

# 유럽공동체의 環境法과 國際去來\*

International Trade and Environmental Law in European Community

韓 鐵\*\*

- I. 문제의 제기
- II. 유럽공동체 환경법의 발달
  - 1. 유럽법원과 유럽공동체의 환경법
  - 2. 유럽공동체 환경법의 변화
- III. 유럽공동체 법령의 근거
  - 1. 관련 판례
  - 2. 마스트리히트 조약
- IV. 보충성의 원칙
  - 1. 비례성의 원칙
  - 2. 보충성의 원칙
- V. 직접효과의 원칙
- VI. 맺는 말

## I. 문제의 제기

오늘날 환경문제는 국제거래를 둘러싼 질서에 관한 원칙과 관례들에 중대한 도전을 가하고 있다. 국제거래와 환경문제의 교차는 끊임없이 중대되고 있으며, 여기에는 상당한 긴장관계가 내포되어 있다.<sup>1)</sup> 그리하여 지구 전체의 환경보호를

\* 이 논문은 1995년도 한남대학교 학술연구조성비 지원에 의하여 연구되었음.

\*\* 한남대학교 법과대학 부교수, 법학박사

1) 이와 같은 긴장관계는 무역당사자들과 환경단체간에서 뿐만 아니라 선진국과 개도국간

증진하기 위하여는 환경에 해로운 행위를 하는 국가에 대하여 부담을 주어야 한다고 하는 논리가 광범위하게 확산되고 있다. 국제교역을 제한하는 조치와 관련된 환경규제의 내용은 유엔환경계획(UNEP) 주관 아래 체결되고 있는 각종 국제환경협약과 선진국을 중심으로 이루어지는 국가별 환경관련법으로 분류될 수 있다. 국제환경협약의 경우 지난 1972년의 「유엔환경선언」 이후 지금까지 상당수가 채택되고 있다. 그 중에는 미가입국 및 의무불이행국가들에 대해 국제거래상의 규제를 제재수단으로 사용하고 있는 협약도 계속 늘어나고 있는 추세이다.<sup>2</sup> 국가별로는 이와 같은 성격의 환경입법활동이 가장 활발한 나라는 미국이며,<sup>3</sup> 미국

에서도 발생한다 Kenneth Berlin Jeffrey M. Lang, Trade and the Environment, Wash. Q. Autumn 1993, 37. 선진국들은 엄격한 환경규제조치를 채택하고 있다. 그러나 개도국의 입상에서는 선진국이 과거에 산업화를 성공적으로 이룰 수 행함으로써 이제는 더 이상 필요로 하지 않을 수도 있는 경제발전을 필요로 하는 것이다. Sheila C Lahey, Trade and the Environment, 16 N.Y.L. Sch. J. Int'l & Comp. L. 181, 182 (1996)

- 2) 이러한 협약은 20여 개에 달하고 있으며, 그 중 우리 정부가 가입을 마쳤거나 가입을 검토하는 중에 있는 협약은 7~8개 정도이다. 이에 속하는 것으로는 지구온난화에 따른 세계적인 기상이변, 사막화의 진전, 극지방의 해빙, 해수면의 상승 및 생태계의 파괴 등을 방지하기 위한 「기후변화협약」이나 이 협약에 가입할 경우 거의 독점하다시피 하고 있던 열대림을 포함한 동식물에 대한 유전공학적 특허를 다른 나라와 공유해야 하기 때문에 미국이 가입을 거부했던 「생물다양성협약」과 같은 조약을 들 수 있다 국제거래와 환경문제를 둘러싼 포괄적인 문제에 대하여 근자에 논의되고 있는 문헌으로는 Eric Phillips, World Trade and the Environment The CAFE Case, 17 Mich. J. Int'l L. 827 (1996). Wilham M. Reichert, Resolving the Trade and Environment Conflict The WTO and NGO Consultative Relations, 5 Minn. J. Global Trade 219 (1996); Sheila C. Lahey, Trade and the Environment, 16 N.Y.L. Sch. J. Int'l & Comp L 181 (1996); Daniel P Blank, Target-Based Environmental Trade Measures: A Proposal For the New WTO Committee on Trade and Environment, 15 Stan. Envtl L. J. 61 (1996); Shannon Hudnall, Toward A Greener International Trade System: Multilateral Environmental Agreements and the World Trade Organization, 29 Colum. J.L. & Soc. Probs. 175 (1996); Chris Wold, Multilateral Environmental Agreements and the GATT: Conflict and Resolution?, 26 Envtl. L. 841 (1996). Kazumochi Kometani, Trade and Environment: How Should WTO Panels Review Environmental Regulations Under GATT Articles III and XX?, 16 J. INTL. L. Bus. 441 (1996). Jemfer Schultz, Current Development: The GATT/WTO Committee on Trade and the Environment--Toward Environmental Reform, 89 A.J.I.L. 423 (1995); Naomi Roht-Arriaza, Shifting the Point of Regulation: The International Organization for Standardization and Global Lawmaking on Trade and the Environment, 22 Ecology L.Q. 479 (1995) 등 참조.

- 3) 미국은 1990년 10월에 산성비, 도시지역의 대기오염, 유해가스의 배출, 오존층의 파괴 등

정부는 환경보호가 미흡한 국가에 대하여 국제거래에 대한 규제조치를 취하겠다는 입장을 천명하고 있다.<sup>4)</sup> 그런가 하면 북미자유무역협정(NAFTA) 및 그 환경협력에 관한 부속협정(Side Agreement on Environmental Cooperation : AEC)에서는 자유무역과 환경규제간의 교차는 거의 절정을 이루고 있는 것으로 평가된다.<sup>5)</sup>

환경오염을 줄이기 위해 「대기정화법」(Clean Air Act)의 규제내용을 대폭 강화하였다 「신대기정화법」이라고 불리는 이 법은 자동차배기가스의 배출기준과 연료에 대한 규제를 대폭 강화하는 것을 골자로 하고 있다. 한편 토양오염에 관한 「수퍼펀드법」(CERCLA)에 의거하여 토양의 직접 오염자만이 아니라 그 후의 토지보유자, 유해폐기물 운반관계자 등에게도 토양의 정화책임을 부과하고 있다. 「일괄예산조정법」에서는 오존세 부과조항을 신설하여 염화불화탄소 등 오존층을 파괴하는 모든 화학물질과 이를 함유하고 있는 제품의 판매와 사용에 대하여 특별물품세의 형태로 오존세를 부과하고 있다. 韓鐵, 國際環境保護와 國際去來에 대한 一力的 規制, 중재학회지, 제4권, 1994, 144면 참조.

4) 미국의 켈리수정법은 멸종위기에 처한 동물보호에 소극적인 국가에 대해 어떤 품목이나 수입금지 등 무차별 무역보복을 가할 수 있게 한다. 그리하여 「수퍼 301조」보다 강력한 위력을 가지고 있어서 「그린 수퍼 301조」라고도 한다. 또 이와 관련하여 터모시 위스 미국무부 정책자문관은 '94. 1. 3. 열린 「대외교역 및 관광소위원회 청문회」에서 호랑이 뼈, 용담 등을 거래하는 나라로 무역조치 발동기준에 해당되는 한국 등에 대하여 무역제재 등의 발동을 검토 중이라고 증언한 바 있다. 동아일보 1994. 2. 8일자 1면 참조.

또 미국의 우루과이 라운드 履行法案 제101조 (a)는 이행법안과 행정문서는 의회의 승인을 받아야 한다고 규정하고, 제102조 (a)(1)(갈등에 있어 우위에 있는 미연방법)에서 “미국법률에 위배되는 UR협정이나 관련규정의 적용은 어떤 것이든 효력을 갖지 못한다”고 규정한다. 또 제102조 (a)(2)는 이행법안이 인간 또는 동식물의 생명과 건강보호, 환경보호, 노동자의 안전과 관련된 미국법률을 수정 또는 변경할 수 없다고 규정하고, 특히 “이 법에 특별한 규정이 없는 한 1974년 제정된 통상법 제301조를 포함해 미국법률에 부여된 권한을 제약하는 것으로 해석되어서는 안 된다”고 하여 소위 수퍼 301조의 우월적 지위를 명시하고 있다. 동아일보 1994년 10월 13일자, 1면 참조.

5) 근래에 이 문제를 다루고 있는 글로는 David W. Eaton, NAFTA and the Environment: A Proposal for Free Trade in Hazardous Waste Between the United States and Mexico, 27 St. Mary's L. J. 715 (1996); Kelly L. Reblin, Comment 'NAFTA and the Environment' Dealing with Abnormally High Birth Defect Rates Among Children of Texas-Mexico Border Towns, 27 St. Mary's L. J. 929 (1996); David S. Baron, NAFTA and the Environment - Making the Side Agreement Work, 12 Ariz. J. Int'l & Comp. Law 603 (1995) 참조. 북미자유무역협정은 국내 및 국제환경규제의 무역관련측면을 다룬 최초의 자유무역협정이라는 평가를 받는다. 특히 그 부속협정은 본 협정보다 환경문제를 집중적으로 다루고 있으며, 국내환경법의 제정, 유지 및 시행에 관하여 입법 및 집행의 과정에 공적 참여를 확대하고, 국내법의 집행과 관련한 분쟁해결절차를 규정하고, 채약국간의 협력을 위한 메커니즘을 창출하였다. 이 문제에 대하여는 Christopher Thomas/Gregory A. Tereposky, The NAFTA and the Side Agreement on Environmental Co-operation, Journal of World Trade 1993. 12., 5~33 참조.

