산의 금지와 그 방지시설의 설치를 구한 사건에서 유지청구부분을 인용한 서울民地判 1971. 6. 28, 70가9974 판결³⁶⁾과 건축공사로 인한 인접지소유자에 대한 安穩妨害나 日照權의 침해가 문제로 되어 공사중지를 명한 사건으로서 서울高判 1978. 7. 31, 78라41결정이 있으나 두 사건에서는 유지청구의 법적 근거에 대해서는 언급이 없다.

그러나 수원地法 1994. 12. 23, 94가합4779 판결³⁷⁾에서는 돼지사육시설에서 유출되는 분뇨 등 축산폐수가 원고의 임야부분에 유입되어 나무 등이 고사되는 등으로 오염된 사건에서 所有權行使의 妨害排除請求를 받아들여서 “임야의 소유자인 원고들은 피고 소유의 돈사로부터 유출되는 분뇨 등 축산폐수가 임야에 유입되어 임야가 오염됨으로 인하여 임야에 대한 소유권의 행사를 방해당하거나 방해당할 염려가 있다고 할 것이므로, 피고는 원고들에 대하여 돈사로부터 유출되는 분뇨 등 축산폐수를 임야에 방류하지 않을 의무와 축산폐수가 임야에 유입되지 않도록 하기 위한 흡판 배수로와 유형축구를 설치할 의무가 있다”라고 하였다. 그리고 고속도로로부터 발생하는 소음에 대한 최근의 대법원 판결에서는 “건물의 소유자 또는 점유자가 인근의 소음으로 인하여 정온하고 쾌적한 일상생활을 영유할 수 있는 생활이익이 침해되고 그 침해가 사회통념상 수인한도를 넘어서는 경우에 건물의 소유자 또는 점유자는 그 소유권 또는 점유권에 기하여 소음피해의 제거나 예방을 위한 유지청구를 할 수 있다”고 하여서 물권설에 입각하여 유지청구권을 행사할 수 있다고 분명한 입장을 보여주고 있다.³⁸⁾ 이 사건이 실제 환경침해에 대한 유지청구권의 법적 근거에 대하여 대법원의 입장을 보여준 최초의 판시라고 할 수 있다.

36) 이 사건에서 제1심에서는 유지청구가 인용되었으나 제2심인 서울高判 1972. 9. 6, 71나1620 판결에서는 2심변론종결당시 원고의 과수원이 발전소에서 방출되는 아류산가스로 인하여 이제는 피해를 입고 있지 않다는 이유로 그 부분이 배척되었으며, 상고심인 大判 1974. 12. 10, 72다1774 판결에서는 이 부분이 문제시 되지 아니하였다(金永振, 우리나라 公害訴訟의 判決例, 裁判資料 2집(1979), 86-87면).

37) 法律新聞, 1995. 2. 2, 12면.

38) 大判 2007. 6. 15, 2004다37904,37911.

그러므로 우리 민법에서는 환경침해에 대한 유지청구권의 법적 근거로서 판례의 입장과 같이 물권적 청구권설에 입각하여 방해제거청구나 방해예방청구를 인정하여야 할 것이다.³⁹⁾

그리고 위법한 환경침해에 대한 유지청구권인 방해제거청구권과 방해예방청구권은 妨害者에게만 요구할 수 있다. 민법 제214조에서는 유지청구권의 상대방으로서 '소유권을 방해하는 자'라고 규정하고 있는 데, 일반적으로 방해하는 사정을 지배하는 지위에 있는 자라고 이해가 된다.⁴⁰⁾ 그러므로 과거에 방해상태를 일으킨 자이나 현재는 방해를 하고 있지 않은 자는 방해자가 아니다. 즉 방해자란 현재의 침해가 귀속될 수 있는자인데, 일반적으로 귀속근거의 종류에 따라서 行爲妨害者(Handlungsstörer)와 狀態妨害者(Zustandstörer)로 나누어 볼 수 있다.⁴¹⁾

행위방해자란 그의 행위(적극적인 작위 또는 의무위반적인 부작위)를 통하여 직접적으로 또는 간접적⁴²⁾으로 침해를 일으키는 자이다. 행위방해자가 부담하는 방해제거의무를 행위책임이라 한다. 행위책임은 방해자가 지속적 또는 반복적 행위를 통하여 상대방의 소유권을 방해하는 경우이다. 예를 들어, 저녁시간에 악기를 연주하여 이웃의 수면을 방해하거나 생활하수를 이웃 정원으로 흘려보내는 경우 등이 이에 해당한다. 그러나 이러한 방해행위가 중단되어 더 이상 지속되지 않은 경우에는 행위방해자에게 방해제거를 청구할 수 없고, 앞으로 방해할 염려가 있는 경우에는 방해예방을 청구할 수 있다. 물론 방해행위가 중단된 경우에도 그 결과가 남아 있어서 타인에게 방해를 주는 경우에는 방해제거를 청구할 수 있다.⁴³⁾

상태방해자란 방해를 행위에 의해서가 아니라 물건이나 시설의 상태에 의하여 침해를 일으키는 자로서, 그러한 시설이나 물건의 보유자나 운영자가 여기에 해당한다.⁴⁴⁾ 즉 시설이나 물건에 대한 지배권(Herrschenmacht)이나 영향권

39) 전경운, 환경침해피해의 사법상 구제법리, 환경법연구 제25권 2호, 2003. 12, 348면.

40) 金相容, 物權法(전경판), 법문사(2000), 440면.

41) Fritz Baur/Rolf Stürner, Lehrbuch des Sachenrechts, 16. Aufl., S. 110; 김형석, 소유물방해배제청구권에서 방해의 개념, 법학 제45권 4호(통권 133호), 404-416면 참조.

42) 간접적인 행위방해자란 스스로 방해행위를 기도하는 것이 아니고 다른 사람에게 방해를 위임하는 자이다. 예를 들어, 슈퍼마켓의 주인이 다른 사람에게 광고지를 소유자의 의사에 반하여 우편함에 넣도록 위탁하는 경우(BGH, NJW 1989, 902)이다.

43) 안경희, 환경침해에 대한 민사법적 구제, 환경법연구 제28권 3호, 2006. 11, 19면.

(Einwirkungsmacht)으로 방해하는 상태를 제거할 수 있는 자가 상태방해자이다.⁴⁵⁾ 이러한 상태방해자가 부담하는 방해제거의무를 상태책임이라 한다. 그리고 방해하는 물건에 대한 사실상의 지배자가 상태방해자이므로 소유자뿐만 아니라 점유자도 방해자 일 수 있다. 상태책임에서는 방해자의 직접적인 행위의 개입없이 방해가 발생하며, 방해자가 물건에 대한 소유자라는 물건법적 관계에서 그 책임이 인정된다. 또한 방해가 전권리자에 의하여 방해상태가 야기된 경우에도 현재의 소유자가 방해제거의무를 부담하는데, 예를 들어 오염물질을 배출하는 시설의 소유자가 그 시설을 타인에게 양도한 경우에는, 현재 그 시설의 소유자가 물건의 소유자로서 방해제거의무를 부담하게 된다.⁴⁶⁾

환경침해에 대한 제214조의 유지청구권인인 방해제거청구권과 방해예방청구권은 원칙적으로 부동산 등의 소유권자가 가진다. 실제 민법 제214조의 주된 적용영역은 현대에 와서 특히 환경침해로 인한 토지나 건물의 소유권의 침해에 주로 적용된다. 그리고 민법 제205조에 의해서 임차인 등 자격있는 점유자도 유지청구권을 가지고 일정한 제한물권자도 다음과 같은 명시적인 규정에 의해서 유지청구권을 가진다. 이러한 제한물권자에는 지상권자(제290조), 지역권자(제301조), 전세권자(제319조), 저당권자(제370조) 그리고 질권자⁴⁷⁾ 등이 있다.

유지청구권자의 범위는 위와 같이 법률의 규정에 의하여 확장되고, 법률에 규정이 되어있지 않거나 특별법에 명문으로 규정이 되어있든지 간에 모든 絕對權(absolute Rechte)은 임박하거나 현재의 침해에 대하여 제214조에 상응한 유지청구권이 인정된다.⁴⁸⁾ 만약 절대권보유자의 유지청구의 여지가 없다면 지배권능의 절대적(absolute), 즉 對世의 效果는 단지 공허한 것이 되고 말 것이다. 그리고 침해에 대해서 직접적·예방적 조치를 취하는 대신에 손해의 발생을 기다리고 그 후에 단지 제750조에 따라서 손해배상을 청구할 수 있다면 이해할 수 없을 것이다. 때문에 불법행위적으로 보

44) Manfred Wolf, Sachenrecht, 13. Aufl., Rdnr. 248.

45) 정원에 연못을 만들고 유지하는 토지소유자는 연못에 모여든 개구리에 의한 소음침해에 관하여 상태방해자이다(BGH, NJW 1993, 925).

46) 안경희, 전계논문, 21면.

47) 질권자의 방해제거청구나 방해예방청구에 대해서는 민법 제214조를 준용한다는 명문의 규정이 없지만, 이를 인정함이 일반적인 학설의 태도이다(곽윤직, 전계서, 418-419면).

48) Michael Kloepfer, Umweltrecht, 1989, § 4 Rdnr. 299; Manfred Manfred, a. a. O., Rdnr. 244.

호되는 法益인인 생명, 신체, 건강, 자유, 신용의 침해시에도 법적으로 보호되는 법적 지위의 침해시에도, 제214조의 유지청구권이 유추적용되어 질 것이 요구된다.⁴⁹⁾ 이것은 독일제국법원(Reichsgericht)의 판례 이래 독일 판례가 늘 이것을 견지해 왔고 오늘날에는 관습법이 되었다고 한다.⁵⁰⁾ 독일에서는 제214조의 유추에 의한 유사제거청구권과 유사유지청구권(quasinegatorische Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch)을 합하여 類似防禦請求權(quasinegatorische Abwehransprüche)이라고 한다.

