

환경범죄의 보호법익과 범죄유형*

박기석**

< 차례 >

I. 서론

II. 환경범죄의 보호법익

1. 서설
2. 사람의 생명·건강을 보호법익으로 보는 견해
3. 환경제 자체를 보호법익으로 보는 견해
4. 환경제와 인간의 생명·건강 양자를 모두 보호법익으로 파악하는 견해
5. 행정의 원활화를 보호법익으로 보는 견해
6. 결어

III. 현행 환경범죄의 보호법익과 범죄유형

1. 환경범죄의 단속에만관한특별조치법
2. 환경행정형법(수질환경보전법을 예로)
3. 결어

IV. 결론

I. 서론

환경침해행위에 대해서는 민사제재나 행정제재를 넘어 형벌도 동원되어야 한다는 인식은 이제 보편화되었다고 할 수 있다. 자연환경이 심하게 오염되어 가고, 오염행위는 점점 늘어난다는 상황을 고려한다면

* 본 논문은 2001학년도 대구대학교 학술연구비 지원에 의한 논문임.

** 대구대학교 경찰행정학과 교수

자연보호를 위해 형법도 일정한 역할을 해야 한다는 것은 이해할 만하다. 그러나 주지하다시피 형벌권은 최후의 수단으로 겸역적으로 발동되어야 한다. 형법의 최후수단성과 겸역성을 유지하기 위해서는 무엇보다도 당해 범죄의 보호법익을 명확하고 구체적으로 확정하고 그 보호법익에 대한 보호의 수준을 확정하여야 한다.

이와 같은 점에서 볼 때, 현재 환경범죄의 경우에는 무엇을 보호법익으로 파악하고 그 보호의 수준을 어떻게 가늠할 것인가에 대해 논의가 분분하다. 그 중에서 환경범죄의 보호법익에 대해서는 비교적 많은 논의가 있었지만, 보호의 수준을 어느 선에서 정할 것인가에 대해서는 별 논의가 이루어지지 않았다. 따라서 본고에서는 환경범죄의 보호법익을 어떻게 파악할 것인지, 그리고 그 보호법익에 대한 보호의 수준을 어떻게 정할 것인지에 대해 살펴보고자 한다.

환경범죄의 보호법익은 환경범죄의 개념 혹은 특성을 어떻게 포착할 것인지에 따라 달라질 수 있는 바, 본고에서는 환경범죄의 개념을 “사람의 생존이나 생활의 유지에 필요한 자연환경재(自然環境財)를 침해하는 행위”라고 일용 정의하고자 한다. 환경범죄도 궁극적으로는 사람의 생명·건강의 보호에 주안점이 있는 것이지만, 그 특징은 자연환경재의 침해에 있기 때문이다.

현재 환경범죄에 관한 규정은 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법 및 개별 환경행정법상의 벌칙조항에 규정되어 있다. 그런데 전체적으로 볼 때 보호법익이나 보호의 정도에 관해 정리된 이론에 따라 통일성있게 구성요건이 마련되어 있지 못하다. 그러다 보니 규정의 중복, 과잉범죄화, 법정형의 불균형, 규정의 불명확성 등이 나타나고 있다.

본고에서는 환경범죄의 보호법익을 어떻게 파악하여야 할 것인지에 대해 이론적 논의를 먼저 검토하고, 이어서 현행 환경범죄의 보호법익

과 보호법익에 따른 범죄유형을 살펴본 후, 이에 대한 해석과 논평을 한다. 이를 토대로 합리적인 입법론을 제시하고자 한다.

II. 환경범죄의 보호법익

1. 서설

환경범죄의 보호법익으로는 사람의 생명·건강으로 보는 견해, 환경재 자체로 보는 견해, 이 양자를 모두 보호법익으로 파악하는 견해, 행정의 원활화를 보호법익으로 파악하는 견해 등이 있다. 사람의 생명·건강을 보호법익으로 파악하는 견해는 가장 뒤늦게 보호법익을 포착하는 견해로써 형벌권의 겸역적 발동이라는 점에서는 바람직스러운 측면이 있으나, 자연환경은 한번 오염되면 회복이 어렵다는 점을 감안해 볼 때 사람의 생명과 건강을 미리 보호하지 못한다는 단점이 있다. 이에 비해 행정의 원활화나 환경재 자체를 보호법익으로 삼는 견해는 환경보호라는 측면에서는 장점이 있지만, 형벌권의 과잉발동의 위험성이 있다.

환경범죄의 보호법익을 이론적으로 탐구하는 것은 입법론적으로 환경범죄의 보호법익을 어떻게 파악하고 규정하여야 할 것인지를 제시해 줄뿐만 아니라, 현행 환경범죄의 보호법익을 파악하고 이에 따른 범죄유형을 찾아내는데도 도움을 준다.¹⁾

이하에서는 각 견해의 내용과 논거 및 문제점 등을 살펴본다.

1) 山中敬一, “ドイツ 環境刑法における解釋論上の諸問題”, 刑法雜誌 第3卷 第2號, 1992, 198면.

2. 사람의 생명·건강을 보호법익으로 보는 견해

이 견해는 환경범죄의 보호법익을 사람의 생명이나 건강으로 파악하는 입장이다. 이에 따르면 환경재 자체는 침해의 대상이 될 수는 있으나 보호법익으로 승격될 수는 없다고 본다.²⁾ 이 입장은 보호법익을 철저하게 인간중심주의적 관점에서 파악하여³⁾ 환경법익을 개인적 권리의 대상으로 파악한다. 사람의 생명·건강과 무관한 환경재의 침해행위는 형벌이 아닌 질서벌의 대상으로 하자는 주장도 이 견해와 맥을 같이 하고 있다고 볼 것이다.⁴⁾

이와 같은 견해가 입법화된 것으로는 1971년의 독일형법 대안(AE-StGB) 제151조 이하를 들 수 있다. 이 규정들은 <인적 위태화(Personengefährdungen)로서의 환경범죄>라는 표제하에 규정되어 있는데, 여기에서의 보호법익은 환경재가 아닌 인간의 생명과 건강임을 천명하고 있다.⁵⁾ 우리나라의 <환경범죄의단속에관한특별조치법>이나 1992년 형법개정안의 규정도 이러한 입장에서 성안되었다고 볼 수 있다.⁶⁾ 이 견해는 형벌의 비대화를 막고 환경범죄의 구성요건을 명확화할 수 있다는 장점을 지니고 있다.

그러나 이 견해는 다음과 같은 비판을 받고 있다. 첫째, 현대의 위험사회에서는 형법의 적극적·기능적 간여가 요청되는데 이러한 임무를 수행

2) R. Bloy, "Die Straftaten gegen die Umwelt im System des Rechtsguterschutzes", ZStW 100, 1988, 488면.

3) W. Hassemer, "Grundlinien einer personalen Rechtsgutslehre", A. Kaufmann zum 65.Geburstag, 1989, 91면.

4) 伊東研祐, "環境刑法における保護法益と保護の態様", 刑事法學の現代的狀況, 有斐閣, 1994, 314면 참조.

5) Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches. BT. Straftaten gegen die Person. Zweiter Halbband, 1971, 49면.

6) 법무부, 형법개정법률안 제안이유서, 1992, 220면.

할 수 없다는 점이다. 특히 환경형법의 경우 환경재의 사전적 보호만이 효과적인 대책이 될 수 있다는 것이다. 환경형법의 기본적 목적이 인간의 생명·건강보호 이전에 삶의 터전인 환경의 기본적 상태의 보호에 있다면 환경을 최종적인 보호대상으로 삼아야 한다는 비판이다.⁷⁾ 둘째, 이 견해는 규정의 궁극적 목적과 보호법익을 혼동하고 있다는 점이다. 즉 환경형법에서 인간의 생명과 건강은 규정의 궁극적 목적은 될 수 있지만 규정자체에서 파악되는 보호법익은 환경재라는 주장이다.⁸⁾ 셋째, 환경범죄의 보호법익을 인간의 생명·건강으로 파악할 경우 범죄유형을 추상적 위험범으로 하게 되므로 형벌권이 자의적으로 행사될 위험성이 있다.⁹⁾ 넷째, 기존의 살인죄, 상해죄, 보건에 관한 죄 등과 특별히 구별할 수 있는 표지가 없어 환경범죄의 독자성을 인정하기 어렵다는 점 등이다.¹⁰⁾

3. 환경재 자체를 보호법익으로 보는 견해

이 견해는 환경범죄의 보호법익을 환경재 자체로 파악한다. 즉 환경재는 단순히 침해의 객체가 아니고 그 자체가 보호법익이라는 견해이다. 이 견해는 순수한 생태학적 관점에 입각하고 있다. 이러한 입장의 배경에는 현대사회를 위험사회로 규정하고 형법이 위험요소의 발생을 방지하기 위해 적극적이고 기능적으로 개입하여야 한다는 사고(이른바 기능주의적 형법관)가 깔려 있다. 인간의 생명·건강의 침해에 이르기 전에 환경재 자체를 보호법익으로 파악함으로써 보호법익의 전치화를

7) 이형국/박상기, “환경범죄와 형법의 역할”, 형사법연구 제3호, 1990, 29면.

8) 伊東研祐, 앞의 논문, 314면.

9) 위의 논문, 314면.

10) 조병선, “환경형법에 있어서의 위험범”, 환경·공해문제에 대한 한일의 법적 대응(한일법학회 제15회 국제학술대회 자료집), 1995, 40면.

피하고, 이를 통해 환경침해방지에 있어서 형법이 보다 기능적이고 적극적으로 개입해야 한다고 주장한다.¹¹⁾ 이 견해에 따르면 환경재 자체를 악화시키는 때에는 그 변화가 인간의 생명·건강에 위험성이 없다 하더라도 가벌적인 것으로 보게 된다.¹²⁾

물론 이 입장에서도 환경재의 절대적 보호 혹은 전혀 오염되지 않은 상태의 순수한 환경의 유지를 형법의 임무라고 보지는 않는다. 이 입장은 인간을 포함한 동식물 및 기타 환경매체와의 상호작용을 하는 동적 기능체로서의 환경을 상정하고, 그러한 환경을 현상태 이하로 악화시키는 행위를 형법의 제재대상으로 삼고자 한다.¹³⁾ 이 입장에 선 대표적인 입법례로는 1990년 동서 독일통일조약에 따라 서독기본법을 통일독일에 적합하도록 개정·보완하기 위해 설치한 기본법위원회에서 제1야당인 SPD가 제시한 입법안을 들 수 있다. 연립여당인 CDU/CSU와 대립한 SPD는 절대적 ‘환경보호’의 입장을 취하였고 이 안은 92년 11월에 위원회를 통과하였다. 통과된 규정은 “자연적 삶의 토대는 헌법합치적 질서의 범위내에서 국가가 보호한다”는 것이었다. 그러나 이 안에 대해 경제계의 이익을 대표하는 CDU/CSU 내부 및 CDU 주도의 바이에른 주정부로부터 “인간중심주의적 세계관이 충분히 강조되어 있지 않다”는 비판이 제기되어 이 안은 입법화되지 못하였다.¹⁴⁾ 15)

11) 조병선, 앞의 논문, 40-41면; J. Herrmann, “Die Roll des Strafrechts beim Umweltschutz in der Bundesrepublik Deutschland”, ZStW 91, 1979, 297면; H. Laufütte/M. Mörensclager, “Umweltstrafrecht in neuer Gestalt”, ZStW 92, 1980, 98면 이하; 伊東研祐, 앞의 논문, 329면 이하 참조.

12) 조병선, 앞의 논문, 70면.

13) 伊東研祐, 앞의 논문, 330-331면.

14) Süddeutsche Zeitung Nr.264, 1992. 11. 14/15, 6면 및 Nr.284, 1992. 12. 9, 5면.

15) ‘Die natürlichen Lebensgrundlagen(자연적 삶의 토대)’이라고 하는 표현은 ‘환경자체의 보호’를 주장하는 SPD의 기본적 입장이고, 일반적 용어례로 볼 때에도 생태학적 보호의 관점에 입각하고 있다고 해석될 수 있다고 한다; 伊東研祐, 앞의 논문, 310면.

이 견해에 대해서는, 환경법익이 너무 관념화됨으로써 구성요건의 해석의 면에서 현실적이지 못할 우려가 있다는 비판이 제기된다.¹⁶⁾ 또 환경재 자체를 보호법익으로 파악하는 것은 보호법익의 불확실성과 행위 반가치에의 경도(傾倒)로 인해 형벌권 과잉발동의 우려가 있다고 한다.¹⁷⁾ 헌법 제35조의 ‘환경권’ 규정은 건강하고 쾌적한 환경 자체를 권리 내지 법적 규율의 대상으로 삼는다는 의미가 아니라, 환경에 영향을 미치는 인간의 행위를 규제함으로써 모든 국민이 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 보장하고 국가는 환경보전의무를 갖는다는 의미로 해석할 수 있고, 그렇다면 헌법상의 환경권이 생태학적 관점에서 규정되었다고 주장하는 것은 타당성이 없다고 한다.¹⁸⁾

4. 환경재와 인간의 생명·건강 양자를 모두 보호법익으로 파악하는 견해

이 견해는 생태학적·인간중심적 관점에서 주장되는 절충적 입장이라고 할 수 있다. 이중적 보호법익 이론이라고도 한다. 이 견해는 환경재를 환경범죄의 보호법익으로 파악할 필요성을 인정하면서도 인간과 별개의 환경재 자체는 보호법익으로 인정될 수 없고 인간의 생명·건강과 관련을 갖는 범위내에서만 보호법익으로 인정될 수 있다고 본다.¹⁹⁾ 환경재 자체를 환경범죄의 보호법익에 포함시켰다는 점에서 환경범죄의

16) 이형국/박상기, 앞의 논문, 30면.

17) 차용석, “사회변동과 형법”, 한일법학연구 제13집, 1994, 92-93면.

18) 이경호, “환경범죄의 보호법익과 책임주체”, 차용석박사화갑기념논문집, 1995, 724-725면.