한편, 유럽공동체는 10여 개 국제협약과 의정서의 가입을 완료한 데 이어 환경보호와 산업정책을 연계하여 국제교역시 환경규제를 무역규제수단으로 이용할 움직임을 보이고 있다.<sup>6)</sup> 또 유럽공동체 집행위원회는 지구온난화의 주원인인 이산화탄소의 발생을 억제하기 위하여 탄소세를 시행하기로 결정한 바 있다.<sup>7)</sup> 세계적인 차원에서의 문제의 해결가능성을 검토하기 위하여는 유럽공동체 내에서의 환경과 국제거래에 관한 규범의 발달에 대하여 살펴보는 것이 도움이 될 것이다.<sup>8)</sup>

1993년 1월 1일 유럽공동체는 단일경제공동체를 형성하였다. 금세기에 들어 서유럽은 비스마르크의 鐵血이 아니라 經濟力에 의하여 경제적, 사회적 및 정치적으로 결합되고 있다.<sup>9)</sup> 제2차 세계대전의 참화로부터 출현한 서유럽시장은 경제

6) Daniel W. Simcox, *The Future of the Europe Lies in Waste: The Importance of the Proposed Directive on Civil Liability for Damage Caused by Waste to the European Community and Its Environmental Policy*, 28 *Vand. J. Transnat'l L.* 543, 544 (1995) 참조 EC는 특히 유해폐기물이 국경을 넘어 이동함으로써 발생될 수 있는 위험과 환경파괴를 방지하기 위하여 선진국들이 부적절한 방법으로 폐기물을 개도국이나 후진국에서 처리하는 행위를 금지할 목적으로 채택된 바젤협약보다 엄격한 교역방침을 세웠다. 이어서 비엔나협약의 이행을 위한 의무사항을 구체적으로 규정한 「몬트리올의정서」가 1995년 말 사용금지토록 한 프레온가스 사용금지기간을 1년 이상 단축한 바 있으며, 대체물질에 대한 규제를 협의하고 있다. 또 「멸종위기에 처한 야생동식물의 국제거래에 관한 협약」(CITES)보다 보호대상 동식물의 범위를 확대하는 등 규제를 강화할 방침을 세웠다. Matthew I. Kupferber, *Fixin' a Hole: Recent Attempts by the European Community to Preserve the Ozone Layer*, 17 *B.C.Int'l & Comp. L. Rev.* 165, 166 (1994). 나아가서 유럽공동체는 범유럽적으로 환경문제에 대처하는 「유럽환경처」(Europaesch Umweltagentur)의 신설을 추진 중에 있다. Matthew L. Schemmel/Bas de Regt, *The Court of Justice and the Environmental Protection Policy of the European Community*, *B. C. Int'l & Comp. L. Rev.* 53, 56 (1994). 1990년 5월 7일, EC理事會는 1985년의 環境情報에 관한 實驗事業計劃(Corine)을 승계하여 유럽 환경처와 동치가 관할하는 유럽 환경정보 감시망을 회원국들이 합의하는 날로부터 설치하도록 규정하였다 (VO v. 7. 5 1990, 1210/90, ABI EG Nr. L 120 v. 11 5 1990, S 1).

7) 그 내용을 보면, 모든 화석연료를 석유로 환산하여 첫째에는 배럴당 3달러씩 부과되던 매년 1달러씩 인상하여 2000년에는 배럴당 10달러씩 징수한다는 것이다. 이 세도는 북유럽 5개국의 선례를 따라 유럽연합 등 몇몇 선진국이 이미 도입을 적극 검토하고 있는 것이며, 우리 정부도 1996년 11월에 수립한 향후 10년간의 국가에너지기본계획안에서 이 탄소稅의 도입을 검토하고 있다. 이는 29번째 경제협력개발기구(OECD)의 가입국이 되는 우리로서 선진국형의 에너지소비구조의 구축을 위한 불가피한 선택으로 받아들여지고 있다 중앙일보 1996년 11월 13일자 6면 사실 참조.

8) *Lead and Zinc Producers Feel the Pinch as Environmental Standards Tighten in Europe*, *Metals Wk.* Aug. 19, 1991, available in LEXIS, News Library. METLWK File. Sheila C. Lahey, 199.

적 이익을 공동으로 추구하면서 통합하기 시작하였다. 경제협력은 자연스럽게 급속히 정치적인 결합을 가져 왔다. 유럽공동체는 그 내부시장이 12개 회원국의 경제를 공고히 하고 경제성장을 촉진시킬 것으로 예상된다. 그 회원국들은 20년 이상에 걸쳐 공동의 환경규범을 제정하고 있다. 이 규범들은 그 회원국들을 구속하고 가이드라인을 제시한다. 그러나 각국이 자신의 국내법을 입법함으로써 이를 채택하기 때문에, 각 회원국들은 그와 같은 EC법에 따라 요구되는 것보다 높은 수준의 환경보호를 요구할 수 있다. 그들 환경법상의 차이로 인하여 그 회원국들은 두 진영으로 구분될 수 있으며, 근본적으로 남·북으로 구분된다. 남쪽의 스페인, 이태리 및 그리스는 오염통제에 대하여 보다 느슨한 입장을 취하고 있으나, 북쪽의 독일, 덴마크 및 네덜란드는 보다 엄격한 환경보호체계를 가지고 있다.

엄격한 환경보호체계를 가지고 있는 국가 중에서도 독일은 가장 엄격한 입장을 취하고 있다. 1991년에 독일은 독일과 거래하고자 하는 다른 회원국들이 이를 준수하기가 매우 어려운 야심적인 재활용계획을 수립하였다. 그리하여 생산자 및 유통업자로 하여금 포장폐기물을 의무적으로 회수하도록 하는 내용의 「포장폐기물의 억제에 관한 법률」을 제정한 바 있다.<sup>10)</sup> 또 덴마크는 맥주와 음료용기의 재활용의 확대를 위하여 예탁금징수와 회수계획의 수립을 내용으로 하는 음료용기 회수제도를 도입한 바 있다.<sup>11)</sup> 이에 대하여 다수의 회원국들은 반발하고 있다. 일반적으로 EC규범보다 더 엄격한 국내기준은 그 목적이 환경을 보호하는 것이며 무역이 방해되지 않는 경우에만 허용되는 것이다. EC각료회의는 그 회원국들이 다양한 예산상의 제약을 받고 있으며 공동체의 환경지침을 이행하기 위하여 자금이 필요하다고 하는 것을 인정하였다. 그리하여 예를 들면 EC각료회의는 포르투갈과 스페인에게 1999년 12월까지 10년간 대기오염과 관련한 지침에 대한 예외를 인정하고 있다.<sup>12)</sup>

9) Hon John P. Flaherty/Maureen E. Lally-Green, *The European Union Where is it Now?*, 34 *Duq. L. Rev.* 923 (1996).

10) 이에 따라 판매자는 포장폐기물을 무료로 회수하여야 하고, 이를 재이용 또는 재생가능하도록 처리하거나 생산자에게 반환하여야 한다. 생산자는 이를 재이용 또는 재활용할 의무가 있다. 이러한 규제는 사용 후 폐기되는 제품에까지 확산되고 있다.

11) 이로써 덴마크에 맥주나 음료를 수출하는 국가는 반드시 덴마크 환경청이 승인한 형상과 소재로 만든 병을 사용하여야 하고, 빈병회수를 위한 장소와 설비를 확보해야 하기 때문에 많은 비용을 부담하게 되었다.

12) 세계적으로 국내적이는 국제적이는 환경규제법령의 시행과 관련하여 그리고 세계무역기

우루과이 라운드의 타결로<sup>14</sup> 인하여 새로운 국제교역규범이 정립되고 이를 출발점으로 세계자유교역의 확대와 이를 통한 세계경제의 발전이 기대되고 있다. 우리나라는 대외의존도가 높은 무역국으로서 무역자유화의 확대에 의한 긍정적인 효과가 상당하리라고 보는 관측이 우세한 듯하다. 그러나 오늘날의 국제관계에는 환경과 관련한 무역규제문제가 국제거래를 둘러싼 중요한 규범질서의 일부를 형성하고 있는 것이다. 이와 같이 환경문제를 둘러싼 국제적인 현실의 변화로 말미암아 특히 선진국과 개도국간에 국제거래에 대한 환경관련분쟁의 발생이 빈발할 것으로 예상된다. 뿐만 아니라 세계무역기구(WTO)체제에서는 환경문제가 주요 통상문제로 현실화되고 있다. 이러한 정황을 감안할 때 우루과이 라운드의 타결로 보처럼 만난 경제발전의 기대를 현실화하기 위하여는 이러한 문제에 대한 적절한 상황인식과 대처가 있어야만 할 것이다. 이 논문에서는 이러한 배경에서 국제거래와 관련하여 새로운 규범요소로 등장한 환경문제에 대하여 유럽공동체의 규범체계와 그 운용상황을 검토하여 환경규범체계의 현상을 연구하고, 장래의 규범질서의 흐름을 가늠해 보고자 한다.