2. 비용부담의 법리

그러면 환경침해로 인한 유지청구권의 행사에 의하여 방해상태의 제거나 예방을 구한 경우에 비용은 누가 부담하는가? 이는 물권적 청구권의 비용부담에 관한 문제로서, 이 문제에서는 물권적 청구권의 본질을 어떻게 이해하느냐에 따라서 결론이 달라질 수 있다.

다수설은 물권적 청구권은 상대방에 대하여 목적물의 반환·방해의 제거 또는 방해예방을 청구할 수 있는 권리이므로, 상대방에 대하여 적극적인 행위를 청구할 수 있고, 비용도 상대방이 부담해야 한다고 한다.⁵¹⁾ 그 외에 물권적 청구권의 본질이 상대방의 적극적 행위를 청구할 수 있는 권리라고 하면서도, 예외를 인정하는 수정설이 나타나고 있는데, 이에선 행위청구권설의 수정설·소유자책임설·책임설·비용독자결정설 등이 있다. 또한 忍容請求權說이 있는데, 물권적 청구권은 원칙적으로 물권침해라는 객관적 상태를 물권자가 스스로 제거하는 것을 상대방에게 인용시키는 권리이므로, 비용은 청구권자가 부담한다고 한다.⁵²⁾ 다만 예외적으로 침해원인이 상대방에게 있는 때에는 제거행위와 비용부담은 상대방이 부담하게 되고, 상대방의 귀책사유없이 발생한 때에는 물권자가 이를 제거하겠다고 하면 상대방은 그러한 청구를 거

49) RGZ 60, 6; BGHZ 30, 7; Erman, Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl.(1993), § 1004 Rdnr. 5; Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 12. Aufl.(1986), § 823 Rdnr. 277; Peter Marburger, Zur zivilrechtlichen Haftung Waldschaden, in: Waldschäden als Rechtsproblem, UTR Bd. 2, S. 128.

50) Erman Kommentar, a. a. O., § 1004 Rdnr. 5.

51) 장경학, 물권법, 법문사, 1990, 129면; 이은영, 물권법, 박영사, 1998, 67면.

52) 김상용, 전게서, 56면; 장경학 전게서 131면.

절하지 못하고 인용의무를 부담하게 되고 비용부담은 물권자가 진다고 주장한다.⁵³⁾

판례의 입장을 보면, 판례에서 물권적 청구권의 본질이나 비용부담문제에 대해서 정면으로 논하는 판례는 찾아보기 어렵지만, 대판 1966. 1. 31, 65다218에서는 “소유권자는 소유권의 내용을 실현함에 있어 타인의 지배에 속하는 사정으로 인하여 방해를 받거나 받을 우려가 있을 경우에 그 방해하는 사정을 지배하는 지위에 있는 자에게 대하여 그 방해의 제거 내지 방해의 예방을 청구할 수 있는 것이다”하고 있고, 대판 1968. 4. 16, 67다2778에서도 “건물의 소유자가 누구이든 그 부지의 소유권자는 그 건물을 점유사용하는 자에 대하여 그 부지부분의 인도를 청구할 권리가 있다”고 하여서 “건물의 소유자가 누구이든”이라고 하여서 침해의 책임유무를 묻지 않고 소유물반환청구권을 행사할 수 있다고 하고 있다. 그 외에도 대판 1966. 10. 4, 66다1421는 “원고가 몰수선박의 소유권에 의하여 그 점유자인 피고를 상대로 그 인도를 청구하는 것은 정당하다”고 하며, 대판 1967. 2. 28, 66다2228에서 “건물을 전소유자로부터 매수하여 등기를 하지 않고 있는 건물점유자에 대하여도 그 건물에 의하여 불법 점유를 당하고 있는 대지소유자는 그 건물의 철거를 요구할 수 있다”고 하고, 대판 1961. 11. 16, 4293민상836에서도 “농지의 소유권자가 그 농지를 점유하고 있지 아니 하더라도 그 농지의 소유권에 기하여 경작방해의 금지를 청구할 수 있다”고 하여서 물권적 청구권은 상대방에게 적극적 행위를 청구할 수 있는 권리라고 보고 있으며, 이를 보아 비용부담도 상대방의 비용으로 반환행위나 방해제거행위를 해야 한다는 것으로 볼 수 있을 것이다. 즉 우리나라의 판례는 물권적 청구권을 상대방의 적극적 인 행위를 청구할 수 있는 적극적인 행위청구권으로 이해를 하고, 그러한 행위에 필요한 비용은 언제나 상대방의 부담으로 된다는 입장을 취하고 있다고 할 것이다.

이에 따라 방해자가 방해를 제거해야 하므로 침해의 제거를 위한 비용은 방해자가 부담한다.⁵⁴⁾ 만약 소유자가 방해를 그의 비용으로 제거하면 소유자는 不當利得⁵⁵⁾이나 事務管理⁵⁶⁾를 이유로 그로부터 발생한 비용을 방해자에게 청구할 수 있다.

53) 鈴木祿彌, 物權法講義(二訂版), 1979, 18면.

54) Baur, Jürgen F./Stürner, Rolf, a. a. O., S. 112; Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Aufl.(1986), § 1004 Rdnr. 74.

55) BGHZ 97, 231; BGH, NJW 1964, 1365.

56) BGH, NJW 1968, 1327; BGHZ 65, 354 u. 384; BGHZ 98, 235.

3. 소결

선박충돌로 약 1만톤 이상의 유류가 유출되어 해양을 오염시키고, 이것이 조류를 타고 해안가에 밀려와서 양식장이나 어장, 해수욕장과 해안가 등에 엄청난 오염을 야기하였다. 유출된 유류에 대하여 법적으로는 피해자들이 유류유출을 야기한 자들을 상대로 방해제거 및 방해예방청구권을 행사할 수 있다. 그러나 대부분의 유출된 유류들은 민간봉사자들과 정부의 방제노력 및 피해자들의 헌신적이고 피나는 노력에 의하여 제거되었다. 물론 현재에도 유출된 유류가 남았다면 당연히 방해제거 및 방해예방청구권을 행사할 수 있을 것이다.

그러면 이러한 방제 및 제거활동을 통하여 발생한 비용에 대해서 유류오염을 야기한 자들에게 방제비용 및 제거비용을 청구할 수 있느냐가 문제이다. 먼저 양식장이나 어장 또는 개인의 소유권·영업권 등의 침해를 막기 위하여 기름의 제거작업을 행한 피해자들은, 방해자가 제거하였어야 하는 것을 제거한 것이므로, 不當利得이나 事務管理의 법리에 의하여 그로부터 발생한 비용을 방해자에게 청구할 수 있다. 민법적으로는 유류오염으로 인하여 발생한 손해의 배상청구와 유출된 유류의 제거로 인한 비용청구는 별개의 청구로써, 손해배상청구권의 손해의 개념에는 속하지 않는다고 할 것이다.

그리고 국가와 지방자치단체는 배출된 유류로 인한 해양오염을 막기 위하여 유화제를 살포하는 등 방제작업을 하였다. 이러한 방제작업으로 막대한 비용이 들어갔는데, 이에 대해서 해양환경관리법 제68조에서 특별한 규정을 두고 있다. 이를 자세히 보면, 해양경찰청장은 방제의무자(기름을 배출한 자와 배출원인이 되는 행위를 한 자)의 방제조치만으로는 곤란하다고 인정되는 경우 또는 긴급방제가 필요하다고 인정되는 경우에는 필요한 방제조치를 직접하여야 하고, 다만 해안의 자갈·모래 등에 달라붙은 기름의 경우에는 그 해안을 관할하는 시장·군수·구청장이 필요한 조치를 하도록 하고 있다(해양환경관리법 제68조 제1항). 방제조치에 소요되는 비용은 대통령령이 정하는 바에 따라 선박 또는 해양시설의 소유자가 부담하게 할 수 있다고 하면서, 부담하게 한 비용의 정수는 행정대집행법 제5조와 제6조의 규정을 준용한다(해양환경관리법 제68조 제2항, 제3항)고 규정하고 있다. 이에 따라 행정기관이 방제의무자를 대신하여 방제조치를 함으로써 발생한 비용은, 일종의 사무관리로 발생한 채

권이라고 볼 수 있다. 즉 방제비용은 유류오염으로 인한 손해배상청구권의 손해의 개념에는 속하지 않는다고 할 것이다. 이에 따라 제거비용 및 방제비용은 책임제한이 되는 손해에 속하는지의 여부가 문제이다.

그러나 상법 제746조 제4호와 유류오염손해배상보장법 제2조 제4호에서는 제거비용과 방제비용에 대해서 특별한 규정을 두고 있다. 먼저 상법 제746조 제4호는 “제1호 내지 제3호의 채권의 원인이 된 손해를 방지 또는 경감하기 위한 조치의 결과로 인하여 생긴 손해에 관한 채권”이라고 규정하여, 선박소유자의 책임제한채권으로 규정하고 있다. 이 때 손해방지경감조치에 따른 채권이란 예를 들어, 선박에서 기름이 흘러나와 어장에 손해를 입힐 경우에 이를 방지하기 위하여 기름을 제거하는데 드는 비용 등을 말하며, 손해방지경감조치의 결과로 인하여 생긴 채권이란 기름을 제거함에 따라 어장 등에 준 손해 등을 의미한다.⁵⁷⁾ 그리고 유류오염손해배상보장법 제2조 제4호에서는 “유류오염손해라 함은 다음의 손해 또는 비용을 말한다. 가. 유출 또는 배출된 장소에 불구하고 선박으로부터 유류가 유출 또는 배출되어 초래된 오염에 의하여 선박외부에서 발생한 손실 또는 손해. 이 경우 환경손상으로 인한 이익상실의 환경손해에 대한 손실 또는 손해는 그 회복을 위하여 취하였거나 취하여야 할 상당한 조치에 따르는 비용에 한한다. 나. 방제조치의 비용 및 방제조치로 인한 추가적 손실 또는 손해”라고 하여서 유류오염손해에 대한 정의를 하고 있다. 그리고 방제조치라 함은 사고가 발생한 후에 유류오염손해를 방지 또는 경감하기 위하여 당사자 또는 제3자에 의하여 취하여진 모든 합리적 조치를 말한다(동법 제2조 제6호). 즉 방제조치로 인한 비용도 배상되는 손해의 개념에 포함시키고 있다.