19) 성낙현, “독일환경형법의 기본구조”, 영남법학 제5권 1·2호, 1999, 241면; 안원하, “환경형법과 환경보호의 효율성”, 환경법연구, 1998, 286면, 심재무, “환경형법에 있어서 보호법익”, 형사법연구, 제8호, 1995, 186면; 이형국/박상기, 앞의논문, 30면; 이경호, 앞의 논문, 725면; O. Triffterer, Umweltstrafrecht, 1980, 35면.

사전예방 필요성을 고려하고 현재의 악화된 환경상황 하에서는 환경재 자체도 형법의 보호범위에 포함된다고 보지만, 인간의 삶과 분리된 환경재는 형법의 보호법익이 될 수 없고 인간의 생명·건강과 관련된 범위내에서 보호법익이 될 수 있다고 보는 점에서 인간과의 최종관련성을 유지하고 있다.

이 입장은 결국 환경범죄의 보호법익은 환경재와 인간의 생명과 건강 양자를 모두 포함하는 것으로 본다는 점에서 이중적 보호법익이론이라고 할 수 있다.²⁰⁾ 이 중 어떠한 법익이 보다 전면에 등장하는가에 관해서는 인간의 보호를 우선하면서 부차적으로 환경도 보호하자는 입장²¹⁾과 환경재의 보호를 우선하고 인간은 간접적 부차적으로 보호되는 것으로 인식하는 입장²²⁾으로 나뉜다.

이러한 입장이 반영된 입법례로서는 현재 독일형법전에 수용된 환경범죄에 관한 규정을 들 수 있다. 동법의 입법근거는 “공중 및 개개 인간의 삶의 주위와 자연적 삶의 기초는 형법적 보호와 고려를 받을 가치가 있다. 지금까지 그러한 것들은 형법의 핵심영역에서 전통적이고 특별한 개인적 법익으로 보호받아 왔다. 그러나 이제 형법을 통한 환경보호는 환경위해로 인한 인간 생존 및 인간의 건강에만 한정되는 것은 아니다. 인간 삶의 기반을 이루는 각 구성분자로서의 물, 공기, 토지도 보호법익으로 인정한다”로 설명되고 있다.²³⁾ 생태학적 구성분자를 보호법익으로 수용하지만 그것이 인간의 생명·건강과 관련되는 범위 내에서만 인정한다는 것이다.

20) O. Triffterer, 앞의 책, 35면.

21) K. Lackner, StGB, vor §324 Anm.3.

22) 이형국/박상기, 앞의 논문, 30-31면.

23) R. Rengier, “Öffentlich-rechtliche Genehmigung im Strafrecht”, ZStW, 101, 1989, 2506면.

5. 행정의 원활화를 보호법익으로 보는 견해

이 견해는 형식적으로 환경형법의 구성요건이 행정종속성을 띠는 경우가 많고, 실질적으로 형법상 보호대상이 되는 환경이 '관리되는 환경'이라는 측면에 착안하여 국가행정이 환경형법의 보호법익이라고 주장한다. 행정적 법익이론이라고도 한다. 환경형법은 행정종속성이라는 특징을 가지기 때문에 가벌성의 범위가 행정에 의해 결정되는 경우가 많고 이와 같은 행정 직무의 내용 속에 '관리된 환경의 보호'가 내포되어 있으므로, 국가행정이 환경형법의 보호법익이 될 수 있다는 것이다.²⁴⁾ 형법은 행정법을 초월한 '유평피아적' 환경재의 보호를 추구할 수는 없으며, 권한있는 국가기관에 의해 행정법적으로 정립된 절차 및 형식에 의해 환경의 침해방지를 추구하여야 한다고 본다. 이와 같은 입장에 서면 형법상의 환경침해방지는 행정기능의 저해방지를 뜻하게 되고 환경형법의 보호법익은 국가행정이라는 결론에 이르게 된다.²⁵⁾

우리나라와 일본의 경우 행정적 법익이론은 상당한 설득력을 가진다.²⁶⁾ 왜냐하면 우리나라와 일본에는 환경형법규정이 각 단행 행정법규에 폭넓게 산재해 있는 바, 이 규정들은 대부분 행정종속적으로 행정법규나 행정처분의 위반행위를 범죄구성요건의 내용으로 하고 있기 때문이다. 즉 행정법규에 규정된 환경범죄 구성요건은 1차적으로 행정기능의 저해를 필수적 요건으로 하고 있다.

그러나 이 입장에 대해서는 다음과 같은 비판이 제기된다. 첫째, 이 입장은 형법적 보호를 받는 환경은 모두 관리가능하다는 전제를 가지고 있는데 그 전제는 타당하지 않다. 왜냐하면 그러한 가정이 성립될 수

24) 위의 논문, 2507면.

25) H.J. Papier, "Gewässerverunreinigung und Strafbarkeit", Recht Technik Wirtschaft, 1984, 28면 및 77면.

26) 伊東研祐, 앞의 논문, 326-327면.

있기 위해서는 행정의 무흠결을 전제로 하여야 하는 바, 제도의 불완전성과 상황의 변화로 인해 행정은 늘 오류의 가능성을 담고 있기 때문이다. 둘째, 현재 관리되지 않는 환경재도 법익에 포함될 수 있다. 즉 행정이 미처 관리대상으로 삼지 못하거나 삼지 않은 환경재라도 행정종속성을 탈피하여 형법의 독자적 입장에서 범죄화할 수 있기 때문이다.²⁷⁾ 셋째, 행정이익이 과연 형법상의 법익으로 인정될 수 있을 것인가의 문제가 있다. 이에 관해서 단순히 행정이익을 확보하기 위하여 단순한 행정불복종을 범죄로 하는 것은 법치국가에서 허용되지 않는다고 한다.²⁸⁾

6. 결 어

환경범죄의 법익을 무엇으로 파악할 것인가의 문제는 환경형법의 입법과 해석에 기본적인 틀을 형성하므로 중요한 문제이다. 환경범죄의 보호법익을 너무 늦추어 파악하여 사람의 생명·건강이라고 보고 이에 대한 침해행위만을 처벌할 경우, 환경회복의 어려움으로 인한 피해구제에 난점이 발생할 것이다.²⁹⁾ 반면, 환경관리나 행정의 원활화부터 보호법익으로 삼고 처벌을 강화한다면 형벌권의 과잉발동으로 인한 인권침해의 소지가 크고 과잉범죄화로 집행의 확실성을 꾀하기 어려울 것이다.

결국 환경범죄의 특성상 환경재의 보호라는 점은 대체로 동의하는 것 같다. 다만 환경재를 어느 정도로 보호할 것인가가 오히려 문제의 핵심이 될 수 있다. 환경재와 사람의 생명·건강을 동시에 보호법익으로 한다는 입장도 환경재를 보호법익으로 하되 사람의 건강과 관련있는 정도부터 보호법익으로 한다는 의미일 것이다. 그렇다면 환경범죄의

27) 위의 논문, 326-328면.

28) 조병선, 앞의 논문, 41면.