구(WTO)나 기타의 기구가 적절하게 환경문제에 대한 주도권을 행사할 수 있을 것인가에 대한 많은 혼란과 논쟁이 존재한다. 유럽에서 EC이사회는 환경문제에 관한 그의 역할을 확대하고 있다. 그러나 EC는 집행기관을 가지고 있지 않고 그 환경지침들은 회원국들에 의하여 널리 무시되고 있다. 비록 독일과 홀랜드가 엄격한 집행메커니즘을 확립하고는 있으나, 기타의 회원국들은 그렇지 못한 형편이다. 그러나 결국에는 북부 회원국들의 엄격한 환경법은 기타의 회원국들이 EC 환경지침을 이행하도록 돕는 결과를 가져올 수 있을 것으로 관측된다. Cynthia Pollock Shea, *European Environmental Policy: Effects of the Single Market*, 16 Int'l Env't Rep. Current Rep. (BNA) 30 (Jan. 13, 1993).

- 13) 우루과이 라운드의 배경·경과 및 그 내용 등에 관하여는 Terence P. Stewart(ed.), *The GATT Uruguay Round - a negotiating history (1986~1992)*, Vol. I,II,III (1993); David W. Leebron, *An Overview of the Uruguay Round Results*, 34 Colum. J Transnat'l L 11 (1995); 대우경제연구소편, *우루과이 라운드와 한국경제*, 1994, 한국무역협회, 우루과이 라운드 협정분야별 내용과 영향, 1994; 경제기획원편, *우루과이 라운드 최종협정문*, 1993. 12. 31 참조.

## II. 유럽공동체 환경법의 발달

### 1. 유럽법원과 유럽공동체의 환경법

유럽 법원(이하에서는 '법원'이라고 함)은 유럽공동체 회원국, 유럽공동체 이사회, 유럽공동체 위원회 및 유럽공동체 의회가 유럽공동체법과 일치되게 입법할 것을 담보할 목적으로 제반의 유럽공동체조약을 해석하고 적용할 임무를 가진다.<sup>14)</sup> 법원은 아울러 회원국이 적기에 그리고 적절한 방법으로 이사회 규칙의 조항을 준수하게 하여야 하고, 이사회지침을 이행하게 하여야 한다.<sup>15)</sup> 법원에는 조약에 따른 정책수립권이 주어지지 않는다. 왜냐 하면 공동체의 법령을 세안 및 채택할 책임은 각각 위원회와 이사회에 부여되어 있기 때문이다. 그러나 조약상 또는 2차적인 법령<sup>16)</sup>상에서 발견되는 효과적인 해결책이 존재하지 않는 경우에는 법원은 논의의 여지는 있지만 준입법권을 행사한다.<sup>17)</sup> 이러한 의미에서 법원은 기본적인 유럽공동체정책의 창출에 있어서 매우 중요한 역할을 하는 것이다.

환경분야야말로 법원의 판례에 의하여 가장 적극적으로 형성되고 영향을 받은 유럽공동체법 및 정책분야라고 할 수 있다.<sup>18)</sup> 유럽공동체의 환경정책은 유럽

14) The Treaty Establishing the European Economic Community [EEC Treaty] art 164  
이러한 유럽법원의 역할에 대하여는 Lisa Borgfeld White, 'The Enforcement of European Union Law: The Role of the European Court of Justice and the Court's Latest Challenge', 18 Hous. J. Int'l L. 833 (1996) 참조.

15) EEC Treaty arts. 189, 169, 170, 173, 177

16) EEC의 기본법은 EEC설립조약(로마조약) 및 이에 부속하는 협정 그리고 합의문서이다 (제239조 참조). 이들은 공동체의 목적/활동/기관 및 그 구성/권한에 관해 정하고 있으며, 제1차적인 EC법이라고 한다. 이외에 EC기관이 로마조약에 의거하여 제정하는 제2차적인 EC법령이 있으며 이에 대하여 로마조약 제189조는 규칙(regulation), 지침(directive), 결정(decision), 권고(recommendation) 등의 4종의 EC기관의 법적 행위를 규정하고 있다. 박길준/김성준, EC기업법, 1993, 53~54면 참조.

17) Case 70/88, European Parliament v. Council, 1991 E.C.R. 2067; Joined Cases C-6 & 9/90, Frankovich and Bonifaci v. Italian Republic, 1991 E.C.R.I-5357 (이하에서는 Frankovich로 인용함); Emmott v. Minister for Social Welfare, 1991 E.C.R.I-4269

18) Ludwig Kramer, The Implementation of EC Environmental Directives within Member

의 유럽공동체조약의 목표의 해석에 대한 실용적이고 탄력적인 접근법에 대한 기념비라고 할 만하다. 예컨대 유럽공동체조약(The Treaty Establishing the European Economic Community)의 원문상에는 「환경」이라는 용어는 명백히 존재하지 않는다.<sup>19)</sup> 그럼에도 불구하고, 법원은 환경보호문제에 대한 법을 채택하는 유럽공동체의 권한을 인정하였다.<sup>20)</sup> 법원은 이후에 계속적으로 환경보호를 유럽공동체법의 강행적인 요건이라고 판시하였다.<sup>21)</sup> 판례법은 법원이 조약의 조항<sup>22)</sup> 및 유럽공동체의 2차적인 법령<sup>23)</sup>의 문자적인 의미를 뛰어넘어 유럽공동체의 환경보호정책을 유효하게 하려고 하는 입장을 보여 주고 있다. 따라서 그들을 대표하는 유럽공동체의 기관, 회원국, 유럽공동체의 시민 및 법률가들이 유럽공동체의 환경보호정책의 효력을 보장하는 경우에는 법원이 유럽공동체의 환경법의 해석 및 적용에 대한 활력있는 접근법을 취할 것으로 기대되고 있다.<sup>24)</sup> 다수의 이정표가 될만한 판결 중의 일부는 특히 간접적으로 유럽공동체의 환경정책에 편입되는 환경문제 및 기타 문제들을 다루고 있는데, 이 판결은 이러한 활력적인 접근법을 설명해 준다. 마스트리트조약의 비준에 대한 덴마크와 영국의 비타협적인 태도에 불구하고,<sup>25)</sup> 근래에 그 조항은 유럽공동체법의 일부가 되고 있다.

States: Some Implications of the Direct Effect Doctrine, 3 J. Envtl. L. 39 (1991); Phillippe Sands, European Community Environmental Law: Legislation, the ECJ and Common Interest Groups, 53 Mod. L. Rev. 685, 686 (1990).

19) Michael S. Freely & Peter M. Gilkuly, Green Law-Making: A Primer on the European Community's Environmental Legislative Process, 24 Vand. J. Transnat'l L. 653, 678 (1991) 참조.

20) Joined Cases 91 & 92/79, Commission of the European Communities v Italian Republic, 1980 E.C.R.1099, 1099 (이하에서는 Joined Cases 91 & 92/79, 1980 E.C.R.1099로 인용함) 참조.

21) Case 302/86, Commission v. Denmark, 1988 E.C.R. 4607, 4630.

22) Case 187/87, Saarland v. Minister of Industry, 1 C.M.L.R. 529, 532-543 (1989). 이 사건에서 원고는 제37조의 직접적 효과(direct effect)를 인용하여 프랑스 법원에 소송을 제기하였다.

23) Case 359/88, Zanetti 1990 E.C.R. I-1518, I-1522.

24) Diedre Curtan, The Province of Government: Delimiting the Direct Effect of Directives in the Common Law Context, 15 Eur. L. Rev. 195, 195 (1990).

25) 이 조약은 EEC 12개 회원국 전부의 비준을 받은 뒤 1993년 1월 1일 발효하기로 되어 있었으나, 단일통화실시와 유럽시민권제도가 주권을 포기하는 것이 아닌가 하는 의구심으로 인하여 1992년 6월 덴마크 국민투표에서 비준이 부결되자, 1992년 12월 에딘버러 EC 정상회담에서 덴마크에 대하여 단일통화 및 공동방위정책 참여의 단세를 인정하는 이른바 덴마크조항을 덧붙여 1993년 5월 18일 덴마크 2차 국민투표에서 이것이 수용

## 2. 유럽공동체 환경법의 변화

유럽에서 환경보호라고 하는 문제는 오랜 세월에 걸쳐서 증대한 관심을 끌어온 문제이다. 그 결과로 이러한 환경문제에 대한 증대되고 있는 인식에 따라서 각 지방, 지역, 국가 및 국제적인 차원에서의 환경법이 발달하게 되었다. 각 차원에서마다 책임있는 당국자들은 계속되는 환경저하에 의하여 나타나는 문제에 대하여 적절한 해결책을 규정하기 위하여 노력하고 있다.