위에서 본바와 같이 상법 제746조 제4호와 유류오염손해배상보장법 제2조 제4호에서는 제거비용과 방제비용을 배상받는 손해의 개념에 포함시키고 있으므로, 제거비용 및 방제비용은 상법 제746조와 유류오염손해배상보장법상의 책임제한이 되는 손해에 속하게 되고, 책임제한의 범위를 벗어나 제거비용이나 방제비용을 청구하지는 못하게 된다. 판례⁵⁸⁾도 “법령상의 그 제거 등의 의무를 부담하는 선박소유자가 자신에게 부과된 의무나 책임을 이행함으로써 입은 손해에 관하여 그 손해발생에 원인을 제공한 가해선박 소유자에 대하여 그 손해배상을 구하는 채권은 상법 제748조 제

57) 이기수·최병규·김인현, 전거서, 398면; 정찬형, 전거서, 754면.

58) 대판 2000. 8. 22. 99다9646,9653,9660,9677.

4호에 규정된 “침몰, 난파, 좌초, 유기 기타의 해양 사고를 당한 선박 및 그 선박 안에 있거나 있었던 적하 기타의 물건의 인양, 제거, 파괴 또는 무해조치에 관한 채권”(난파물 제거채권)에 해당한다고 할 수 없으며, 오히려 이와 같은 구상채권은 구체적인 사정에 따라 선박소유자의 유한책임을 규정하고 있는 상법 제746조 제1호 혹은 제3호나 제4호에 해당한다”고 하고 있다.

IV. 유출된 기름으로 인한 손해의 발생과 손해배상청구권

1. 서

기름 유출과 같은 환경침해로 인하여 손해가 발생한 경우에, 피해자가 청구할 수 있는 사법상 청구권발생의 근거규정을 보면, 불법행위에 관한 규정으로서 민법 제750조가 가장 기본적인 규정으로서 적용이 되며, 공동불법행위와 관련하여서 민법 제760조가 적용이 될 수 있다. 특별법으로서 환경정책기본법 제31조에서 사업장에서 발생하는 환경오염으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 무과실책임을 지도록 규정하고 있으며, 토양환경보전법에서는 토양오염에 의한 손해에 대해서 오염원인자에게 무과실책임과 정화책임을 규정하고 있다(동법 제23조). 그리고 광업법 제91조에서는 鑛害로 인한 배상을 무과실책임으로 규정하고 있고, 수산업법 제80조에서는 산업시설 기타 사업장의 건설 또는 조업이나 선박, 해양환경관리법 제2조 제10호의 해양시설과 해저광구의 개발 등에 의한 수질오염으로 인하여 면허받은 어업에 피해가 발생한 때에는 그 오염발생시설의 경영자는 관계법령이 정하는 바에 따라서 피해자에게 배상할 무과실책임을 지도록 규정하고 있다. 아울러 원자력손해배상법 제3조 제1항에서는 원자로의 운전 등으로 인하여 原子力損害가 생긴 때에는 당해 원자력사업자가 그 손해를 배상할 무과실책임을 지게 되고, 유류오염손해배상보장법 제4조 1항에서 油類汚染損害가 발생한 때에는 사고 당시의 선박소유자는 그 손해를 무과실책임으로 배상할 책임이 있다고 규정하고 있다. 이러한 민법상의 규정과 특별법상의 규정은 배제관계에 있는 것이 아니라, 원칙적으로 경합관계에 있으므로, 피해자는 유리한 청구권의 근거조항에 의하여 발생한 피해의 손해배상을 청구할

수 있다고 하겠다.

이에 따라 이 사건의 유류오염으로 인한 피해자들이 삼성중공업에 청구할 수 있는 청구권의 근거는, 민법 제760조의 공동불법행위로 인한 손해배상청구권, 환경정책기본법 제31조에 의한 사업장 등의 무과실책임에 의한 손해배상청구권⁵⁹⁾과 제거비용에 대한 청구권은 사무관리에 관한 민법 제739조 등이 될 것이고, 허베이 스피리트호에 대해서는 유류오염손해배상보장법 제4조 제1항에 기하여 무과실책임을 물을 수 있을 것이다. 그러나 삼성중공업에 대한 손해배상청구권은, 상법 제746조가 청구원인의 여하에 불구하고 제747조의 규정에 의한 금액의 한도로 책임이 제한될 수 있다고 규정함으로써 제746조 단서의 책임제한배제사유에 해당하지 않는 한 금액유한책임이 된다. 또한 허베이 스피리트호의 책임도 유류오염손해배상보장법 제6조에 의하여 선박소유자의 책임이 제한되고, 선박소유자에게 배상받지 못한 부분은 국제기금에 대하여 국제기금협약 제4조 제1항의 규정에 의하여 보상을 청구할 수 있게 된다(동법 제23조).

59) 환경정책기본법 제31조 제1항은 '사업장 등에서 발생하는 환경오염으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 그 피해를 배상하여야 한다'고 하여서 사업장 등에서 발생하는 환경침해로 인한 책임은 당해 사업자가 과실과 관계없는 無過失의 損害賠償責任을 지도록 규정하고 있다. 이는 舊 환경보전법 제60조 제1항에서 '사업장 등에서 발생하는 오염물질로 인하여 사람의 생명 또는 신체에 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 그 피해를 배상하여야 한다'고 규정하여서 생명·신체에 대한 피해, 즉 인체손해에 한해서만 무과실책임을 인정하던 것을 환경정책기본법 제31조는 보호법익을 생명·신체에 한정하지 않고, 환경침해에 대한 무과실책임이 생명·신체 뿐만 아니라 재산적 손해에 까지 확대되어 규정하게 되었다. 그리고 환경정책기본법 제31조 제2항은 '사업장 등이 2개 이상 있는 경우에 어느 사업장 등에 의하여 제1항의 피해가 발생한 것인지를 알 수 없을 때에는 각 사업자는 연대하여 배상하여야 한다'고 하여서 가해자 불명의 선택적 인과관계의 경우에 피해자의 인과관계의 입증책임을 덜어주고 있다.

환경정책기본법 제31조에 의해서 무과실책임을 지는 자는 사람의 생명·신체나 재산에 피해를 발생 시키게 한 사업장 등의 사업자를 말하고, 이 때 事業場이라 함은 배출시설이 설치되어 있는 공장, 사업장을 말하는데, 동조에서는 '사업장 등'이라고 하여서 사업장에 한하지 아니하고 그 범위는 확대되어 자동차나 중기, 하수·폐수·분뇨종말처리장 또는 방지시설업소, 산업폐기물처리업소 등도 이에 포함되는 것으로 여겨진다(구연창, 환경보전법, 삼영사(1981), 446면). 환경오염이란 환경정책기본법 제3조 제4호에 의하면 '환경오염이란 사업활동 기타 사람의 활동에 따라 발생하는 대기오염, 수질오염, 토양오염, 해양오염, 방사능오염, 소음·진동, 악취 등으로서 사람의 건강이나 환경에 피해를 주는 상태를 말한다'고 규정하고 있다.

불법행위로 인한 손해배상청구권의 행사요건과 관련하여, 고의·과실의 문제는 이 사건에서 특별히 문제되지 않으므로, 이하에서는 불법행위로 인한 손해배상청구권과 관련한 문제 중, 특히 가해행위와 손해발생간의 인과관계 문제와 배상되는 손해의 범위 등에 대해서 살펴보고자 한다.

2. 가해행위와 손해발생간의 인과관계

1) 인과관계 입증완화의 필요성

환경침해로 인한 불법행위책임의 인정에서 가장 어려운 것은 가해행위와 생명·신체·물건 등의 손해발생 사이의 인과관계의 입증이다.⁶⁰⁾ 왜냐하면 환경침해로 인한 피해의 발생은 간접적 침해로서, 침해행위가 있고 그 침해행위가 환경매개체인 물·공기·대기에 확산되어 다시 생명·신체·물건 등에 대하여 손해를 발생시키는 체계를 갖고 있기 때문에, 피해자는 가해자의 행위가 오염물질배출과 인과관계가 있다는 사실 및 피해자의 손해가 그 오염물질과 인과관계가 있다는 사실을 입증하여야만 한다. 그러나 대부분의 피해가 적법한 기업활동에 수반하여 부차적으로 발생하고, 이러한 인과관계의 입증에서 가해자의 기업활동에 대한 정보에 접근하기 어려운 피해자로서는 인과관계를 입증하기가 어렵다. 또한 오염물질이 장기간에 걸쳐 미량으로 배출되고 또 그것이 환경매개체인 물·공기·토양을 통하여 피해자에게 도달되기 때문에, 그 사이에 자연현상이나 그 밖에 중립적 원인자가 가세하여 추가적인 작용을 할 가능성이 있다. 또한 가해자가 다수인 때에는 이들 중 누구의 침해행위에 의하여 손해가 발생했는지를 판단하기가 복잡하고 어렵기 때문에 인과관계를 입증하기가 대단히 곤란하다.⁶¹⁾

그러므로 이러한 환경침해로 인한 불법행위책임에서 피해자에게 인과관계의 입증을 일반불법행위와 같은 수준으로 요구하게 되면 피해자는 입증곤란으로 소송자체를 포기하거나 가해자측의 화해압력에 쉽게 따르게 될 것이다. 특히 환경소송에서 인과

60) 그러나 고정적인 소음이나 진동 및 일조방해 등과 같은 상린관계적인 분쟁의 경우에는 가해자가 특정되어 있고, 가해자와 피해자의 거리가 가깝기 때문에 인과관계의 입증에 큰 어려움이 발생하지 않는다.