29) 박광섭, “환경침해행위의 형법적 성격과 그 규제에 관한 소고”, 권문택교수 화갑기념 논문집, 1983, 89면.

보호법익의 핵심에는 환경재가 자리잡고 있다는 것은 분명하다. 따라서 환경범죄의 보호법익은 원칙적으로 환경재라고 하여야 한다.

다만 환경재를 보호법익으로 하되, 어떠한 환경재를 어느 정도 침해할 때 범죄로 삼고 처벌할 것인가의 문제가 남는다. 자연환경은 어느 것이든 사람의 생명·신체·건강과 관련을 갖지 않는 것이 없다. 물, 공기, 토양, 동·식물에서부터 미생물, 우주의 대기에 이르기까지 직·간접적으로 사람의 생명·신체·건강과 관련을 맺고 있다. 이 중에서 범죄행위로써 형벌권 발동의 대상이 되는 행위의 수준은 환경재를 침해함으로써, 현재 혹은 가까운 미래에 사람의 생명·신체·건강을 해치거나 위태롭게 할 가능성이 높은 행위라고 일응 말할 수 있을 것이다. 이는 달리 말하면, 사람의 생명·신체에 영향을 끼치는 정도가 미미한 것은 범죄로 삼을 수 없지만, 사람의 생명·건강을 직접적으로 그리고 치명적으로 침해하거나 위태롭게 할 것을 요구하는 것도 아니다. 따라서 환경재의 침해로 인해 사람의 생명·신체에 침해나 위험을 야기할 가능성을 충분히 내포하고 있는 행위는 환경범죄로 삼을 수 있다고 볼 것이다.

결국 환경범죄의 보호법익은 환경재로 보고, 형법상 보호의 수준은 범죄유형과 내용의 선택을 통해서 확정할 수 있는 것이라고 형식적으로는 말할 수 있다.

Ⅲ. 현행 환경범죄의 보호법익과 범죄유형

1. 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법

1) 개관

환경범죄에 관한 형사특별법으로 존재하는 법률이 환경범죄의 단속에

관한특별조치법이다. 본법은 1991년 대구 폐놀사건을 계기로 1991년 5월 31일 법률 제4390호로 제정되었다. 환경침해행위가 형벌의 대상이 되는 범죄행위라는 것을 본격적으로 인정하는 계기가 된 법률이라 할 것이다.³⁰⁾ 환경범죄와 형벌을 주된 내용으로 삼고 있는 환경범죄에 관한 형사특별법으로는 유일한 법률이다. 다시 말해 수질환경보전법, 대기환경보전법, 토양환경보전법 등 환경행정법상의 벌칙규정으로 존재하는 환경행정형법과는 달리, 제정의 목적이 환경범죄와 이에 대한 처벌을 정하기 위한 것이고 내용도 모두 환경범죄와 처벌로 이루어진 형사특별법이라는 것이다. 본법의 범죄유형과 보호법익을 표로 살펴보면 다음과 같다.

[표 1] 환경범죄의단속에관한특별조치법상 환경범죄의 보호법익과 범죄유형

구성요건	보호법익	행정의 원활화	환경재	사람의 생명신체
오염물질불법배출의가중처벌(제3조 제1항) : 오염물질을 불법배출함으로써 공중의 생명 또는 신체에 위협을 발생시키거나 상수원오염을 초래하여 공중의 식수사용에 위협을 발생시킨 행위			침해법	구체적 위험법
제3조 2항 : 제1항의 죄를 범하여 사람을 사상에 이르게 한 행위			침해법	침해법
제3조 3항 : 오염물질을 불법배출하여 농업, 축산업, 임업에 이용되는 토지를 이용할 수 없게 하거나, 바다, 하천, 호소를 별표 1에서 정하는 규모 이상으로 오염시키거나, 어패류를 별표 2에서 정하는 규모 이상으로 집단폐사시킨 자			침해법	추상적 위험법
환경보호지역 오염행위 등의 가중처벌(제4조 2항) : 자연보호지역 등에서 토지를 300제곱미터 이상 형질변경한 행위		침해법	침해법	추상적 위험법
환경보호지역 오염행위 등의 가중처벌(제4조 3항):오염물질을 불법배출하거나 제2항의 죄를 범하여 환경보호지역을 그 설정 또는 목적을 상실하게 할 정도에 이르게 한 행위		침해법	침해법	추상적 위험법
과실범(제5조) 업무상 과실 또는 중대한 과실로 제3조 1항(오염물질불법배출로 인한 식수사용 위협초래)의 죄를 범하게 한 행위			침해법	구체적 위험법
명령불이행에 대한 처벌(제9조) 환경부장관의 불법배출의 소유자 또는 점유자에 대한 시설의 사용중지, 철거, 폐쇄명령		침해법	추상적 위험법	추상적 위험법

30) 본법의 제정경위와 구체적 내용에 대해서는 오영근/이경재, 현행 환경범죄 처벌법규의 문제점과 대책, 한국형사정책연구원 보고서, 1993, 35면 이하 참조.

2) 보호법익에 따른 범죄유형

가. 환경재에 대한 침해범

환경범죄의 단속에 관한 특별조치법상 가장 많은 환경범죄 형태는 환경재에 대한 침해범 형태이다. 위의 표에서 볼 수 있는 바와 같이 제3조 3항, 제4조 2항, 제4조 3항 등이 이에 해당한다. 환경범죄의 핵심이 사람의 생명·건강 이전에 환경재 자체를 보호법익으로 삼음으로써 환경오염과 이에 따른 사람의 건강을 방지, 예방하는 것이라고 본다면 당연한 현상일 것이다.

독일 형법상의 환경범죄규정³¹⁾도 대체로 환경재에 대한 침해범 형태로 규정되어 있다. 독일 형법 제324조(물의 오염)는 “물을 오염시키거나, 물의 성질을 악화시킨 행위”, 제324 a조(토양오염)는 “오염물질을 토양에 반입하거나 스며들게 하여 사람의 건강이나 동·식물, 수질 등을 침해할 수 있을 정도로 오염시킨 행위”, 제325조(대기오염)는 “사람, 동·식물, 중대한 가치를 지닌 사물을 침해하기에 충분한 대기의 악화”(1항), “중대한 정도의 유해물질을 외의 대기로 방출시킨 행위”(2항), 제325a조(소음, 진동, 비이온화 광선의 야기)는 “사람의 건강을 해치기 충분한 소음을 발생시킨 행위”, 제326조(폐기물처리)는 “독물, 병원체 내포, 폭발위험, 동식물을 위해하기에 충분한 폐기물을 저장, 퇴적, 방출, 불법처리한 행위” 등이 이에 해당한다.