어떠한 차원에서 문제를 다루는 것이 가장 효율적인가를 판단하는 것은 항상 간단한 것만은 아니다. 특히 국경개념이 점차 사라져가고 있는 상황에서는 다양한 차원간의 권한의 최선의 균형을 발견하는 것은 때로는 어려운 일이 되고 있다. 유럽공동체는 그러한 상황의 명확한 사례를 규정한다. 지난 수십 년에 걸친 공동체의 확대 및 심화에 따라, 회원국 차원에서보다도 공동체의 차원에서 보다 잘 다루어질 수 있는 환경보호의 분야와 같은 관심의 분야가 등장하였다. 이것은 대부분의 환경문제가 국경을 초월한다고 하는 때문만이 아니라 상품·인원·서비스 및 자본의 자유로운 이동을 보장하는 공동체의 내부시장의 목표는 공동체의 기준에 의하여 가장 잘 확보될 수 있기 때문이기도 한 것이다.<sup>26)</sup>

유럽공동체의 제2차적인 규범은 유럽공동체조약상 정당화될 수 있는 법적 근거를 확보해야만 한다.<sup>27)</sup> 법원은 법적 기초의 선택이 사법심사에 따른 객관적인 기준에 근거되어야 한다고 판시했다.<sup>28)</sup> 그리고 유럽공동체의 환경정책은 아직 원래의 유럽공동체조약에는 명백한 권한이 규정되지 않은 상태에서 발달하고 변형한 것이다.<sup>29)</sup>

유럽단일협약이 1987년에 환경보호를 공동체의 명백한 목표로 규정하기 이

되는 등 진통을 겪은 바 있다. 박길준/김성준, 앞의 책, 42~43면 참조

26) Marcel M.T.A Brus/Rex. R. Raimond/ Thys G Drupsteen, Balancing National and European Competence in Environmental Law, 9 Conn. J. Int'l L. 633, 633-44 (1994)

27) EEC 조약 제190조. 동조는 "이사회와 위원회의 규칙, 지침 및 결정은 그것이 기초를 두고 있는 근거(reason)를 지칭하여야(state) 하며, 이 조약에 따라 성취되기 위하여 요구되는 어떠한 법률안(proposal)이나 어떠한 의견(opinion)에 대하여도 언급되어야 한다"고 규정한다

28) Case 45/86, Commission v. Council, 1987 E.C.R. 1493, 1520.

29) Ludwig Kramer, EEC Treaty and Environment Protection, 23 (1990)

전에 유럽법원은 공동체가 그러한 법령을 채택할 권한이 없다고 하는 도전에 대하여 이른 시기에 환경법을 지지하였다. 즉, 법원은 1980년에 한 사건에서 원래의 유럽공동체조약에 환경에 대한 명백한 언급이 없음에도 불구하고, 어떻게 법원이 유럽공동체의 환경정책에 대한 유럽공동체 이사회(이하에서는 '이사회'라 함)의 법적 기초의 선택을 인정하였는가를 보여 주었다.<sup>30)</sup> 유럽공동체 위원회(이하에서는 '위원회'라 함)는 합성세제와 액화연료 중의 유황의 양에 대한 유럽공동체 지침(이하에서는 '지침'이라 함)을 이행하지 않은 이태리를 상대로 유럽공동체조약 제169조에 따라 소송을 제기하였다. 이사회는 지침의 법적 기초로 유럽공동체조약 제100조를 선택하였다. 이태리는 유럽공동체가 환경보호문제에 대한 입법권을 가지고 있다는 점과 문제가 되는 조치가 실제로 지침의 형태로 국제적 합의라는 점은 유럽공동체조약으로부터 명백한 것은 아니라고 주장했다.<sup>31)</sup> 위원회는 그 지침은 무역에 대한 기술장벽을 제거하기 위한 이사회 프로그램의 일부이며, 유럽공동체조약 제100조에 기초된 것이라고 주장했다. 그 이유는 그 지침이 공동시장의 확립과 기능에 대한 직접적인 효과를 가지기 때문이라고 했다.<sup>32)</sup>

법원은 그 지침의 법적 기초를 유럽공동체조약 제100조에서 찾은 것은 적절하다고 판시했으며, 동 지침이 무역장벽을 제거하기 위한 프로그램의 일부라고 판단했다.<sup>33)</sup> 그러나 법원은 환경관련조치가 이행에 대한 부담을 지울 수 있고, 따라서 각국의 조항의 조정이 없는 경우에는 경쟁을 왜곡시킬 수 있다고 하는 위원회의 주장을 인정했다.<sup>34)</sup> 그러나 유럽공동체가 성취하고자 하는 목표와는 무관하게 제2차적 규범에 대한 적절한 법적 근거가 항상 존재해야만 한다.<sup>35)</sup>

공동체가 통일법을 채택할 수 없다고 한다면, 그 대안은 회원국들이 다양한

30) Commission v. Italy, Joined Cases 91 & 92/79, 1980 E.C.R. 1099, 1115.

31) Joined Cases 91 & 92/79, 1980 E.C.R.1105, 1121.

32) Id., 1106, 1122.

33) Id.

34) Id.

35) Case 45/86, Commission v. Council, 1493. 그런가 하면, Kramer는 만약 EC가 환경소송 프로그램을 채택함으로써 EC법의 내용이 되어야 할 조치에 대한 정치적 견해를 제공하는 경우에는, 법원의 정확한 판단은 공동체소송의 필요성의 더 이상의 증거는 필요치 않다고 하는 것임이 틀림없다고 주장했다. Kramer, 3. 따라서 Commission v. Italy 사건에 대한 법원의 판결은 매우 중요한 의미를 가진다. 왜냐 하면 명시적으로 공동체 기관에게 제100조에 근거한 더욱 포괄적인 환경보호정책을 개발할 것을 요청하였기 때문이다. Joined Cases 92 & 93/79, 1980 E.C.R. 1106.

기준을 채택하는 것이 될 것이다. 예를 들면, 네덜란드가 세제의 처리와 관련하여 엄격한 환경기준을 설정하고 있는 반면, 스페인은 매우 낮은 기준을 채택하고 있다. 그러한 차이를 감안하면 네덜란드보다도 적은 비용으로 기준을 충족시킬 수 있기 때문에 스페인에서 세제를 처리할 유인이 발생하는 것이다. 세제를 스페인으로 보내려고 하는 이러한 경제적인 인센티브는 시장왜곡현상을 가져올 것이며, 즉, 스페인은 기타의 회원국보다도 경제적인 이익을 얻을 수 있을 것이다. 공동체 내의 통일된 기준만이 이러한 시장왜곡현상을 방지할 수 있을 것이며, 긍정적인 경쟁을 담보할 수 있을 것이다. 이 사건은 유럽 법원이 회원국으로 하여금 그들의 개별적인 환경법을 통한 기래의 왜곡을 허용하지 않을 것이라는 것을 명시한다.

이러한 판정은 공동시장의 후견인으로서의 법원의 역할과 합치되는 것이었다. 조약의 의미에 대한 최종적인 판단자로서 유럽 법원은 주로 유럽공동시장의 목표와 상충되는 국제법과 관련된 수많은 사건들을 다루었다. 여기에서 법원은 수량제한과 상충하는 효과를 가지는 조치들뿐만 아니라 무역에 대한 수량제한을 규칙적으로 무효화하였다.<sup>36)</sup> 법원은 조약을 광범위하게 해석하여 “공동체내의 무역을 직접적으로 또는 간접적으로, 사실적으로 또는 잠재적으로 방해할 수 있는 각 회원국들이 제정한 모든 무역규칙을” 무효로 선언하였다.<sup>37)</sup> 법원은 공동시장의 후견인 역할을 자임하고 있는 것이다.

「환경」이라고 하는 단어는 유럽단일협정(Single European Act: SEA)<sup>38)</sup>의 채택과 함께, 특히 그 제7절(Tittle VII) 제130r조, 제130s조 및 제130t조의 편입과 함께 유럽공동체의 성문법에 등장하였다. 아마 제7절의 가장 중대한 측면은 그것이 유럽공동체의 환경법령의 창출에 대한 명시적인 법적 근거를 제공한다는 점일 것이다.<sup>39)</sup> 이사회는 이어서 제130s조에 따른 중요한 유럽공동체의 환경조치를

36) Josephine Steiner, TEXTBOOK ON EEC LAW (3rd ed 1992), 83.

37) *Id.*

38) 이 협정은 1987년 7월 1일 발효된 것이며, 환경에 관한 공동체의 일반적 권한을 명확히 하고 그 범위/목적/절차를 상세히 규정하였다. 이에 관한 조항은 공동체의 설립과 정책에 관한 EEC협약 제3부(Part III)에 추가된 환경에 관한 규정, 즉 제7절의 제130r, 제130s 및 130t조 등이다. 또 이 협정은 단일시장의 완성과 환경/보건/근로자보호간의 관계를 제100a조에서 규정한다. 박길준/김성준. 720~730 참조.

39) 제130r조는 「환경을 보호/보존하며 그 질을 향상시키는 것이 EC의 과제이고, 따라서 환경정책은 인간의 건강보호에 기여할 뿐만 아니라 자연자원의 신중하고 합리적인 이용을 보장하여야 한다」고 규정한다.