61) 權五乘, 환경소송의 효용과 한계, 민법학논총·第二(厚巖郭潤直古稀紀念論文集), 1995, 516면.

관계를 입증하기 위해서는 고도의 자연과학적 지식이 요구되는데, 피해자는 이러한 전문지식을 갖추지 못한 것이 통례이고, 또한 전문가의 도움을 받을 수 있는 충분한 자력도 없는 것이 보통이다. 그리고 이러한 피해자를 도와줄 수 있는 공적 조사기관도 제대로 마련되어 있지 않으며, 일반적으로 가해자의 협력을 기대하기도 곤란하다.⁶²⁾ 그러므로 민사소송법상의 입증책임분배원칙을 유지하면서 피해자를 두터이 보호할 수 있는 방안이 모색되지 않으면 안 되는데, 이를 위하여 개연성설을 비롯한 각종의 인과관계의 입증완화를 위한 다양한 이론과 판례가 발전하게 되었다.

2) 학설과 판례

가. 개연성설

통상의 민사소송에 있어서 어떤 사실의 증명이 있다고 하기 위해서는 인과관계입증에서 優越한 蓋然性(überwiegende Wahrscheinlichkeit)이 아니라 ‘합리적인 의심을 침묵시키는 높은 개연성’⁶³⁾ 내지 ‘인간의 경험에 의해서 예외 없이 유효함’⁶⁴⁾을 요구하는데, 그러나 많은 환경소송에서는 일반 불법행위소송에서의 한정적인 손해원인과는 달리 환경오염물질로부터 발생된 손해가 단지 개연성적 진술(Wahrscheinlichkeitsaussagen)로서만 인과관계를 입증할 수 있다는 것이다.

즉 환경소송에서 우월한 개연성의 진술로서 피해자의 입증정도의 축소가 고려될 수 있다. 이는 환경소송에서 인과관계를 입증하기 위해서는 고도의 자연과학적인 지식이 요구되는데, 피해자는 이러한 지식을 갖추고 있지 않을 뿐더러 이러한 자연과학적인 지식의 도움에도 불구하고 피해자가 법관이 확신할 수 있는 정도의 인과관계를 입증하는 것은 대단히 어려운데, 이것은 환경침해의 특성으로부터 비롯되는 것이다. 학문과 기술의 도움하에서도 피해자는 단지 환경침해의 개연적인 이야기만을 진술할 수 있을 뿐이다. 따라서 환경소송에 있어서 피해자를 두터이 보호하기 위해서 법관은 立證程度의 現實化를 통하여 이를 고려하여야만 한다.⁶⁵⁾ 그러므로 환경소송에서

62) 홍준형, 환경법, 박영사(2001), 154면.

63) Othmar Jauernig, Zivilprozessrecht, 24. Aufl.(1993), S. 179.

64) Richard Zöller, Zivilprozessordnung, 20., Aufl.(1996), §286 Rdnr. 13.

65) Peter Baumann, Die Haftung für Umweltschäden aus zivilrechtlicher Sicht, JuS 1989, S. 437.

인과관계의 증명은 과학적으로 엄밀한 증명을 요하지 않고, 침해행위와 손해와의 사이에 인과관계가 존재하는 상당한 정도의 가능성이 있다는 입증을 함으로써 족하고, 가해지는 이에 대한 반증을 한 경우에만 인과관계의 존재를 부인할 수 있다고 하는 것이다.⁶⁶⁾ 즉 피해자인 원고는 인과관계의 존재의 개연성을 입증하면 충분하고, 피고는 반증으로서 인과관계가 존재하지 않음을 증명하는 경우에만 책임을 면한다는 이론이다.

개연성이론 그 자체는 확고하게 정립되었다고 할 수는 없으나, 불법행위로 인한 손해배상에 있어서 인과관계는 현실로 발생한 손해를 누구에게 책임을 부담시킬 것인가를 가리기 위한 개념이므로 자연과학의 분야에서 말하는 인과관계가 아니라 법관의 자유심증에 의하여 얻어지는 확신에 의하여 얻어지는 인과관계를 말하는데, 이러한 확신은 통상인의 일상생활에 있어서 그 정도의 판단을 얻을 때에는 의심을 품지 않고 안심하고 행동할 것이라는 정도를 말한다고 할 것이므로 이러한 취지에서 볼 때 개연성이론은 인정될 수 있고, 환경소송에서 인과관계의 입증의 곤란은 우연한 것이 아니라 현재의 학문수준에서 피할 수 없는 것이기 때문에 개연성이론은 인정되어야 할 것이다.⁶⁷⁾

우리나라의 대법원은 초기에는 환경소송에서 개연성이론을 인정하지 않았으나,⁶⁸⁾ 1974년 한국전력사건⁶⁹⁾에서 개연성이론을 인정한 이래 대법원의 확고한 태도가 되었다고 볼 수 있다. 한국전력사건에서 대법원은 “개연성이론 그 자체가 확고하게 정립되어 있다고는 할 수 없으나 결론적으로 말하면 공해로 인한 불법행위에 있어서의

66) 具然昌, 환경법론(개정판), 법문사(1991), 580면.

67) Hager Günter, Umweltschäden und Leistungsfähigkeit des Deliktsrechts, NJW 1986, S. 1968.

68) 대판 1973. 11. 27, 73다919에서 “원심은 본건과 같은 소위 공해사건에 있어서는 문제의 가해행위와 피해와의 간에 인과관계의 유무를 인정함에 있어서 일반불법행위와는 달리 일반적으로 충분한 인과관계의 입증 없이도 족하고, 다만 일정한 사유만 있어서 인과관계를 추정할 수 있는 개연성만 있으면 일응 입증 있는 것으로 소송상 추정되어서 소위 입증책임의 전환이 있다는 전제하에 위 적시한 같은 판결을 하였으나, 우선 본건과 같은 소위 공해사건에 있어서의 이와 같은 입증에 관한 특별취급에 관한 위 전제는 본원이 인정할 수 없다”고 하여서 개연성이론을 부정하고 있다. 그러나 이 판결이 개연성이론을 부정한 것이 아니라는 견해도 있다(최식, 공해와 因果關係, 법과 공해(한국법학교수회편, 1974), 149면; 具然昌, 공해와 因果關係에 관한 判例研究, 민사법과 환경법의 제문제(松軒安二濬博士 華甲紀念論文集), 1986, 514면).

69) 大判 1974. 12. 10, 72다1774.

인과관계에 관하여 당해 행위가 없었더라면 결과가 발생하지 아니하였으리라는 정도의 개연성이 있으면 족하다는 다시 말하면 침해행위와 손해와의 사이에 인과관계가 존재하는 상당정도의 가능성이 있다는 입증은 함으로써 족하고 가해자는 이에 대한 반증을 한 경우에만 인과관계를 부정할 수 있다고 하는 것으로 이는 손해배상을 청구하는 원고에 입증책임이 있다는 종래의 입증책임원칙을 유지하면서 다만 피해자의 입증의 범위를 완화 내지 경감하는 반면 가해자의 입증의 범위를 확대하는 것을 그 골자로 하고 있는 것으로 이해된다. 이런 시점에서 볼 때 위 개연성이론을 수긍 못할 바 아니다"라고 하여서 蓋然性理論을 정면으로 취급하여서 이를 인정한 판례로서 그 의의가 매우 크다고 할 것이다. 이러한 판례의 입장을 반영하여, 농장의 관상수들이 고사하게 된 직접원인은 한파로 인한 동해이지만 인근 공장에서 배출된 아황산가스의 일부가 대기를 통하여 위 농장에 도달됨으로 인하여 유황이 잎 내에 축적되어 수목의 성장에 장애가 됨으로써 동해에 상호작용을 한 경우에 있어 공장주의 손해배상 책임을 인정한 사례⁷⁰⁾에서도 개연성설을 인정하였으며, 또한 공사장에서 배출되는 황토 등이 양식어장에 유입되어 농어가 폐사한 경우에 개연성이론에 의하여 인과관계가 증명되었다고 본 판결⁷¹⁾이 있다. 그 외에도 여천공단내 공장들의 폐수 배출과

70) 대판 1991. 7. 23. 89다카1275(일반적으로 불법행위로 인한 손해배상청구사건에 있어서 가해행위와 손해발생 간의 인과관계의 입증책임은 청구자인 피해자가 부담하나, 대기오염에 의한 공해를 원인으로 하는 손해배상청구소송에 있어서는 기업이 배출한 원인물질이 대기를 매개로 간접적으로 손해를 끼치는 경우가 많고 공해문제에 관하여는 현재의 과학수준으로 해명할 수 없는 분야가 있기 때문에 가해행위와 손해발생 간의 인과관계의 과정을 모두 자연과학적으로 증명하는 것은 극단 내지 불가능한 경우가 대부분인 점 등에 비추어 가해기업이 배출한 어떤 유해한 원인물질이 피해물건에 도달하여 손해가 발생하였다면 가해자측에서 그 무해함을 입증하지 못하는 한 책임을 면할 수 없다고 봄이 사회형평의 관념에 적합하다).