독일 환경범죄 규정은 우리나라의 경우와 비교해 볼 때, 환경재를 보

31) Rengier는 독일의 형법전에 수록된 환경형법규정을 다음과 같은 네그룹으로 나누어 설명하고 있다. 제1그룹은 생태학적 법익보호규정으로서 324조, 제2그룹은 생태학적-인간중심적(2중적) 법익보호규정으로서 325조 1항, 326 1항 1호, 325조 1항 2호, 제3그룹으로서 행정적-생태학적-인간중심적 법익보호규정으로서 327조, 제4그룹은 인간중심적 법익보호규정으로서 330조 a, 325조 1항 2호 등을 들고 있다. R. Rengier, 앞의 논문, 2506면 이하, 2515 참조

호법익으로 삼고 있지만 사람의 생명·건강 보호와의 관련성을 두고 있는 점이 다르다. 이에 비해 우리나라 환경범죄의단속에관한특별조치법의 환경재 침해범은 환경재 자체를 상당히 중하게 오염시키는 경우로 한정하고 있는 점에 특징이 있다. 결국 환경재 침해행위를 범죄로 삼고 있다는 점은 동일하지만 제한기준이 다르다는 점에 차이가 있다. 독일은 보호법익에 있어 사람의 생명·건강과 연관성 있는 환경재를 포착하고 있는 반면, 우리나라는 순수하게 환경재를 보호법익으로 삼되 그 침해정도가 심한 경우를 범죄로 삼고 있다.

다만 우리나라의 환경범죄의단속에관한특별조치법 제3조 제1항에서 사람의 생명·건강에 위험을 발생시키는 행위(구체적 위험범의 형태)를 독립된 구성요건으로 두고 있다.

나. 사람의 생명·건강에 대한 구체적 위험범

환경범죄의단속에관한특별조치법상 사람의 생명·건강에 대한 구체적 위험범의 형태로 규정된 것은 제3조 제1항(고의범)과 제5조(과실범)이다. 제3조 제1항은 오염물질을 배출하여 환경재를 침해하고 나아가 공중의 생명·건강에 위험을 야기하는 행위를 범죄로 규정하고 있다. 이는 공중의 생명·건강을 보호법익으로 삼고 이에 대한 구체적 위험범의 형태로 규정하고 있다. 한편 제5조는 이와 같은 행위를 업무상 과실이나 중대한 과실로 범한 경우를 규정하고 있다.

환경범죄의단속에관한특별조치법의 규정 위치나 내용으로 볼 때 본법의 대표적인 규정이라고 할 수 있다. 규정의 수로 보면 환경재에 대한 침해범 형식의 규정이 가장 많지만, 본조(제3조 1항)가 위치상 가장 먼저 규정되어 있고 기본적인 환경오염행위를 기초로 공중의 생명·건

강의 위험 야기를 처벌하고 있는 점으로 볼 때, 본법의 대표적 규정이 라고 할 수 있다.

이 규정은 환경재를 침해한다는 점에서 환경범죄의 성격을 띠는 한편, 사람의 생명·건강의 위태화를 요건으로 삼고 있다는 점에서 보호법익을 사람의 생명·건강까지 고려하고 있으며 처벌의 범위를 제한하고 있다. 다시 말하자면 환경재의 침해만으로는 부족하고 공중의 생명·건강의 위태화까지 요하는 것이 이 규정의 특징이다.³²⁾

독일 형법의 경우도 가중처벌의 형태로 사람의 생명·건강의 위태화를 요건으로 하는 규정이 있다. 독일 형법 제330조(중대한 환경침해)는 “제324조 내지 제329조의 행위를 범하여 1. 경솔하게 사람의 사망 또는 중대한 건강침해를 야기한 경우, 2. 사람의 사망 혹은 중대한 건강침해의 위험이나 다수인의 건강침해의 위험을 야기한 경우, 3. 물, 토양, 보호구역의 회복을 불가능하게 침해하거나 막대한 경비지출이나 오랜 기간의 지속 후에만 회복될 수 있도록 침해한 경우, 4. 공공의 급수를 위태화한 경우, 5. 멸종위기에 있는 동물이나 식물의 존립을 지속적으로 침해한 경우” 등을 가중처벌하고 있다. 또 330a조(독물방출에 의한 중대한 위해)는 “독물을 유포하거나 방출하여 사람의 사망이나 중대한 건강침해의 위험 또는 다수인의 건강침해의 위험을 야기한 행위”를 가중처벌하고 있다.

다. 사람의 생명·건강에 대한 침해법

사람의 생명·건강에 대한 침해법이 형태로 규정하는 것은 제3조 제

32) 본법의 보호법익이 사람의 생명·신체라고 파악한 견해로는 오영근/이경재, 앞의 책, 45면.

2항이다. 제3조 2항은 결과적 가중범의 형태로써 제3조 1항의 행위를 범하여 사람을 사상(死傷)에 이르게 하는 행위를 규정하고 있다. 공중의 생명·건강에 대한 구체적 위험을 넘어 사람의 죽음이나 상해의 결과가 발생한 경우에 가중처벌하기 위한 규정이다.

사람의 사상이라는 결과는 과실에 의해 발생한 경우라고 보아야 한다. 명문의 규정이 “사상에 이르게 한 행위”라고 표현하여 과실범의 형태로 규정하고 있다. 만일 살인이나 상해의 고의를 갖추고 있었을 경우에는 본죄와 살인죄, 본죄와 상해죄의 상상적 경합이라고 보아야 한다. 왜냐하면 양 범죄는 보호법익(사회적 법익과 개인적 법익)을 달리하므로 한 개의 행위에 의해 실질적으로 수개의 죄를 성립시키는 경우로 보아야 하기 때문이다.³³⁾

라. 환경재에 대한 추상적 위험범

환경범죄의단속에관한특별조치법 제9조는 “환경부장관의 불법배출시설의 사용중지, 철거, 폐쇄명령을 위반한 행위”를 처벌하고 있다. 이는 환경재를 직접적으로 침해하는 행위를 규정하기에 앞서 환경재침해방지 명령을 위반한 행위를 이르게 처벌하고 있다. 따라서 행정의 원활화라는 보호법익을 침해하고, 환경재에 대해서는 침해의 위험성만을 갖는 경우를 처벌하고 있는 형태라 할 것이다.

독일형법의 경우 무허가 혹은 금지명령에 위반하여 시설을 운영하는 행위를 처벌하는 경우는 핵시설이나 방사능유출시설에 한정하여 처벌하고 있다(독일 형법 제327조, 제328조).

33) 이기현, “경합범과 상상적 경합”, 형사판례연구(7), 1999; 박기석, “형법법규의 경합과 그 적용”, 형사판례연구(8), 2000 참조

2. 환경행정형법(수질환경보전법을 예로)

1) 개관

주지하다시피 우리나라의 행정법(률)은 행정의무를 부과한 후, 말미에 벌칙조항을 두어 의무위반행위에 대해 사후제재를 정하고 있다. 환경행정법(률)도 마찬가지로 여러 종류의 환경행정법(수질환경보전법, 대기환경보전법, 습지보전법, 소음진동규제법, 먹는물관리법, 폐기물관리법, 토양환경보전법, 지하수법, 우수·분뇨및축산폐수의처리에관한법률 등)도 환경보호를 위한 의무규정을 둔 후, 법률의 말미에서 벌칙조항을 통해 사후제재를 부과하고 있다. 그 사후제재를 이른바 행정벌이라고 한다.