채택하였다.<sup>40)</sup> 제2차적인 법령의 일부가 제130s조에 근거하는 경우, 그것은 이사회  
의 만장일치에 의하여 채택되어야 한다.<sup>41)</sup> 그러나 의회는 그 조치의 내용에 대  
한 의견에 대하여 자문역할을 수행하도록 요구될 뿐이다. 회원국 역시 국내 조치가  
조약과 양립할 수 있는 한에는 제7절에 따른 조치보다 더 엄격한 국내환경조  
치를 도입할 권한을 보유한다.<sup>42)</sup>

마스트리히트조약에 추가하여, 유럽공동체의 환경조치를 채택함에 대한 기타  
의 가능한 법적 근거는 제100a조에 존재한다. 제100a조는 제100조를 수정한 것이  
며, 제8a조에서 규정된 목적, 즉 역내시장의 적극적인 확립을 달성하기 위한 것  
이라는 점을 근거로 이에 대한 법률을 채택할 수 있는 권한을 명확하게 공동체  
에게 부여하고 있다. 그리고 그러한 법률제안시에는 위원회는 고도의 보호수준을  
기준으로 제시할 수 있다는 조항을 두고 있다(제3항). 이는 두 가지의 세이프가드  
조항을 통해 회원국들에게 건강이나 환경의 보호를 위해 보다 엄격한 국가별 규  
제를 도입할 수 있는 권한을 부여하고 있다(제4항).<sup>43)</sup> 단 그러한 회원국별 규제가  
역내국가간의 자의적인 차별이나 무역을 제한하는 위장된 수단으로 사용되어서  
는 아니된다. 여기에 도입된 새로운 협력절차는 이사회가 다수결원칙에 의하여  
법률을 채택할 수 있도록 규정하고, 의회의 권한을 강화시켜 제안된 법률에 관한  
심의권을 의회에 부여하여 의회의 의견과 배치되는 법률을 채택할 수 있는 이사  
회의 권한을 제한하고 있다. 이러한 내용의 제100a조는 명백하게 유럽공동체 환  
경보호조치에 대한 잠재적인 법적 근거로서 역할을 하도록 의도된 것이다. 약간

40) Council Regulation on Substances That Deplete the Ozone, 1991 O.J. (L. 67)1  
Amended Council Directive on Waste, 1991 O.J. (L.78).

41) 제130s조(환경정책분야의 입법절차)는 환경정책분야에서의 기본적인 입법절차에 대해 규  
정하고 있다. 제130s조에 근거한 입법은 EC 이사회에서 만장일치로 통과되어야 하고, 그  
채택에 있어서 EC의회는 자문역할만 수행할 뿐 정책을 결정하는 것은 아니지만, 이사회  
가 만장일치로 특정 분야에 관한 정책결정에 있어서 다수결원칙으로 결정하도록 위임할  
수 있다고 규정한다. 수정 EEC조약 제130s조.

42) EC가 환경보호조치를 정한 경우 각 회원국이 국내법에 따라 추가적 조치 또는 서로  
조치를 취하는 것은 회원국의 자유이다. 그러나 수정 EEC조약 제130t조(EEC조약과 국  
가별 조치의 일치)는 회원국의 엄격한 보호조치들이 EEC조약과 양립하여야 한다고 규정  
하고 있다. 즉 EEC조약에 위배되지 않는 한 회원국들이 환경보호를 위하여 공동체의 조  
치보다 엄격한 조치를 채택할 수 있도록 규정하고 있으며, 이는 EEC조약 제36조에 근거  
한 과거의 관행을 재확인하고 있는 것으로 해석되는 대목이다.

43) 이 조항이 단일유럽법의 원문에 포함되어야 한다고 선 영국 수상 Margaret Thatcher가  
주장한 바가 있으므로 이를 「Thatcher Clause」라고도 한다.

의 유럽공동체의 제2차적인 환경보호법령은 제100a조에 기초되고 있다.<sup>44)</sup> 제130s 조와는 반대로 제100a조상의 유럽공동체 환경정책을 근거지우는 가장 중요한 의미는 1) 역내시장의 기능 성취를 돕는 환경조치는 다수결에 의하여 채택될 수 있다는 것과 2) 의회는 그 법령의 내용에 대하여 이사회와 협력하는 것이 허용되어야만 한다는 것이다. 따라서 유럽공동체 환경법령의 법적 근거의 선택은 순수한 이론적 연구의 대상에 그치는 문제만은 아닌 것이다.<sup>45)</sup>

### Ⅲ. 유럽공동체 법령의 근거

#### 1. 관련 판례

##### (1) 티타늄 다이옥사이드(Titanium Dioxide) 판결

1983년에 위원회는 이사회에 이산화티타늄의 폐기물 감축을 위한 회원국 프로그램의 조정에 관하여 지침을 제시했다.<sup>46)</sup> 이 지침은 제100조와 제235조에 기초되었다. 위원회는 이 지침의 법적 근거를 제100a조로 변경하였다. 그러나 이사회는 이를 거부하고 그 「공동지위」에서 그 지침을 제130s조에 기초할 것을 결의하였다. 이사회는 제130s조에 따라 유럽의회와 협의하였으며, 의회는 위원회와 합의하여, 그 지침은 제130s조가 아닌 제100a조에 근거했어야 한다고 선언했다. 그

44) Council Directive on Pollution Caused by Emmissions From Vehicles, 1988 O.J. (L36) 1.

45) 한 법률의 법적 근거(100a 또는 130s)는 공동체가 채택할 수 있는 조치의 목표와 성격만이 아니라, 그것의 채택을 위한 절차적 요건, 그것을 채택할 권한이 있는 공동체 기관 등을 지적한다. Kieran Bradley, *The European Court and Basis of Community Legislation*, 13 Eur. L. Rev. 379, 380 (1988).

46) Council Directive on the Reduction and Ultimate Elimination of Emissions Caused by the Titanium Dioxide Industry, 1983 O.J. (C 138) 5. 1978년 2월 20일 지침 78/176/EEC는 이산화티타늄 제품의 찌꺼기 처리와 관계된 것이다. 이 지침은 페인트 혹은 많은 소비재에 사용되는 백색안료인 이산화티타늄의 가공과정에서 나오는 폐기물을 바다에 버리는 것을 통제하고 점차적으로 줄여나가기 위한 것이다. 결국에 가서는 기존 산업시설에서 배출되는 폐기물로 인한 오염경감 및 방지를 위한 계획은 1989년 6월 21일 지침 89/428/EEC로 단일화된 것이다.

럼에도 불구하고 궁극적으로 이사회는 제130s조에 따라서 만장일치로 이 지침을 채택하였다. 이에 위원회는 부적절한 법적 근거가 채택되었다는 이유로 그 지침을 무효화하는 소송을 제기한 것이다.<sup>47)</sup>

이사회와 위원회는 법적 근거가 시법심사에 따를 의무가 있는 객관적인 기준에서 발견되어야 한다고 하는 법원의 요구를 충족시키기 위하여는<sup>48)</sup> 그 조치의 「무게중심」을 확립하는 것이 필요하다고 하는 점에 합의했다.<sup>49)</sup> 무게중심기준은 하나의 조치가 하나 이상의 공동체 목표를 충족시키도록 의도될 수 있지만, 법적 근거는 그 조치의 1차적인 목표와 가장 적합한 조약 조문에서 발견되어야 한다는 것을 전제로 한다.<sup>50)</sup> 이사회는 이 지침이 역내시장 및 경쟁정책의 목표를 추구하는 한편, 지침 89/428의 1차적인 목표는 이산화티타늄의 생산에 의하여 야기된 오염의 감축과 궁극적인 제거에 있으며, 그러므로 제130s조에 근거를 두어야만 한다고 주장하였다.<sup>51)</sup> 이와 반대로 위원회와 의회는 제100a조는 적절한 법적 근거라고 주장하였다. 그 지침의 1차적인 목표는 이산화티타늄의 생산자간의 경쟁을 위한 활동분야수준 및 그렇게 함으로써 역내시장을 성취하기 위한 조건을 개선하는 수준을 확립하는 것이었다.<sup>52)</sup>

법원은 지침 89/428의 문언을 자세히 검토하여,<sup>53)</sup> 그 조항이 경쟁조건을 개선하기 위하여 이산화티타늄 생산을 조화시킬 필요성뿐만 아니라 동 산업으로부터의 폐기물을 감축/제거할 필요성 양자를 언급하고 있음을 발견하였다. 따라서 「무게중심」 또는 「제1차적 목표」를 가지기보다는, 법원은 그 지침이 환경보호와 효과적인 역내시장의 성취를 위한 2가지의 풀기 어렵게 결합된 이해관계를 가지고 있음을 발견한 것이다.

법원은 그 자신의 판례법을 인용하면서 제130s조에 따라서 채택가능한 환경조치의 성격과 제100a조에 따라서 채택가능한 역내시장조치의 성격을 가지는 그

47) Case C-300/89, Commission v. Council, 1991 E.C.R.I-2878, 2878 (이하에서는 Titanium Dioxide로 인용함).

48) Case 45/86, Commission v. Council, 1987 E.C.R. 1520.

49) Titanium Dioxide. 2898

50) Id.

51) Christian Zacker, Environmental Law of the European Economic Community. New Powers Under the SEA, 14 B.C. Int'l & Com. L. Rev. 249, 273 (1991)

52) Kramer, 46-47.

53) Titanium Dioxide. 2898-2899.