71) 대판 1997. 6. 27. 95다2692(오염물질인 폐수를 배출하는 등의 공해로 인한 손해배상을 청구하는 소송에 있어서는 기업이 배출한 원인물질이 물을 매체로 하여 간접적으로 손해를 끼치는 수가 많고 공해문제에 관하여는 현재의 과학수준으로도 해명할 수 없는 분야가 있기 때문에 가해행위와 손해의 발생 사이의 인과관계를 구성하는 하나 하나의 고리를 자연과학적으로 증명한다는 것은 극히 곤란하거나 불가능한 경우가 대부분이므로, 이러한 공해소송에 있어서 피해자에게 사실적인 인과관계의 존재에 관하여 과학적으로 엄밀한 증명을 요구한다는 것은 공해로 인한 사법적 구제를 사실상 거부하는 결과가 될 우려가 있는 반면에 가해기업은 기술적, 경제적으 피해자보다 훨씬 원인조사가 용이한 경우가 많을 뿐만 아니라 그 원인을 은폐할 염려가 있고 가해기업이 어떠한 유해한 원인물질을 배출하고 그것이 피해물건에 도달하여 손해가 발생하였다면 가해자측에서 그것이 무해하다는 것을 입증하지 못하는 한 책임을 면할 수 없다고 보는

재첩 양식장에 발생한 손해 사이에 인과관계가 입증 증명되었으므로, 위 공장들이 반증으로 그 폐수 중에 재첩 양식장에 피해를 발생시킨 원인물질이 들어 있지 않거나 원인물질이 들어 있다고 하더라도 재첩 양식에 피해를 일으킬 정도의 농도가 아니라는 사실을 증명하거나, 또는 재첩 양식장의 피해가 전적으로 다른 원인에 의한 것임을 증명하지 못하는 한 그 책임을 면할 수 없다고 한 판결⁷²⁾에서도 개연성설에 의하고 있다.

나. 신개연성설

종래의 개연성설이 원고의 입증부담의 경감을 증명도의 관점에서 해결하려고 하여서 상당한(우월한) 개연성의 증명으로 인과관계의 입증을 다하였다고 하지만, 그것이 일반 민사소송법상의 증명과는 어느 정도 차이를 가지는가 하는 점이 문제되었다. 만약 그 차이가 구체적으로 나타나지 않는다면 개연성이론은 결국 법관의 자유심증에 맡겨버리는데 지나지 않고 너무나 추상적이고 불명확하다는 비판을 받게 된다.

이에 반하여 新蓋然性說은 간접반증이라는 개념을 도입함으로써 가해자의 면책의 입증책임을 강화하려는 이론으로서, 인과관계의 발전과정을 몇 개의 단계로 분해하여 입증주제를 유형화 한 다음, 간접사실에 의한 증명을 허용함으로써 원고의 입증부담의 완화를 체계화하고 기준을 설정하려는 이론으로서 주장되고 있다. 신개연성설은 간접반증이론이라고도 하는데, 환경침해로 인한 책임에서 인과관계를 i) 피해발생의 원인물질 내지 그 메카니즘, ii) 원인물질의 피해자에서의 도달경로, iii) 가해공장에서의 원인물질의 생성 및 배출이라는 세 가지 유형의 사실로 분석하여,⁷³⁾ 이 세 가지 주요사실을 직접증거에 의해서만이 아니라 간접사실에 의하여 증명하되, 위 세 가지의 사실 중 어느 두 가지의 사실을 증명한 경우에는 가해자가 다른 간접사실을 증

것이 사회형평의 관념에 적합하다고 할 것이다).

72) 대판 2004. 11. 26. 2003다2123(공해로 인한 손해배상청구소송에 있어서는 가해행위와 손해발생 사이의 인과관계의 고리를 모두 자연과학적으로 증명하는 것은 곤란 내지 불가능한 경우가 대부분이고, 가해기업은 기술적·경제적으로 피해자보다 원인조사가 용이할 뿐 아니라 자신이 배출하는 물질이 유해하지 않다는 것을 입증할 사회적 의무를 부담한다고 할 것이므로, 가해기업이 배출한 어떤 물질이 피해 물건에 도달하여 손해가 발생하였다면 가해자측에서 그 무해함을 입증하지 못하는 한 책임을 면할 수 없다고 봄이 사회 형평의 관념에 적합하다).

73) 具然昌, 전거서, 585면.

명하여 인과관계가 존부불명으로 되지 않는 한 법원은 인과관계의 존재를 인정할 수 있다는 이론이다.

이러한 신개연성설은 인과관계과정을 지나치게 유형화·고정화하여 사실인정의 경직화를 초래하고 인과관계를 구성하는 사실 상호간에 상관적 파악이 미흡한 점이 문제점으로 지적되나, 종래의 개연성이론의 추상성을 극복하여 原·被告가 각각 입증하여야 할 범위를 명확히 한 이론으로서 환경소송에서 그 활용이 기대되며, 우리나라 대법원 판결에서도 일명 진해화학사건⁷⁴⁾에서 신개연성설을 인정하고 있다는 것이 통설적인 입장이다.⁷⁵⁾

일명 진해화학사건⁷⁶⁾(수질오염으로 인한 환경소송)에 대하여 통설의 입장은 이 사건에서 바로 판례가 신개연성설을 채택하고 있다고 하고 있다. 그러면 과연 이 사건이 신개연성설에 입각하고 있는지의 여부를 검토해 볼 필요성이 있다. 이 사건의 대법원 판시에서는 “요컨데, 불법행위 성립요건으로서의 인과관계는 궁극적으로는 현실로 발생한 손해를 누가 배상할 것인가의 책임귀속의 관계를 결정짓기 위한 개념이므로 자연과학의 분야에서 말하는 인과관계와는 달리 법관의 자유심증에 터잡아 얻어지는 확신에 의하여 인정되는 법적인 가치판단이니 만큼 소위 수질오염으로 인한 공해소송인 이 사건에 있어서 원심이 적법하게 확정하고 있는 바와 같이 i) 피고 공장에서 김의 생육에 악영향을 줄 수 있는 폐수가 배출되고, ii) 그 폐수중의 일부가 해류를 통하여 이 사건 어장에 도달되었으며, iii) 그 후 김에 피해가 있었다는 사실이

74) 大判 1984. 6. 12, 81다588.

75) 이시윤, 신민사소송법, 박영사(2003), 556면; 김상용, 전게서, 790면; 이은영, 채권각론(제5판), 박영사(2005), 958면.

76) 이 사건의 사실관계를 요약해 보면, 원고 경남 의창군은 道 농어민소득증대조장사업의 시범사업으로 경남 의창군 용원리에서 당시 그곳에 관한 어업권을 가지고 있던 소외 옹동어업협동조합과 어업권행사계약을 체결한 뒤, 대규모 김양식장을 설치하고 양식관리해 왔다. 피고 진해화학(주)은 1967년 4월 진해시 행암만 연안인 진해시 장전동에 비료공장을 건설하여 복합비료·요소비료를 생산해 왔는데, 1일 약 2천 내지 3천 톤의 폐수를 행암만에 배출하고 있었다. 그런데 위 폐수는 김의 생장에 유해한 시안, 페놀, 불소, 납 등의 물질이 함유한 채 행암만의 조수에 섞여 조류를 따라 회석되면서 원고의 김 양식장으로 일부 유입되고 있었다. 그런데 1969년 및 1970년에도 원고는 김양식사업을 하였으나 양식김이 사멸 및 생장불능 등으로 결국 사업은 실패하고 말았다. 이에 원고는 피고공장의 폐수가 김양식장에 이름에 따라 그 혼합농도에 의해 김의 광합성능을 저하시켜 김세포를 치사·생장저지 시킴으로써 원고의 김양식에 막대한 피해를 주었다고 주장하면서 손해배상을 청구하였다.

각 모순없이 증명되는 이상 피고의 위 폐수의 배출과 원고가 양식하는 김에 병해가 발생하여 입은 손해와의 사이에 일응 인과관계의 증명이 있다고 보아야 할 것이고, 이러한 사정 아래에서 폐수를 배출하고 있는 피고로서는 i) 피고 공장 폐수 중에서는 김의 생육에 악영향을 끼칠 수 있는 원인물질이 들어 있지 않으며 또는 ii) 원인 물질이 들어 있다 하더라도 그 혼합물이 안전농도 범위내에 속한다는 사실을 반증을 들어 인과관계를 부정하지 못하는 이상 그 불이익은 피고에게 돌려야 마땅할 것이다”라고 판시하고 있다. 간접반증이론을 인정한 leading case라고 하는 이 판례는 i), ii),iii)의 사실이 모두 입증되면 인과관계가 인정될 수 있다는 것이다. 뿐만 아니라 이 판례는 그 표현에도 불구하고 내용은 가해사실이 없었음을 입증해야 책임을 면할 수 있다는 것이어서 인과관계의 간접반증과도 관계가 없음을 알 수 있다. 그러므로 이 판례는 가해행위가 있었다는 사실을 인정하기 위한 개연성설의 범위를 벗어난 것이 아니라고 할 것이며,⁷⁷⁾ 오히려 개연성 입증의 정도와 그 기준을 비교적 명확히 제시한 판결이라고 할 것이다.

다. 기타 학설

위에서 본 蓋然性說·新蓋然性說 이외에도 환경소송에서 인과관계 입증의 완화를 위한 표현증명의 법리, 역학의 이용에 의하여 역학상의 인과관계를 법적인 인과관계의 인정에 도입하자는 학설과 그 외 위험영역설이 주장되고 있다.

특히 환경소송의 인과관계의 입증에서 역학적 방법의 이용이 극히 유익하다고 일반적으로 승인되고 있다.⁷⁸⁾ 疫學(Epidemiologie)이라 함은 병원균 또는 유해물질의 발견을 직접 목적으로 하지 아니하고 집단현상으로서의 질병의 발생·분포·소멸과 자연적·사회적 제요인과의 상관관계를 통계적 방법으로 규명함으로써 개연적으로 명백해진 결과에 의해 질병의 방지·억제의 방법을 발견하려는 학문을 말한다. 과거에 있어서 역학적 연구(epidemiologische Studien)는 사람의 질병의 원인을 탐구하는데 집중되어 있었으나, 이를 인과관계의 존부의 판단에 이용하고자 하는 것이 역학적 인과관계론이다.