그런데 행정벌에는 행정질서벌(과태료 등) 외에 형벌도 동원된다. 형벌이 부과된다는 것은 일정 수준 이상의 의무위반행위는 범죄가 된다는 의미이다. 결국 환경행정법에는 상당수의 범죄가 규정되어 있다는 결론에 이르게 되는 만큼, 환경행정법에서 규정된 환경범죄의 보호법익과 범죄유형을 파악해 보아야 한다. 이를 통해 환경행정법이 얼마나 엄격하게 범죄화의 기준을 지키고 있는지(형벌권의 파잉발동은 없는지), 입법론적으로 보다 합리적이고 효율적인 방안은 없는지, 또 규정의 해석에 있어서 합리적 기준을 무엇으로 파악해야 할지 등을 생각해 볼 수 있다.

위에서 예시한 바와 같이 환경행정법에는 영역별로 다수의 법률이 있으나 그 형식이나 내용이 대동소이하므로 환경행정법의 대표적 법률인 수질환경보전법을 예로 하여 그 내용을 살펴보고자 한다.

[표 2] 수질환경보전법상의 범죄행위의 보호법익과 범죄유형

구성요건	보호법익	행정의 원활화	환경재	사람의 생명신체
무허가조업행위(제56조 1호) : 배출시설의 설치를 허가받지 아니하고 조업하는 행위	7년이하의 징역 또는 5천만원 이 하의 벌금	침해범	추상적 위험범	추상적 위험범
배출시설및방지시설운영 위반(제56조의 2 4호) 오염 방지시설을 통해 정상적으로 오염 물질을 정화하지 아니하거나 배출시설이나 방지시설을 정당한 사유없이 정상적으로 가동하지 아니하여 배출허용기준을 초과하여 오염물질을 배출하는 행위	5년 이하의 징역 또는 3천만원 이 하의 벌금	침해범	침해범	추상적 위험범
조업정지명령을 위반한 행위(제56조의 2 5호) 조업정지명령을 받고도 조업을 한 행위	5년 이하의 징역 또는 3천만원 이 하의 벌금	침해범	추상적 위험범	추상적 위험범
종말처리시설의 불유입(제56조의 2 8호) 종말처리시설에 정당한 이유없이 유입하지 않고 배출시킨 행위	5년 이하의 징역 또는 3천만원 이 하의 벌금	침해범	침해범	추상적 위험범
특정오염물질 배출(제56조의 3) 정당한 사유없이 공공수역에 특정유해물질 등을 누출, 유출시키거나 버리는 행위	3년 이하의 징역 또는 1500만원 이 하의 벌금	침해범	침해범	추상적 위험범
(제57조 2호)배출시설 또는 방지시설의 가동개시 신고를 하지 않은 행위	1년 이하의 징역 또는 500만원 이 하의 벌금	침해범	추상적 위험범	추상적 위험범
(제57조 5호) 업무상 과실 또는 중대한 과실로 공공수역에 특정수질유해물질 등을 누출, 유출시킨 행위	1년 이하의 징역 또는 500만원 이 하의 벌금	침해범	침해범	추상적 위험범
환경관리인 미임명(제58조 2호) 환경관리인을 임명하지 아니한 행위	200만원 이하의 벌금	침해범	추상적 위험범	추상적 위험범
(제59조 3호) 배출시설 또는 방지시설에서 배출되는 오염물질의 양을 측정할 수 있는 기구를 부착하지 아니한 행위	100만원 이하의 벌금	침해범	추상적 위험범	추상적 위험범
기록미보존(제60조 1호) 배출시설 등의 운영상황에 관한 기록을 보존하지 아니하거나 이를 허위로 기재한 행위	100만원 이하의 과태료	질서위반 행위	질서위반 행위	질서위반 행위

위의 표를 개관해 보면 행정관리(행정의 원활화)라는 보호법익은 모두 침해하면서, 한편으로 사람의 생명·건강이라는 보호법익은 모두 추상적 위험의 야기에만 그친다는 점이다. 결국 환경행정형법은 환경재의 침해 내지 추상적 위험 야기 행위를 주된 범죄유형으로 삼고 있다는 것을 알 수 있다.

2) 보호법익에 따른 범죄유형

가. 환경재에 대한 침해범

수질환경보전법상의 환경범죄 규정을 분석해 보면 대표적인 범죄유형으로 환경재를 침해하는 유형을 들 수 있다. 환경재를 보호법익으로 보면 침해범이 되는 것이고, 사람의 생명·건강을 보호법익으로 보게 되면 추상적 위험범이 되는 것이다.

이 유형에 속하는 대표적인 것이 배출허용기준 초과 오염물질 배출 행위(제56조의 2)이다. 국가에서 환경보호를 위해 정해 놓은 배출허용기준을 초과하여 오염물질을 배출함으로써 환경재를 침해하는 유형이다. 그 외 종말처리시설을 정상적으로 가동하지 않거나 그 시설에 유입하지 않고 오염물질을 배출하는 행위(제56조의 2 8호), 공공수역 등에 특정유해물질 등을 유출시키는 행위(제56조의 3), 과실로 56조의 3에 해당하는 행위를 하는 경우 등이 있다.

이와 같은 행위 모두가 사람의 생명·건강에 침해를 가져올 것까지는 요구하지 않지만, 환경재의 침해는 요건으로 하고 있다. 환경범죄의 핵심이 되는 환경재의 침해 요건은 충족하고 있다는 것이다.

나. 환경재에 대한 추상적 위험범

다음으로 환경행정형법에서 빈번하게 찾을 수 있는 범죄유형은 환경재에 대한 추상적 위험범 형식이다. 이는 환경재를 직접적으로 침해하지 않더라도 침해의 위험성 있는 행위를 미리 범죄로 규정하고 처벌하는 유형이다.

이와 같은 유형의 규정은 환경재의 직접적 침해는 없지만, 당해 의무규정을 위반하였을 경우 환경재의 침해 가능성이 높은 경우라고 할 수 있다. 따라서 입법론적으로는 환경재의 직접적 침해 규정에 비견할 정도로, 환경재 침해 가능성이 개연성 정도에 이르는 경우만을 범죄로 포착하고 범죄화하여야 할 것이다.

현재 수질환경보전법상의 환경재에 대한 추상적 위험범으로 존재하는 규정들을 살펴보면, 환경재에 대한 침해가능성에 따라 법정형을 달리 정해 놓고 있음을 알 수 있다. 즉 당해 의무규정에 위반할 때 높은 환경재 침해가능성이 있는 경우에는 법정형을 높이고 있는 반면, 그 가능성이 낮을 경우에는 법정형을 낮추고 있다는 것이다.

예컨대, 배출시설의 설치를 허가받지 않고 조업하는 이른바 무허가조업행위(제56조 1호)의 경우에는 환경재에 대한 침해가 거의 확실하다는 판단하에 7년 이하의 징역 또는 5천만원 이하의 벌금에 처하고 있다. 이어서 조업정지명령을 받고도 조업을 하는 조업정지명령위반 행위(제56조의 2 5호)도 환경재 침해가능성이 높다고 보아 5년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처하고 있다.