지침은 통상적으로 관계되는 양자의 조약에 기초될 수 있을 것이라고 선언했다.<sup>54)</sup> 그러나 법원은 그 지침이 합법적으로 제130s조와 제100a조 양자에 기초될 수는 없다고 판시했다. 왜냐 하면 해당 조문을 원용하는 것은 제100a조의 「협력절차」에 따라 그들에게 부여된 필수적인 기관권한을 유럽의회로부터 박탈하는 것이 되기 때문이라는 것이다. 협력절차에 따라 제100a조에 의하여 요구되는 바와 같이, 이사회는 이사회의 공동지위에 대한 유럽의회의 제안된 수정안을 채택하기 위한 다수결을 충족시킬 것을 요구할 따름이다. 만약 이사회의 공동지위가 유럽의회에 의하여 거부되거나, 이사회가 유럽의회의 수정안에 비추어 다시 만들어진 위원회의 제2안을 수정하고자 하는 경우에는, 이사회는 반드시 만장일치로 결의해야 한다. 그러나 법원이 지적하는 바와 같이 제100a조와 제130s조가 그 지침의 법적 근거로 원용된다면, 이사회는 여전히 제130s조 요건에 합치하게 만장일치가 요구될 것이며, 그렇게 함으로써 협력절차에 따른 의회의 개입을 효과적으로 모면할 수 있을 것이다. 법원은 협력절차가 공동체 법령의 내용에 영향을 미치는 법원의 능력을 고양시키고, 그 직접적으로 선출된 공동체기관을 통하여 시민참여의 「기초적 민주원칙」을 반영하였음을 인정하였다.<sup>55)</sup> 따라서 법원은 조약에 따라 의회에 확대된 권한을 유지하기 위하여는 제100a조 또는 제130s조가 그 지침의 적절한 법적 기초인가 여부를 결정하는 것이 필수적이라고 결론지었다.

법원은 매우 강력한 접근방식으로, 이사회가 부당하게 지침 89/428을 제130s에 근거시켰으며, 적절한 법적 기초로서 제100a조를 선택했어야 했다고 판시했다.<sup>56)</sup> 법원은 제130r조 (2)에 근거하여 어떤 조치가 그것이 환경보호를 위한 이해관계를 포함한다는 이유로 제130s조에 기초될 필요는 없다고 판시했다.<sup>57)</sup> 또한 법원은 제100a조 (3)의 文旨에 대하여 지적하면서, 그 문언은 역내시장의 성취를 위하여 채택된 조치들은 건강, 안전 및 환경과 관련하여 높은 수준의 보호를 취해야 한다고 한다. 따라서 법원은 제130s조에 규정된 환경보호의 목적은 제100a조에 따라 효과적으로 성취될 수 있을 것으로 결론지은 것이다. 무엇보다 중요한 것은 조화된 국내법이 없는 경우에는 환경보호를 요구하는 조치들이 경쟁을 왜곡시킬 수 있다는 것이다.<sup>58)</sup> 그러므로 법원은 지침 89/428과 같은 조치는 특정산

54) Id., 2900

55) Id., 2901.

56) Derrick Wyatt/ Alan Dashwood, *European Community Law*, 3d ed., 1993, 369.

57) *Titanium Dioxide*, 2901.

업에 대한 경쟁왜곡을 면하려고 하는 조치인데, 국내시장의 확립과 기능에 기여하므로 제100a조에 근거되어야 한다는 것이다. 법원은 이어서 그 지침을 무효라고 선언하기에 이르렀다.<sup>58)</sup>

티타늄 다이옥사이드 판결은 법원의 조약해석에 대한 활력적인 접근법의 모범이 되었으며, 공동체 환경정책을 강화하는 데 기여할 수 있을 것이다. 첫째, 위원회가 대부분의 현재 및 장래의 공동체 환경법령의 근거를 제100a조에 두려고 할 것이 분명하다. 위원회는 점차 환경보호와 부당 또는 왜곡경쟁의 회피라고 하는 복합적인 목표를 나타내는 문구로 법률안을 기초할 것이다. 위원회는 대다수의 환경보호를 목적으로 하는 공동체의 조치는 역내시장의 성취의 2개의 목표를 가진다고 설득력있게 주장할 수 있다. 왜냐 하면 각국법간의 최소한도의 차이조차도 특정산업내에서 경쟁을 왜곡시킬 수 있기 때문이다. 덴마크, 영국 및 독일의 마스트리히트조약 비준과정에 비추어보아, 티타늄 다이옥사이드 사건이 제100a조에 의해 요구되는 바와 같은 공동체 환경정책분야에 다수결을 확대할 수 있다는 것은 중요하다. 다수결은 보다 더 강력한 환경정책의 효과적인 채택을 도울 수 있다. 왜냐 하면 그것이 예컨대 영국과 이태리와 같은 하나 또는 두 개의 대회원국이 강력한 환경조치에 거부하는 것을 막을 것이기 때문이다.

셋째, 법원의 협력절차에 대한 열광적인 지지는 의회의 보다 강력한 권한을 의미할 뿐 아니라, 간접적으로 강화된 공동체 환경조치를 가져 올 수 있다. 의회는 환경친화경향을 보이고 있다. 따라서 의회는 협력절차를 이사회에 보다 큰 환경보호조치를 위한 영향을 위하여 이용할 수 있을 것이다.<sup>60)</sup>

마지막으로 기술한 바와 같이 공동체가 환경조치로 채택한 이후에 일방적인 행위를 할 권한은 명백하게 제100a조 (4)에 따른 것이라기보다는 제130t조에 따른 것이다. 따라서 이 사건은 이사회에 의한 회원국의 권한의 축소를 보여주는 것이다. 더 나아가서 이 판결은 공동체 수준에서의 환경보호기준의 확립을 지지하는 결과가 될 것으로 보인다.

58) Kramer, 46-47.

59) Titanium Dioxide, 2901-2902.

60) Zacker, 253.

## (2) 폐기물지침(Waste Directive) 판결

법원의 티타늄 다이옥사이드 사건에 대한 통상적인 반응은 신중론<sup>61)</sup>에서부터 비판론<sup>62)</sup>에 이르기까지 다양하다. 공동체의 폐기물에 관한 수정지침의<sup>63)</sup> 법적 근거를 포함하는 후속사건에 대한 근래의 판례와 더불어 많은 새로운 주석이 쏟아져 나올 것으로 예상된다.<sup>64)</sup> 폐기물지침에서 위원회와 의회는 폐기물의 제거에 관한 유럽공동체의 수정지침의 무효화를 위하여 소송을 제기하였다. 수정폐기물지침이 제130s조에 반하여 제100a조에 따라 채택되어야 한다고 주장하기 위하여, 위원회와 의회는 그들이 티타늄 다이옥사이드 사건에서 성공적으로 원용한 동일한 논리를 원용했다. 위원회와 의회는 그 지침이 폐기물제거 및 이동을 위한 회원국간의 공동조정을 요구하고, 따라서 환경보호와 역내시장의 양자를 확보하는 2가지의 목표를 포함한다고 판단했다. 티타늄 다이옥사이드 사건에서와 같이 이사회는 수정폐기물지침이 1차적으로 환경보호와 관련되며, 따라서 제130s조에 적절하게 기초되었다고 주장했다.

법원은 그 지침의 법적 근거의 선택이 내용과 목적의 객관적인 기준에 기초되어야 하며, 사법심사에 따를 의무가 있어야 한다고 되풀이함으로써 그 판결을 시작하였다. 그 지침의 서문에 사용된 문언을 검토함에 있어서, 법원은 1) 그 지침이 오염원과 무관하게 모든 유형의 폐기물의 이동과 세거에 적용될 것을 목표로 하고, 2) 회원국들이 폐기물의 이동을 통제할 의무가 있으며, 3) 폐기물은 가능한 한 오염원에 가깝게 이동되어야 한다 라고 판단하였다.

이 지침이 제100a조에 기초되어야 한다고 하는 위원회의 주장은 폐기물은 제30조의 일치하게 하나의 「상품」으로 고려되어야 하며 따라서 상품의 자유로운

61) Wyatt/Dashwood, 372.

62) Scott Crosby, *The Single Market and the the Rule of Law*, 16 Eur. L. Rev. 451, 459 (1991).

63) Council Directive 91/156, EEC on Elimination of Waste, amending Directive 75/442, 1991 O.J. (L 78) 32 (이하에서는 Waste Directive로 인용함).

64) Daniel W Simcox, Note: *The Future of Europe Lies in Waste. The Importance of the Proposed Directive on Civil Liability for Damage Caused by Waste to the European Community and Its Environmental Policy*, 28 Vand. J. Transnat'l L. 5433, 5433-34 (1995) 참조

이동에 관한 규칙에 따라야 한다는 사실에 따라 결정되었다. 그러나 법원은 환경 보호가 유럽공동체법의 강행적인 요건이며, 그러한 경우에 상품의 자유로운 이동의 제한은 허용될 수 있다고 결론지었다. 법원이 그 지침의 약간의 요소가 역내 시장의 기능화에 더하여 약간의 영향력을 가진다는 것을 인정하기는 하지만, 이것은 폐기물처리절차 및 제거를 위한 효과적 체계의 확립이라는 목표의 단순한 「부수적 효과」일 뿐이라고 결론지었다. 법원은 제100a조에 지침을 근거지우는 것은 단지 약간의 요소가 내부시장의 기능화에 효과가 있을 것이라는 이유로 정당화되지 않는다고 판시했다. 따라서 법원은 제130s조가 적절한 법적 근거라고 판시하였으며 소를 기각하였다.