물론 역학적 연구의 성과의 이용은 역학적 조건의 극단적인 복잡성으로 인하여 본

77) 호문혁, 민사소송법, 법문사(2000), 414면.

78) 李勇雨, 註釋債權各則(IV), 95면.

질적으로 어려우나, 그 같은 연구가 이루어지고 있는 한 그것은 특정한 물질과 손해의 발생간의 인과관계의 개연성적 입증에 있어 매우 유용한 수단이 될 수 있다.

3) 소결

유류오염사건인 1993년 금동호 사건에서 판례⁷⁹⁾는 ‘일반적으로 불법행위로 인한 손해배상청구사건에 있어서 가해행위와 손해발생 간의 인과관계의 입증책임은 청구자인 피해자가 부담하지만, 유류배출에 의한 환경오염을 원인으로 하는 손해배상청구소송에 있어서는 원인물질이 간접적으로 손해를 끼치는 경우도 있고, 현재의 과학 수준으로 해명할 수 없는 부분도 있기 때문에 가해행위와 손해발생 간의 인과관계의 과정을 모두 자연과학적으로 증명하는 것은 힘든 점 등에 비추어 배출된 유류와 이를 제거하기 위하여 사용된 물질 등이 피해물에 도달하여 손해가 발생하였다면 가해자측에서 그 무해함을 입증하지 못하는 한 책임을 면할 수 없다고 봄이 사회형평의 관념에 적합하다고 할 것이다’라고 하여서 유류배출과 손해발생간의 인과관계의 입증은 개연성설에 의하고 있다.

그러므로 이 사건 피해자들이 입은 손해배상과 관련하여 피해자들은, 유류오염으로 인하여 손해가 발생하였다는 개연성에 있다는 입증을 함으로써 족하다고 할 것이다.

3. 배상되는 손해의 범위

1) 序

유출된 기름과 손해발생 사이의 인과관계의 입증은 위와 같이 개연성설로 족하지만, 그러나 구체적으로 배상받을 수 있는 손해의 범위가 문제로 된다. 즉 양식업장이나 어업권 등에 재산적 손해가 발생한 경우에 기름유출로 인하여 손해가 발생하였다는 개연성의 입증으로 배상받을 수 있으나, 구체적으로 정신적 피해로 인한 손해, 무

79) 서울고법 2001. 5. 8, 99나14633.

면허어업으로 인한 손해, 방제작업으로 인한 어선휴업의 손해, 어기허락으로 인한 손해, 오염기간동안 호텔과 같은 숙박업의 소득 손해 등이 배상되는 손해인지 여부가 문제로 된다. 즉 기름유출로 인하여 다양한 형태의 손해가 발생되는데, 이러한 다양한 손해 중에서 배상받을 수 있는 손해는 어떤 것이 있는지를 구체적으로 살펴볼 필요성이 있다. 물론 유류오염으로 인한 손해의 최종적인 해석은 우리나라의 손해배상 법리에 의하여 법원이 최종적인 판단을 하게 된다. 이 문제는 매우 논의범위가 광범위하므로 대표적인 몇 가지 문제를 판례의 입장을 중심으로 해서 보기로 한다.⁸⁰⁾

2) 정신적 손해의 배상

대법원 판례⁸¹⁾는 “1969년 유류오염손해에대한민사책임에관한국제협약에서는 제1조 제6호에서 유류오염손해를 “유출 또는 배출의 발생 장소에 관계없이 선박으로부터의 유류의 유출 또는 배출로 인한 오염에 의하여 유류를 운송하는 선박의 외부에서 발생한 손실 및 손해를 말하며, 예방조치의 비용 및 예방조치에 의하여 야기된 그 밖의 손실 및 손해를 포함한다.”고 정의하고 있으나 유류오염손해의 배상범위에 관하여는 따로 규정을 하지 않고, 1971년 유류오염손해보상을위한국제기금의설치에관한국제협약에서는 유류오염손해에 관한 정의나 그 배상범위에 관한 규정을 두지 않고, 위 민사책임협약상의 유류오염손해를 원용하여 제4조 제1항에서 “유류오염손해를 입은 자가 다음의 사유로 인하여 손해에 대하여 충분하고 적절한 보상을 받을 수 없는 경우에는 기금은 그 오염손해의 피해자에게 보상금을 지급할 의무를 부담한다.”고 규정하고 있을 뿐이므로, 위 조약상 유류오염손해와 그 배상범위에 관하여는 법정지법인 우리나라의 일반 손해배상법리에 따를 수밖에 없다 할 것인데, 우리 민법은 제751조와 제752조에서 정신적 손해를 규정하고 있으나, 위 조항에 열거된 사항에 한하지 않고 정신적 손해가 있는

80) 유류오염 손해에 의하여 배상되는 손해인지의 여부에 대해서, 자세한 문헌은, 문광명, 유류오염손해 배상 관련 국내의 판례 소개(<http://blog.naver.com/martymoon>) 참조.

81) 대판 2004. 4. 28, 2001다36733(물론 이 사건에서 원고의 청구는 기각되었는데, 그 이유는 원고들은 자신들이 경영하는 어장이 유류로 오염됨으로써 정신적 손해를 입었다고 주장하나, 어촌계 또는 부락인 위 원고들은 비법인사단으로서 비법인사단의 경우에는 자연인과 같이 정신적 고통을 인정할 수 없다고 하여서 기각되었다).

경우에는 민법 제750조에 의하여 위자료청구권이 발생한다고 보는 것이 일반적 법리이므로 위 협약 및 유류오염손해배상보장법에 규정된 유류오염손해를 경제적, 재산상 손해로 제한하여 해석할 이유는 없다”고 하고 있다. 유류오염으로 인한 손해에는 재산적 손해 이외에 정신적 고통으로 인한 손해도 포함된다고 보는 것이 타당하고, 위자료를 인정함으로써 피해자들이 손해액 등의 입증곤란으로 적절한 배상을 받지 못하는 경우에 이를 시정하는 기능을 인정할 수 있을 것이다.⁸²⁾

3) 무면허어업 내지 위법소득으로 인한 손해

금동호 사건⁸³⁾에서 대법원 관례⁸⁴⁾의 입장을 보면, “범법행위를 계속함으로써 얻을 수 있는 이른바, 위법소득은 손해액 산정의 기초로 삼을 수는 없으나, 위법소득인지 여부는 법이 금하고 있다고 하여 일률적으로 이를 위법소득으로 볼 것이 아니고 그 법규의 입법취지와 법률행위에 대한 비난 가능성의 정도 특히, 그 위반행위가 가지는 위법성의 강도 등을 종합하여 구체적·개별적으로 판단하여야 할 것이므로(대법원 1986. 3. 11. 선고 85다카718 판결 참조) 수산업법상의 무면허 어업행위에 의한 수입이라는 이유만으로 그것이 곧 위법소득에 해당된다고는 볼 수 없다”고 하면서, 이 사건에서는 “원고들이 경영하는 어장은 여천공단지역의 지정으로 인하여 수산업법상의 공동어업 또는 양식어업의 면허를 받을 수 없는 지역 내에 속한 사실을 알 수 있는 바, 설령 위 원고들이 이 사건 유류오염사고가 발생하기 이전부터 관할관청으로부터 특별한 제지를 받음이 없이 위 원고들이 주장하는 어업행위를 해왔다고 하더라도, 어촌계가 특별한 시설 등을 갖추 필요 없이 면허를 받아 어업행위를 할 수 있었음에도 절차상의 이유 등으로 면허를 받지 못한 채 무면허 공동어업을 해 온 경우와는 달리,

82) 금동호 사건의 하급심판례에서는 원고들이 이 사건 사고로 인한 재산상 손해의 보전이 불가능한 부분에 대하여 최소한 위자료 명목으로라도 그 보상의 필요성을 주장하였는데, 이 사건 사고로 인하여 상당한 정신적 고통을 입은 것은 경험칙상 넉넉히 인정된다고 하면서, 위자료를 인정하였다(서울지방법원 1999. 1. 26. 96가합23332).

83) 1993. 9. 27일 광양시 광양제철소로부터 남동쪽으로 수킬로미터 떨어진 해상에서 중국 선적 화물선 비지아산호와 약 2,100톤의 병커씨유를 적재한 한국 선적의 유류운송용 부선(barge) 제5금동호가 충돌하여 제5금동호로부터 약 1,228톤으로 추정되는 병커씨유가 유출되는 사고가 일어났다.

84) 대판 2004. 4. 28. 2001다36733.

에초에 면허를 받을 수 없는 공단지정지역 내에서의 무면허 어업행위는 그 위법성의 정도가 강하다고 할 것이므로, 그 무면허 어업행위로 인한 위 원고들의 수입은 위법 소득으로서 일실손해 산정의 기초가 될 수 없다 할 것이다”라고 하였다. 즉 에초에 면허를 받을 수 없는 공단지정지역 내에서의 무면허 어업행위는 그 위법성의 정도가 강하다고 하여서, 무면허 어업행위로 인한 수입은 위법소득으로서 일실손해 산정의 기초가 될 수 없다고 하였다.