한편 배출시설이나 방지시설의 가동을 개시할 경우 신고하게 되어 있는데(본법 제14조 1항), 이를 어기고 신고하지 않고 가동개시를 한 행위에 대해서는 1년 이하의 징역 또는 500만원 이하의 벌금을 부과하고 있다. 이 규정은 환경재에 대한 침해의 우려도 없지 않지만, 행정관

리를 벗어나 자의적으로 시설가동을 하였다는 점에 무게가 실리면서 법정형도 낮아졌다고 말할 수 있다. 더 나아가 환경관리인을 임명하지 아니하거나(제58조 2호), 배출시설 또는 방지시설에 오염물질을 측정할 수 있는 기구를 부착하지 아니하는 행위(제59조 3호) 등은 형벌(벌금형)이 부과되기는 하지만 행정관리 위반(행정의 원활화 저해)의 성격이 강하다고 할 수 있다.

그렇다면 입법론적으로는 환경재에 대한 침해 가능성은 낮고 행정관리 위반의 성격이 짙은 경우에는 형벌이 아닌 질서벌의 대상으로 보는 것이 바람직스럽다고 할 것이다.

다. 행정질서 위반 행위 등

환경행정법에는 다른 행정법과 같이 형법상의 보호법익을 중하게 침해하지 않는 행위에 대해서는 질서벌인 과태료가 부과된다. 수질환경보전법에서도 배출시설의 운영상황에 관한 기록을 하지 아니하거나 허위로 기재하는 행위(제60조 1호), 낚시금지구역에서 낚시하는 행위(제60조 7호), 환경관리인의 미교육행위(제60조 8호) 등에 대해서는 형벌이 아닌 행정질서벌인 과태료가 부과되고 있다.

이와 같은 행위들은 형법상의 보호법익을 포함하고 있지 않거나, 미미하게 침해하기 때문에 형벌의 대상으로 삼을 수 없다는 판단 때문일 것이다. 합당한 판단이라고 생각된다.

한편 사람의 생명·건강이라는 보호법익을 기준으로 볼 때 이를 침해하는 형식의 규정은 환경행정형법에서는 거의 찾기 힘들다. 사람의 생명·건강에 대한 침해는 형사특별법인 환경범죄의단속에관한특별조치법에 맡겨두고, 환경행정형법 영역에서는 환경재에 대한 침해행위 처벌에 주안점을 둔 때문인 것으로 보인다. 이와 같은 입법태도는 충분히 이해할 수 있다.

3. 결어

이상에서 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법과 환경행정법인 수질환경보전법에 규정되어 있는 현행 환경범죄 규정을 보호법익과 범죄유형의 관점에서 분석하여 보았다. 전체적으로 볼 때 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법은 사람의 생명·건강에 가까운 보호법익을 대상으로 규정되어 있는 반면, 환경행정형법은 환경재를 보호법익으로 삼고 있다는 점에서 대비된다. 또 전자는 환경재의 침해로 바탕으로 사람의 생명·건강의 위태화나 침해를 범죄유형으로 삼고 있는 반면, 후자는 환경재의 침해나 위태화를 범죄유형으로 삼고 있다는 점에 특징이 있다.

이와 같은 차이는 전자가 형사특별법으로서 핵심형법에 가까운 형사특별법인 반면, 후자는 행정법에 부속된 형벌규정으로써 행정법의 전문성, 기술성, 보편적(집합적)법익보호를 모토로 삼고 있다는 차이에서 비롯된 것이 아닌가 한다.

이와 같은 현 상황을 입법론적 관점에서 정리하면 다음과 같은 대안을 제시할 수 있겠다.

첫째, 환경범죄의 형법전예의 도입을 제안한다. 즉 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법은 환경범죄와 형벌을 규정하는데 주목적을 두고 있는 형사특별법으로써 현재와 같이 형법의 특별법으로 굳이 둘 이유가 없다. 중대한 환경침해행위에 대해서는 형법이 동원되어야 한다는 점은 이미 세계적으로 인정되었다고 보아도 좋다. 그렇다면 굳이 형사특별법으로 두기 보다는 독일의 경우처럼 형법전에 환경범죄의 장을 두어 규정하는 것이 옳다고 본다. 이렇게 함으로써 법률의 중복을 없애고 형법전에서 다른 범죄와 통일적이고 조화로운 규정이 가능해진다. 일반인들도 열람이 편의롭게 되며 환경범죄의 심각성을 각인시키고 집행의 확

실성도 피할 수 있게 될 것이다.

한편 환경행정형법의 경우는 행정종속성의 필요로 인해 단행 환경행정법의 말미에 벌칙규정으로 두고 있지만, 장기적으로는 공통적인 구성요건을 추출하여 형법전에 통일적으로 흡수 규정하는 것이 타당하다고 본다.

둘째, 보호법익과 범죄유형의 관점에서 볼 때 환경범죄의 특징을 살리고 범죄화의 명확성을 피하며 집행의 확실성을 담보하기 위해서는 원칙적으로 환경재를 보호법익으로 삼고 이에 대한 침해범의 형태로 규정하는 것이 바람직스럽다. 사람의 생명·건강에 대한 침해나 구체적 위험을 야기하는 행위에 대해서는 결과적 가중범의 형태로 규정한다. 반면, 행정의 원활화만을 보호법익으로 삼고 환경재에 대한 침해가능성이 미미한 경우에는 행정질서벌의 대상으로 삼는 것이 옳다.

그렇다면 형법전에서의 환경범죄는 현재의 환경범죄의단속에관한특별조치법상의 범죄를 중심으로 규정하고, 환경재 침해행위나 이에 대한 결과적 가중범의 형태인 사람의 생명·건강에 대한 침해 및 구체적 위험야기를 범죄로 삼으면 될 것이다.

한편 환경행정형법에서는 환경재의 침해범 및 침해가능성이 매우 높은 수준의 환경재에 대한 추상적 위험범의 형식으로 범죄화를 피하면 될 것이다. 그리고 될 수 있으면 환경재에 대한 추상적 위험범의 형식은 지양하고 침해범으로 구성하는 것이 바람직스럽다. 예컨대 조업정지명령위반행위 등도 “조업정지명령을 위반하여 조업함으로써 수질을 악화시킨 자는··”등과 같다. 이와 같이 환경재에 대한 침해범 형식으로 통일함으로써 범죄화도 엄격히 유지하는 한편 환경재 침해라는 결과확보를 통해 처벌의 확실성도 피할 수 있을 것이라 본다.

셋째, 구체적 문제로써 현재의 환경범죄의단속에관한특별조치법은 수

질환경에만 초점을 맞춘 내용은 보다 일반화하여 규정할 필요가 있다. 즉 본법 제3조 제1항은 “상수원오염을 초래하여 공중의 식수사용에 위험을 발생··”이라고 규정하고 있다. 이를 대기, 토양, 바다, 동식물 등으로 일반화할 필요가 있다. 공기를 통한 호흡이나, 토양을 통한 음식물 섭취로 사람의 생명·건강의 위험을 가져올 수도 있기 때문이다.