폐기물지침에 대한 판결은 여러 가지 측면에서 중요성을 가지고 있다. 첫째, 법원은 제130s조에 새로운 생명력을 불어 넣은 것으로 인정된다. 티타늄 다이옥사이드 사건 이후로 제130s조가 2차적 법령에 대하여 잠재적인 법적 근거로서의 중요성을 유지할 것인가의 여부는 명백하지 않다. 그러나 폐기물지침 판결은 1차적으로 환경보호와 관련된 조치는 거의 제130s조에 근거를 둘 것이라는 확실한 승인을 보여준다. 둘째, 학설상의 다툼은 있지만, 법원의 폐기물지침 판결은 과거의 티타늄 다이옥사이드 사건의 판결과 논리를 파기하지 않았다. 폐기물지침에서 법원은 조심스럽게 자신의 논거를 티타늄 다이옥사이드 사건에서 채용된 논리와 구별하고, 두 판결을 둘러싸고 있는 사실이 결정적으로 상이하다는 것을 시인했다. 가장 중요한 사실상의 차이는 티타늄 다이옥사이드 사건에서 해석된 그 지침이 매우 특수한 유형의 오염 및 매우 특수한 오염원, 즉 티타늄 다이옥사이드 생산업에 관계된다는 것이다. 유럽공동체 지침이 특정산업을 선택하여 특정 유형의 상품생산을 규제하려고 하는 상황에서는, 경쟁적 기업환경의 공정성과 형평성은 즉각적이고 명확하게 효력이 나타난다. 이 사실은 티타늄 다이옥사이드 사건에서의 법원의 논리를 뒷받침했으며, 티타늄 다이옥사이드 산업의 경쟁동등성의 유지라고 하는 목적과 환경제고라고 하는 목적이 분리될 수 없고, 사실상 지침의 2가지 목적이 된다고 법원이 결론을 짓지 않을 수 없게 만들었다.<sup>65)</sup>

반대로 폐기물지침 사건에서 해석된 지침은 그 오염원과는 무관하게 폐기물의 가공 및 제거를 위한 일반계획을 구성하였다.<sup>66)</sup> 나아가서 법원은 지침의 서문

65) Titanium Dioxide, 2901.

66) Waste Directive, 2, 9, 10.

이 오염물질은 그 오염원에 근접하여 가공되어야 한다는 점과 회원국은 오염물질의 이동에 대하여 제한하여야 한다는 점에 대하여 명백히 설명하였음을 강조하였다. 기간산업의 경쟁압력에 대하여는 법원의 폐기물지침의 해석에서 언급되지 않았을 뿐 아니라, 바로 그 문언에 의하여 지침은 상품의 자유로운 이동에 관하여 일정한 제한조치를 부과하고자 하였다. 이들 사실상의 상이한 상황에 따라, 법원이 티타늄 다이옥사이드 판결과 폐기물지침 판결을 구별한 것과 제130s조가 폐기물지침의 적절한 법적 근거라고 결론지은 것은 적절한 것으로 평가된다. 그러나 폐기물지침에서 법원은 티타늄 다이옥사이드 사건에 있어서의 논의를 위하여 나중에 그리고 그 사건에 나타난 상황에 더욱 근접한 사실적 상황에 따라서 이용될 수 있는 길을 열어 놓았다. 이 판결은 마스트리히트조약의 효력발생 이후에 법적 근거의 선택의 타당성에 대하여 효과를 가질 것으로 보인다.

## 2. 마스트리히트조약

티타늄 다이옥사이드 사건 및 폐기물지침 사건으로 인하여 법원은 공동체 환경법령의 적절한 법적 근거에 대한 약간의 의문점과 문제점을 해명하게 된 것이다. 그러나 공동체법의 구성요소인 마스트리히트 조약과 함께,<sup>67)</sup> 법원이 해결해야 할 공동체 환경정책의 법적 근거를 둘러싸고 있는 새롭고 훨씬 더 복잡한 문제들이 있다. 마스트리히트조약은 제100a조, 제130r조, 제130s조 및 제130t조의 문언을 사실상 수정하였다. 그 결과로 오늘날 환경에 대한 2차적 공동체 법령을 채택하는 적어도 4가지의 다른 방법이 있다. 첫째, 유럽단일조약 제100a조에 나타난 절차구조는 마스트리히트조약의 제130s조 (1)로 확대되고 있다. 결과적으로 위원회는 주로 또는 심지어 배타적으로 환경보호의 목적을 추구하는 법률안을

67) The Treaty on European Union and Final Act, Tittle VII, amended arts. 100a, 189b, 31 I.L.M. 253 - 373 (이하에서는 Maastricht Treaty라 함). 이 문제와 관련하여 이 조약에 대하여 언급하고 있는 글로는 G. Porter Elliott, Neutrality, the Acquis Communaire and the European Union's Search for a Common Foreign and Security Policy under Title V of the Maastricht Treaty, 25 Ga. J. Int'l & Comp. L. 601 (1996); Dr Dieter Kugelmann Mainz, The Maastricht Treaty and the Design of A European Federal State, 8 Temp. Int'l & Comp. L.J. 335 (1994) 참조.

기초할 수 있을 것이며, 대부분의 경우에 위원회는 의회와 협력하여 제한된 다수결에 의하여 그러한 법률안을 채택하여야만 할 것이다. 만약 폐기불지침 판결이 환경보호분야의 제한된 다수결의 범위에 대한 좌절을 의미하는 것이라면, 수정 제130s조는 그 효과를 부활시킨 것이다.

둘째, 마스트리히트조약 제130s조 (2)는 공동체 환경정책이 단지 유럽의회의 자문을 받아 여전히 만장일치의 이사회 결의에 의해 채택될 일정한 민감한 분야들을 수반한다. 제130s조 (2)는 논의의 여지는 있지만 회원국이 예컨대 과세권, 에너지정책수립권 및 토지수용권 등과 같은 전통적인 국가기능으로 간주되는 것에 대한 통제를 포기하기를 싫어하는 바를 반영한다. 부가적으로 수정 제130s조 (3)은 공동체의 공동적인 환경활동 프로그램에 관한 조치에 대하여 이사회와 의회간의 「공동결정(co-decision)」개념을 도입한다. 이들 조치는 제한된 다수결에 의하여 채택되어야 할 것이다. 공동결정절차가 의회에게 불만족스럽다고 간주되는 조치를 거부할 수 있게 하는 한에는, 공동결정절차는 의회의 권한의 중대한 강화를 의미한다. 그러나 법률안이 거부되기 이전에 그 절차는 조정위원회의 창출을 가져오며, 조정위원회에서는 이사회와 동수의 의회의원이 만나서 합의를 창출하기 위하여 시도할 것이다.

공동체 환경법령에 대한 네번째 법적 근거는 마스트리히트조약 수정 제100a조에 존재한다. 제100a조는 여전히 이사회에 제한된 다수결에 의하여 조치를 채택할 것을 요구하지만, 협력절차를 공동결정절차로 대체할 것이다.<sup>68)</sup> 공동결정절차의 편입은 논의의 여지는 있으나 소위 「민주주의가 가져오는赤字」를<sup>69)</sup> 감축시키기 위한 공동체의 가장 강력한 노력이다. 마스트리히트조약의 수정은 궁극적으로 공동체 환경보호법령의 적절한 법적 기초와 관련하여 공동체 기관간의 소송을 야기할 것이다. 한번 더 법원은 마스트리히트의 수정조약을 해석할 것이 요청될 것이다. 공동체 기관들은 법원이 계속적으로 수정조약을 공동체의 환경보호정책의 효율성을 심화시키는 방식으로 해석하기를 기대할 것이다.

예를 들던 잠재적으로 위원회와 의회는<sup>70)</sup> 이사회가 제130s(1)에 반대하여 수

68) Maastricht Treaty, Tittle VII, art. 100a, 31 I.L.M., 263.

69) 유럽 공동체에 있어서의 「민주주의의 적자」(Democratic Deficit)라고 하는 것은 직접선거에 의하여 선출된 유럽의회는 매우 제한된 권한을 가지는 데 반하여, 선거에 의해 선출되지 않은 관리들, 주로 위원회와 유럽법원의 관리들이 EC정책의 형성에 대하여 과도한 권한을 가지고 있다는 관념에서 비롯된 것이다.