그러나 대판 1986. 3.11, 85다카718에서는 “염관리법 제1조에 의하면, 동 법률은 염 전의 개발과 염의 수급을 조절함으로써 염업의 건전한 육성을 도모하고 국민경제발전에 기여함을 목적으로 한다고 규정하고, 동 제3조 제1항은 염 또는 함수의 제조자는 상공부장관의 허가를 받도록 되어 있고 동 제7조의 4는 무허가제조염은 이를 판매할 수 없으며, 동 제11조는 위 각 조항에 위반하면 형사처벌을 받도록 규정하고 있어 허가없이 염제조업을 경영하는 행위는 법이 이를 금하고 있음을 알 수 있으나, 한편 염관리법 시행령 제4조는 염제조자의 지위를 승계한 자는 상공부장관에게 그 승계신고를 하고, 위 장관이 위 신고를 받은 때에는 그 신고인에게 당해 허가증을 갱신하여 교부하도록 되어 있는바, 이와 같은 승계신고에 있어서는 승계인에게 특별한 자격요건이 필요한 것도 아니고, (생산 또는 수입한 염자체의 규격 및 품질검사만이 엄격히 법정되어 있다) 염제조업의 임대를 금지하는 규정도 없으므로(오히려 증인 이윤재의 증언에 의하면 이를 전대하여 온 것이 일종의 관례로서 이를 금하는 행정관청의 조치는 없었다는 것이다) 전차인이라 하더라도 신고만 하면 당해 갱신허가증이 교부되어 당연히 염제조업을 할 수 있는 것으로 보이니 위의 승계신고인에 해당하는 원고가 당국에 승계신고를 하지 아니한 채 염제조업을 경영하여 왔다고 하더라도 이를 들어 일실이익산정의 기초로 삼을 수 없는 위법소득이라고 단정할 수는 없다고 할 것이다”라고 하여서, 승계신고 없이 염제조업을 경영하였더라도 염전경영으로 인한 수입은 일실이익산정의 기초로 삼을 수 있다고 하였다. 또한 하급심판례⁸⁵⁾이지만, 원고들이 새고막의 포획, 채취에 관한 어업면허를 받았을 뿐 키조개 및 피조개에 관한 어업면허를 받은 것은 아닌 경우에도, 원고들이 키조개 및 피조개에 관한 어업면허를 받지 아니하고 그러한 양식을 하였다 하더라도 그에 따른 행정조치를 받는 것은 별론으로 하고 그 손해에 대하여 보상을 주장

85) 광주지방법원 순천지원, 2001. 12. 28, 99가합343.

하는 것은 인정된다고 하였으며, 어선어업에 관하여 아무런 면허를 취득하지 않는 경우에도 보상을 청구할 수 있다고 하였다.

4) 유취 또는 방제작업으로 인한 공동어업 및 어선휴업의 손해

금동호 사건에서 관례는, 유취 또는 방제작업으로 인한 공동어업 또는 바지락 양식업에 종사하는 원고들의 휴업손해에 대해서, 피해면적×단위면적당 연간생산량×단위무게당 가격×피해기간×소득률의 산식에 의하여 계산한다고 하였다.⁸⁶⁾ 그리고 위 판결에서 방제작업으로 인한 어선휴업의 손해는, 휴어일×톤당일일순이익×톤수의 산식에 의하여 계산한다고 하였다. 그리고 씨프린스호 사건⁸⁷⁾에서 피고는 휴어에 따른 조업손실에 관하여 방제작업이 종결된 이후 상당한 기간(18일 내지 33일)을 조업중단기간에 포함하여 이를 산정한 것은 객관적이고 과학적인 근거가 없어 부당하므로 조업중단기간은 이 사건 사고 발생일인 1995. 7. 23.부터 해양경찰청에 의하여 잔존 유류가 더 이상 없다고 공식적으로 발표된 1995. 8. 11.까지 20일간으로 보아 산정함이 타당하다고 주장하였으나, 유출된 유류 및 유처리제가 침잠되어 상당 기간 지속적으로 영향을 미친다고 하는 해양 유류오염의 성격을 감안하면 방제작업 종결 이후 상당한 기간을 조업중단기간에 포함한 것이 타당하다고 하였다.⁸⁸⁾

5) 어가하락으로 인한 손해

씨프린스호 사건에서, 원고들은 사고 발생과 동시 신문과 방송 등에 의하여 기름 유출 사실이 연일 대대적으로 보도됨에 따라 한창 성수기인 해수욕 관광객의 발길이

86) 서울지방법원 1999. 1. 26, 96가합23332.

87) 유류 전용 운반선인 씨프린스호(Sea Prince)는 페르시아만에서 각종 유류를 적재하고 1995. 7. 19. 여수항에 입항하여 화물양하작업을 하다가 그 무렵 불어온 태풍 페이호로 인하여 인근 해역으로 피항하였는데, 1997. 7. 23일 전남 여수시 남면 소리도 남단 해안에서 좌초되었고, 그 결과 이 사건 선박에 적재되어 있던 유류 88,481톤(원유 86,886톤, 연료유 1,495톤, 병커 에이유 100톤) 중 상당량이 해상에 유출되었으며, 위 유출된 유류가 소리도 남방 15마일 지점에서부터 경남 남해, 거제 남부 해역에까지 확산됨으로써 그 일대의 해역을 오염시켰다.

88) 광주지방법원 순천지원 2001. 12. 28, 99가합343.

격감하였고 사고 이전에 생선횃감으로 서울 등지로 출하되던 양식어류의 판로도 중단되었는바 10월경부터 활어 판매가 재개되기는 하였으나 유류오염사고로 인한 선입견 때문에 활어 가격이 평균 25% 하락함으로써 손해를 입었다고 주장하였으나, 당시 활어가격이 다소 하락한 사실은 인정된다 하더라도 그 원인이 이 사건 사고에 있었는가에 관하여 보건대, 이 사건 사고 무렵 태풍이 불기 시작한 사실 및 이 사건 사고 1개월 후부터 이 지역에 광범위하게 적조가 발생한 사실이 인정되는 이상, 유류 오염 방제가 어느 정도 이루어진 10월경 이후의 활어 가격의 하락이 반드시 이 사건 사고로 인한 것이라고 단정하기 어려우므로 원고들의 청구는 기각한다고 하였다⁸⁹⁾. 이 사건에서는 10월 이후부터 판매를 재개한 어류에 대한 어가하락으로 인한 손해는 다른 요인이 개입하여 인과관계가 없다고 하였으나, 유류오염 직후의 어가하락과 방제 기간동안의 어가하락에 대해서는 유류오염으로 인하여 가해자가 어가하락을 예상할 수 있으므로 민법 제393조상의 특별손해로 인정될 수 있지 않은가 한다.

6) 오염기간동안의 관광휴업손해

썸프린스호 사건에서, 원고는 이 사건 선박이 좌초된 소리도 및 그 인근의 안도 부근은 낚시 어족이 풍부하고 관광이 수려할 뿐 아니라 해수욕장을 갖춘 천혜의 관광지로서 매년 7월 하순부터 8월까지의 여름 휴가철에는 낚시, 피서 등을 위한 관광객이 많아 이 지역 숙박, 식당 등 관광사업 종사자들이 높은 소득을 올리고 있었는데, 낚시관광업 및 일반관광업을 하는 위 원고로서는 이 사건 사고로 인하여 그 해 위 기간 동안 관광객이 전무하게 되어 금 49,259,000원의 관광수입 손해를 입었다고 주장하였다. 이에 법원은 원고가 입증한 증거만으로는 이를 인정하기에 부족하고 달리 이를 인정할 증거가 없다고 하면서 원고의 청구를 기각하였다.⁹⁰⁾ 이 사건에서 원고가 손해발생에 대한 입증에 실패함으로써 손해배상을 받지 못한 것으로 보이며, 적절함 입증이 있었다면 배상받을 수 있지 않았나 한다. 유류오염으로 호텔업자가 입은 손해는 이른바 순수한 재산적 손해이지만, 제393조의 통상손해로서 배상받을 수 있다는 견해⁹¹⁾가 있다. 하지만 유류오염으로 오염지역과 매우 인접한 관광시설이나

89) 광주지방법원 순천지원 2001. 12. 28, 99가합343.

90) 광주지방법원 순천지원 2001. 12.28, 99가합343.

숙박시설이 관광객을 대상으로 영업을 하고 있었다는 사실 등의 입증이 있는 경우에는 민법 제393조의 가해자의 예견가능성이 있는 특별손해로서 배상받을 수 있지 않나 한다. 관광객감소로 인한 소득손실은 국제기금의 보상기준에 의할 때에도 원칙적으로 배상받을 수 있는 유형에 해당한다고 한다⁹²⁾.

그 외 씨프린스호 사건에서 어선어업종사자들과 가두리양식어업 종사자들의 일일 이익의 손해배상이 인정되었고, 여수수산협동조합의 위탁수수료 등에 대한 손해배상 청구는 인과관계가 없다고 부정되었다. 그 외 안강망어업종사자들이 장거리 출어로 인하여 연료비 및 선원임금 등에 있어 추가지출이 발생하는 손해를 입었다는 주장에 대해서는 장거리출어가 이사건 사고로 인하여 불가피하게 이루어진 것이 아니라고 하여서 부정하였다.⁹³⁾

V. 마치며

태안 앞바다에서 일어난 삼성중공업 소속 해상크레인과 허베이 스피리트호의 충돌사고로 충청남도 및 전라남·북도 해안 약 300km의 오염과 약 4만 가구에 경제적 인 피해가 발생하였다. 국제유류오염보상기금(IOPC)의 '허베이 스피리트호 사건 보고서'에 의하면 IOPC는 피해규모를 3520억과 4250억 사이로 추정하고, 구체적으로 방제작업 1100억원, 어업 및 양식업 손해 1700억원, 관광업 720억-1140억원이라고 잠정 추산을 한 바 있다.⁹⁴⁾ 즉 IOPC 추정에 의하면 최고 4250억원의 피해가 발생하였다고 보고 있으며, 피해주민측에서는 수조원에 해당한다고 주장하고 있는 상황을 감안한다면, IOPC 최고보상한도액 약 3030억원을 초과하는 손해배상액은 누구 부담하는지를 둘러싸고 앞으로 그 논란이 예상되고 있다.