넷째, 환경재 침해라는 환경범죄의 핵심을 기준으로 구성요건을 보다 명확화하거나 부가문언을 삽입하여야 할 경우가 있다. 예컨대 환경범죄의단속에관한특별조치법 제9조의 경우, 단순히 환경부장관의 사용중지, 철거, 폐쇄명령을 위반한 행위라고 규정하기 보다 “··등등의 명령을 위반하여 물, 공기, 토양 등을 오염시킨 행위”라고 규정하는 것이 바람직스럽다고 본다.

다섯째, 한편 환경행정법에서 볼 때 비범죄화하여야 할 구성요건도 적지 않다. 행정의 원활화라는 보호법익은 침해했는지 몰라도 환경재의 침해 가능성이 높지 않은 행위는 질서벌의 대상으로 삼는 것이 옳다. 위에서 논한 바와 같이 수질환경보전법상의 환경관리인의 미임명, 측정기구 미부착 등은 과태료 대상으로 하는 것이 옳다. 범죄화의 대상을 너무 넓히면 국민의 자유와 권리를 침해하는 문제 외에 집행의 확실성이나 효율성을 떨어뜨리는 문제도 있기 때문이다.

IV. 결 론

이상에서 환경범죄의 보호법익과 범죄유형에 대해 살펴보았다. 이 문 제는 순수 이론에서 출발하여 구체적 입법과 해석에까지 영향을 미치

는 환경범죄의 근본적 문제 중의 하나라 할 수 있다. 위에서 논한 논의의 결론을 요약하면 다음과 같다.

첫째, 환경범죄의 가장 핵심적인 보호법익은 환경재(環境財; 물, 공기, 토양, 바다, 조용함 등등)이다. 따라서 환경범죄를 규정함에 있어 환경재의 침해를 통해 사람의 생명·건강의 침해에 이른 행위만을 처벌하는 것은 처벌의 단계가 너무 늦어 환경범죄로서의 의미가 퇴색된다. 또 한편 행정의 원활화(혹은 행정관리)라는 보호법익에 초점을 맞추어 행정법적 의무위반행위에 대해 무차별적으로 형벌을 부과하는 것은 형법의 보충성이나 겸역성에 위배된다. 그리고 집행의 가능성이나 효율성도 매우 떨어질 것이다.³⁴⁾

한편 범죄유형에 관하여 침해범, 구체적 위험범, 추상적 위험범 중에서 서중에서 어떠한 형식을 취할 것인가의 문제가 있다. 생각건대 가능하면 침해범의 형식을 취하는 것이 타당하다고 본다. 보호법익의 침해라는 결과가 명확하게 나타날 때 형벌권을 발동하는 것이 형법의 보충성이나 명확성에 부합되기 때문이다. 특히 환경범죄와 관련하여 보호법익을 사람의 생명·건강에서 환경재로 앞당긴다면 범죄유형은 (환경재에 대한)침해범으로 삼는 것이 균형적이고 적절한 형벌권 발동의 수준이라고 생각된다.

결국 환경범죄는 가능한 한 환경재에 대한 침해범으로 규정하는 것이 바람직스럽고, 사람의 생명·건강에 구체적 위험을 야기하였거나 침해를 가졌을 경우는 결과적 가중범의 형태로 규정할 수 있겠다. 한편 환경재의 침해가능성이 매우 높은 행위에 대해서는 예외적으로 환경재에 대한 추상적 위험범 형식으로 규정할 수 있을 것이다.

34) 과다형량과 집행의 효율성에 관한 분석으로는 박기석, “형벌의 범죄억지력과 국민의 자유와 권리”, 형사정책연구, 1997/겨울, 221면 이하 참조.

둘째, 환경범죄 규정을 어느 법률에 어떻게 규정할 것인가 하는 입법의 소재(所在)문제가 있다. 이에 대해 형벌이 부과되는 환경“범죄”에 관한 한, 형법전에 모두 모아 통일적으로 규정하는 것이 가장 바람직스럽다. 개별 영역별로 존재하는 환경행정법상의 환경범죄를 정리하여 공통적인 구성요건으로 규정함으로써 형법과 행정법의 명확한 구분, 법규정 열람의 편의, 법적용의 정확성과 통일성을 기할 수 있기 때문이다.

다만, 단기적으로 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법상의 환경범죄와 개별 환경행정법상의 환경범죄를 모두 형법전에 모아 통일적으로 규정하기 어렵다면, 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법상의 환경범죄부터 형법전에 도입한 후 환경행정법상의 환경범죄 규정을 정리하여 형법전에 도입하는 두차례의 과정을 거치는 것도 가능하다고 본다.

셋째, 형법전에 통일적으로 규정할 경우, 환경범죄의 단속에 관한 특별조치법과 각 영역의 모든 환경범죄규정을 정리하여 완비된 환경범죄의 장(章)을 마련하여야겠지만, 이 작업은 다른 논문에서 다루기로 하여 여기서는 대표적인 환경범죄인 무허가조업행위와 배출허용기준 초과 오염행위만을 예로 하여 입법안을 제시하고자 한다.

제1조(무허가 조업행위) 행정법상 요구된 허가를 받지 아니하고 배출시설을 설치하거나 가동하여 오염물질을 배출한 자는 5년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처한다.

제2조(배출허용기준 초과 오염행위) 허가된 배출시설이나 방지시설을 정상적으로 가동하지 아니하여 법률과 명령에서 정한 배출허용기준 이상의 오염물질을 배출한 자는 5년 이하의 징역 또는 1억원 이하의 벌금에 처한다.

제3조(구체적 위협범) 제1조 및 제2조의 행위를 통해 사람의 생명·

건강에 위험을 야기한 자는 10년 이하의 징역 또는 5억원 이하의 벌금에 처한다.

제4조(치사상) 제1조 및 제2조의 행위를 통해 사람을 죽음에 이르게 한 자는 3년 이상의 유기징역 또는 5천만원 이상의 벌금, 상해에 이르게 한 자는 1년 이상의 징역 또는 10억원 이하의 벌금에 처한다.

제5조(미수범) 제1조 내지 제3조의 미수범은 처벌한다.

제00조(과실범) 과실로 제1조 내지 제3조를 범한 자는 1년 이하의 징역 또는 3천만원 이하의 벌금에 처한다.

【ABSTRACT】

Legal interests and patterns of
environmental crimes

Park, Ki Seok

There are four conflicting opinions in legal interests of environmental crimes. First opinion considers human life and health as legal interests of environmental crimes. this opinion intends to reduct a range of punishment in environmental crimes. But this opinion has problems of protecting natural environments too late. Second opinion considers natural environments it self(water, air, soil etc.) as legal interests of environmental crimes. This opinion protects natural environments early, but enlarges a range of punishment too much. Third opinion considers natural environments it self and human life and health all as legal interests of environmental crimes. Forth opinion considers managements of administration as legal interests of environmental crimes.

I think the second opinion should be authorized in modern societies in considerin pollution of natural environments. But it is overruling to punish dangering natural environments only. So nations punish conducts of polluting natural environments directly.