이에 따라 전술한 바와 같이 허베이 스피리트호의 선박소유자의 책임법리와 삼성

91) 최종현, 선박에 의한 오염손해의 전보에 관한 연구, 서울대학교 법학박사학위논문, 2001. 2, 195면.

92) 문광명, 전계논문, 4면.

93) 광주지방법원 순천지원 2001. 12. 28, 99가합343.

94) 한상운, 한국의 해양유류오염피해에 대한 법적 대응과 과제-HEBEI SPIRIT호 유류유출사고를 중심으로-, 강원대학교 법대·한국법제연구원 공동학술회의(허베이스피리트호 기름유출사고의 법적 대응방안과 향후과제) 자료집, 2008. 5. 30, 13면.,

중공업의 책임법리를 검토하여 보았다. 허베이 스피리트호의 선박소유자의 책임은 유류오염손해배상보장법에 의하여 무과실책임을 부담하게 되고 그 배상액 등에 대해서 동법이 자세히 규정하고 있으므로 법리적으로 크게 문제될 것이 없다고 할 것이다. 하지만 삼성중공업의 책임법리는 매우 복잡한데, 삼성중공업측에서는 일단은 상법 제746조에 의한 유한책임을 주장할 것이지만, 상법 제746조 제1항 단서에 의하여 삼성중공업이 유한책임을 부담하는 것이 아니라 무한책임을 질 수도 있는데, 삼성중공업의 고의나 손해발생의 염려 있음을 의식하면서 무모하게 한 작위 또는 부작위에 의하여 이 사건의 손해가 발생하였는가는 이 사건의 가장 핵심적인 문제이며, 향후 법원에서 이 문제가 가장 큰 논점으로 부각되어서 논의가 될 것으로 예상된다.

그리고 선박충돌로 1만톤 이상의 유류가 유출되어 해양을 오염시키고, 이것이 조류를 타고 해안가에 밀려와서 양식장이나 어장, 해수욕장과 해안가 등에 엄청난 오염을 야기하였는데, 피해자들은 유류유출을 야기한 자들을 상대로 방해제거 및 방해예방청구권을 행사할 수 있다. 실제 대부분의 유출된 유류들은 민간봉사자들과 정부의 방제노력 및 피해자들의 헌신적이고 피나는 노력에 의하여 제거되었는데, 이러한 방제비용도 상법 제746조 제4호와 유류오염손해배상보장법 제2조 제4호에서는 제거비용과 방제비용을 배상받는 손해의 개념에 포함시키고 있으므로, 제거비용 및 방제비용은 상법 제746조와 유류오염손해배상보장법상의 책임제한이 되는 손해에 속하게 되고, 책임제한의 범위를 벗어나 제거비용이나 방제비용을 청구하지는 못하게 된다. 물론 현재에도 유출된 유류가 남아 있다면 당연히 방해제거 및 방해예방청구권을 행사할 수 있을 것이고, 이러한 청구권의 행사로 유류오염을 야기한 자들이 스스로 방제를 한다면 이는 상법상 책임제한의 범위에 속하지 않을 것이다.

그 외 손해배상청구권의 행사와 관련하여 가행행위와 발생한 손해 사이의 인과관계의 입증에서는 우리 법원이 개연성설에 입각하여 있으므로 피해자들에게 도움이 될 것이고, 하급심이지만 유류오염사건에서 우리 관례는 유류배출과 손해발생간의 인과관계의 입증은 개연성설에 의하고 있다. 즉 유출된 기름과 손해발생 사이의 인과관계의 입증은 위와 같이 개연성설로 족하지만, 그러나 구체적으로 배상받을 수 있는 손해의 범위가 문제로 된다. 즉 정신적 피해로 인한 손해, 무면허어업으로 인한 손해, 방제작업으로 인한 어선휴업의 손해, 어가하락으로 인한 손해, 오염기간동안 호텔과 같은 숙박업의 소득 손해 등이 배상되는 손해인지 여부가 문제로 되는데, 이

와 관련하여 우리 판례의 입장을 살펴보았지만, 실제 이러한 손해를 배상받기 위해서는 피해자들이 손해의 입증을 하여야 하는데, 손해의 입증을 위해서는 매우 주도면밀한 입증자료의 수집과 증거보전이 필요하다고 보여진다.

참고문헌

- 구연창, 환경법론(개정판), 법문사, 1991
 김상용, 물권법(전정판), 법문사, 2000
 김인현, 해상법, 법문사, 2003
 손주찬, 상법(하)(제11판), 박영사, 2005
 이기수·최병규·김인현, 보험·해상법, 박영사, 2003
 이시윤, 신민사소송법, 박영사, 2003
 이은영, 채권각론(제5판), 박영사, 2005
 장경학, 물권법, 법문사, 1990
 정찬형, 상법강의(하)(제4판), 박영사, 2002
 최기원, 상법학신론(하)(제12판), 박영사, 2003
 홍준형, 환경법, 박영사, 2001
 구연창, 公害와 因果關係에 관한 判例研究, 민사법과 환경법의 제문제(松軒安二濬博士 華甲紀念論文集), 1986
 권오승, 환경소송의 효용과 한계, 민법학논총·第二(厚巖郭潤直古稀紀念論文集), 1995
 김기창, 서해안 기름유출사고와 삼성중공업의 배상책임, 한국비교사법학회 제56회 정기(춘계)학술대회 자료집, 2008. 5.
 金永振, 우리나라 公害訴訟의 判決例, 裁判資料 2집, 법원행정처, 1979
 김형석, 소유물방해배제청구권에서 방해의 개념, 법학 제45권 4호(통권 133호).
 문용호, 선박충돌, 해상·보험법에 관한 제문제(상), 재판자료 제52집, 법원행정처, 1991
 서헌제, 油類汚染損害賠償保障法案의 解說, 韓國海法會誌 제14권 제1호, 1992

안경희, 환경침해에 대한 민사법적 구제, 환경법연구 제28권 3호, 2006. 11
이승우, 해양유류오염손해배상·보상제도, 환경법연구 제30권 1호, 2008. 5
전경운, 환경침해피해의 사법상 구제법리, 환경법연구 제25권 2호, 2003. 12
황석갑, 해상 유류오염손해배상에 관한 국제협약의 고찰, 재산법연구 제9권 제1호,
1992

Fritz Baur/Rolf Stürner, Lehrbuch des Sachenrechts, 16. Aufl.

Manfred Wolf, Sachenrecht, 13. Aufl.

Michael Kloepfer, Umweltrecht, 1989

Othmar Jauernig, Zivilprozessrecht, 24. Aufl.

Richard Zöllner, Zivilprozessordnung, 20., Aufl.

Hager Günter, Umweltschäden und Leistungsfähigkeit des Deliktsrechts, NJW
1986, 1961

Peter Baumann, Die Haftung für Umweltschäden aus zivilrechtlicher Sicht, JuS
1989, 433

Peter Marburger, Zur zivilrechtlichen Haftung Waldschaden, in: Waldschäden als
Rechtsproblem, UTR Bd. 2, 124

<Abstract>

A Study on Legal Compensation for Oil Pollution Damage

- Focused on Hebei Spirit's Oil Spill -

Chun, Kyoung Un

i) In December 7. 2007, off the coast of Taean Korea, a crane barge of Samsung Heavy Industries Co., a nation's heavy equipment manufacturer, has collided with a Hong

Kong-registered oil tanker 'Hebei Spirit' and an enormous quantity of oil spilled over. About 300 kilometers of the seashore, including the coast of Taean, have been polluted and about forty thousand families have been damaged economically. According to 'Hebei Spirit Oil Spill Report' of IOPC(International Oil Pollution Compensation Fund), damage is estimated at 352-billion to 425-billion won. On the other hand, given the fact that victims maintain that damage counts up to trillions of won, there may be a keen controversy on the question of who will pay compensation over IOPC's maximum compensation, 303-billion won.

ii) Hereupon, the legal responsibilities of the owner of Hebei Spirit and Samsung Heavy Industries Co. were reviewed in this study. With regard to the owner of Hebei Spirit, 'non-fault responsibility' should be applied on conformity with 'Compensation for Oil Pollution Damage Act' and the amount of compensation is detailedly stipulated in the law. However, the problem is that the legal responsibility of Samsung Heavy Industries Co. is not simple. There is a strong possibility that the company will refer to 'limited liability' in accordance with Article 746 of 'Commercial Act.'

iii) As at least ten thousand tons of oil spilled due to allision and the sea was polluted, victims are able to put in a claim for 'obstacle removal' or 'obstacle prevention' against those who caused oil spill. Since spilled oil was mostly removed by the government, victims and devoted volunteers, such expenses can be included in compensation on conformity with Article 746 of Commercial Act and Article 2 of Compensation for Oil Pollution Damage Act. Moreover, in respect to residual oil, victims can put in a claim for obstacle removal or obstacle prevention. In case that those who caused oil spill personally remove oil due to such claims, their acts may not be included in limited liability on the commercial law.

iv) In exercising the claim for damages, the causal relation between the harmful act and damage should be legally proved. The national court is expected to be of advantage to victims as it bases itself on probability. Specifically, the causal relationship between oil spill and damage is expected to be satisfactorily proved by probability. The problem is that compensation is difficult to be subtended. In other words, this is left the question of

whether damages caused by mental anguish, unlicensed fishing, layoff, the price decrease of aquatic products, and the decrease of tourists can be compensated for. In such a case, victims should prove what they have been damaged. In order to do so, victims should collect supporting evidences and should preserve such evidences scrupulously.

주 제 어 유류오염, 유류오염손해배상, 유류오염손해배상보장법, 무과실책임, 상법상 책임제한, 인과관계, 증거우월설

Key Words Oil Pollution, Compensation for Oil Pollution Damage, Compensation for Oil Pollution Damage Act, Non-fault Responsibility, Limited Liability on the Commercial Law, Causal Relation, Preponderance of Evidence.