정 제130s조 (2)에 따라 채택한 조치를 무효화하기 위하여 이사회를 상대로 소를 제기할 수 있을 것이다. 수정 제130s조 (1)은 제130s조 (2)의 문언이 제한된 상황에서만 이용될 수 있다고 규정하는 바와 같이, 대부분의 공동체 환경법령을 위한 1차적인 법적 근거로서 원용되어야 한다. 그러나 제130s조 (2)가 이용되는 경우에는 기술된 문언이 일반적이고 불명확하다. 이사회는 제130s조 (2)를 원용하는 것이 만장일치의결을 요하고, 회원국에 거부권을 허용하기 때문에 제130s조 (2)에 해당하는 범주로 해석할 것이다. 그리고 의회에는 오직 자문이 요청될 뿐이다. 따라서 이사회는 제130s조 (2)에 대신하여 제130s조 (1)에 따라 채택될 환경보호조항을 근거지우려고 할 수 있다. 논의의 여지는 있으나 위원회와 의회가 무효화를 위한 그러한 소송에 직면하는 경우에는 법원은 위원회 또는 유럽의회의 입장을 지지할 것이다. 법원은 시종일관 조약의 예외조항과 저하행위들은 엄격하게 해석되어야 하며 좁게 적용되어야 한다고 판시해 왔다. 반대로 법원은 조약을 공동체 환경정책이 효과적인 방식으로 해석하려고 하는 의지를 보였다. 왜냐 하면 제130s조 (2)는 환경과 관련한 일정한 유형의 2차법령을 거부하는 단일 회원국의 권한을 확대하기 때문에, 제130s조 (2)의 적용가능성의 엄격한 해석만이 공동체 환경보호정책분야의 법원의 관례와 일치할 것이다.

위원회는 티타늄 다이옥사이드 사건과 폐기물지침 사건에 관한 법원의 판결을 원용하여 공동체 환경법령에 대한 몇몇 법률안에 대한 법적 근거로서 수정 제100a조를 계속 원용할 것이다. 그럼에도 불구하고 이사회는 위원회와 합의하지 않을 수 있으며, 그 대신에 수정 제130s조 (1)의 근거에서 조치를 채택하려고 할 수 있다. 양자의 조항이 제한된 다수결에 의하여 입법하도록 이사회에게 강제를 한다고 할지라도, 수정 제100a조에 따라 의회는 공동결정권을 가지고 따라서 거부권을 가진다. 그러나 제130s조 (1)에 따라서는 이사회는 의회와의 협력이 요구될 뿐이다. 만약 이사회가 제130s조 (1)에 따라 환경조치를 채택하는 경우에는 그리고 위원회 또는 의회가 계속적으로 무효화를 위한 소송을 제기하는 경우에는, 법원은 티타늄 다이옥사이드/폐기물지침 분석을 채용할 것이다. 아마도 도발적인 당사자가 경쟁왜곡을 감소시킴으로써 역내시장의 성취가 중요한 목표이며 단순한 「부수적인 효과」가 아님을 증명할 수 있는 경우에는 그 조치는 무효화할 것이다. 물론 법원은 특정 법령이 부수적 효과의 시초를 명백히 하기 위하여 역

70) Case 70/88, European Parliament v. Council, 1990 E.C.R. 2067

내시장의 확립과 관련하여 어떤 수준의 관계를 가져야만 하는가를 해명해야 할 것이다. 그리고 그렇게 함으로써 지침의 완전한 「목적」으로 간주될 것이다.

위원회가 탄소세(carbon tax)<sup>71)</sup> 또는 기타 환경보호를 목적으로 하는 경제기구가 수정 제100a조에 기초되어야 하며, 이사회는 수정 제130s조 (2)에 따라 그 조치를 계속하여 채택한다고 제안하였을 때, 중요한 문제가 발생하였다.<sup>72)</sup> 위원회는 수정 제100a조가 자원 및 산업에 특수한 오염을 언급하는 탄소세 및 경제적 기구들에 대한 조치에 대하여 적절한 법적 근거라고 주장하는 무효소송을 제기할지 모른다. 추가적으로 오직 환경세조치의 조화만이 공동시장내의 경쟁왜곡을 방지하기 때문에 그러한 지침은 필수적인 것이다. 이사회는 다른 한편 세금과 경제기구는 주로 재정적인 성격의 조치이며, 따라서 제130s조 (2)에 따라 채택되어야 한다고 주장할 것이다.

위원회와 이사회 양자는 제안된 환경세나 기타 경제적 조치는 각각 수정 제100a조 또는 제130s조 (2)에 근거되어야 한다고 주장하는 합리적인 이유를 가지고 있다. 위원회가 환경세 부과조치가 재정적인 성격의 것이 아니며 따라서 제130s조 (2)의 권한내가 아니라고 주장하는 것은 부정직한 것일 것이다. 그러나 위원회는 내부시장의 기능이 그러한 조치에 의하여 직접적으로 그리고 중대하게 침해될 것이라는 강력한 주장을 할 수 있다. 따라서 수정 제100a조와 수정 제130s조 (2)간의 선택에 직면하는 경우에 법원은 공동결정절차에 들어있는 민주적 원칙을 촉진시켜야 하며, 그리하여 수정 제100a조를 선택하여야 할 것이다. 비록 이사회는 수정 제130s조 (2)의 단순한 문언이 의심할 바 없이 환경세를 채택할 권한을 그들에게 부여한다고 주장하겠지만, 법원은 대체로 마스트리히트 조약 수

71) 탄소세는 온난화가스를 배출하는 화석연료의 사용량 단위당 일정요율의 금액을 징수하는 세금으로서 Z-국으로 하여금 각각의 실정에 맞게 화석연료의 사용을 억제함으로써 모든 가입국이 배출하는 온난화가스의 총량을 적절한 수준으로 감축하자는 취지에서 나온 발상이다. 1990년 핀란드와 노르웨이가 처음으로 탄소세를 도입한 후 노르웨이와 덴마크가 이어 가담하였고, 1992년에는 EC국가들이 일제히 탄소세를 부과하기로 결의한 바 있는데 이 탄소세를 전세계적으로 확대적용하는 데에는 많은 장애가 있다. 우선 탄소세의 부과로 화석연료에 대한 수요의 감소를 우려하는 OECD국가들의 강한 반발이 앞을 가로막고 있다. 그럼에도 불구하고 탄소세가 지구온난화를 방지하기 위한 유력한 수단이기에 때문에 이의 실시는 급속도로 확산될 가능성이 높은 것으로 보인다. 이정전, 녹색경제학, 1994, 483-465 참조.

72) Maastricht Treaty, Tittle VII, arts. 100a, 130s(2), 31 I.L.M. 263, 286.

성안을 공동체 환경정책에 대하여 효력을 부여하는 방식으로 그리고 민주적 책무를 향한 움직임에 박차를 가하는 방식으로 해석할 것으로 보인다. 따라서 법원이 제130s조 (2)의 명백한 문언을 간과할 가능성이 크며, 수정 제100a조가 환경보호 및 보존을 목적으로 하는 탄소세 및 기타 경제조치에 대한 적절한 법적 근거라고 관시하는 것도 가능할 것이다.

#### IV. 보충성의 원칙

기술한 바와 같이 공동체법의 조항은 환경보호목표와 내부시장확립목표를 동시에 성취할 것을 목표로 할 수 있다.<sup>73)</sup> 따라서 논의의 여지는 있으나 공동체의 환경적 및 경제적 관심은 잠재적으로 양립 가능하다. 다른 한편 그들간에 존재하는 친근성에도 불구하고, 경제적 통합정책과 환경정책의 상호이해관계는 항상 부합하는 것은 아니다. 그러므로 통합정책의 과정은 결과적으로 환경보호에 대한 반대를 의미할 수 있다.<sup>74)</sup> 예를 들면 건설한 경제성장과 증대된 생산성은 쉽게 환경에 해를 야기할 수 있다. 많은 공장과 많은 상품은 때로는 많은 공해와 폐기물을 양산하게 되는 것이다. 유럽공동체의 최초의 환경보호정책을 실행하려고 하는 노력은 간접적으로 경쟁규제와 공동시장을 성취하려고 하는 의욕으로부터 결과되었다.<sup>75)</sup> 그러나 공동시장의 기능화를 성취하기 위한 목적의 조치를 통하여 환경보호목표를 성취하는 것은 공동체 범구조의 새로운 공백을 노출한다. 즉 경제적 및 환경적 목표가 상충하는 경우에는 무슨 결과가 나올 것인가.<sup>76)</sup> 법원이 이 간격을 채워 주고 있다. 따라서 효과적인 공동체 환경보호정책의 요구와 상품의 자유로운 이동에 관한 기본적인 공동체원칙간의 대립이 있는 경우에, 법원은 문제된 환경정책의 입장에서 조정한다.<sup>77)</sup>

73) Titanium Dioxide, 2898-2899.

74) Owen Lomas, Environmental Protection, Economic Conflict and the European Community, 33 McGill L. J. 504, 507 (1988).

75) Joined Cases 91 & 92/79, 1980 E.C.R. 1102, 1106.

76) Lomas, 533.

77) Kramer, 31-35.

## 1. 비례성의 원칙

법원은 폐유사건에서 폐유의 처분에 관한 이사회지침<sup>78)</sup>이 공동체법의 기본원칙 즉 상품의 자유이동과 무역의 자유를 위반하지 않았다고 판시했다.<sup>79)</sup> 이 지침은 회원국이 폐유의 수집과 처분에 대한 지역과 허가의 시스템을 만들 수 있도록 허용하는 조항을 포함하는 내용을 담고 있다. 법원은 기본권으로서의 자유이동, 자유경쟁, 및 공정무역의 원칙은 반드시 확보되어야 할 공동체법의 「일반원칙」이라고 인정했다. 그러나 법원은 공정무역에 대한 권리는 무제한적인 것이 아니며, 공동체에 대한 「공동이익」의 목적을 추구하는 조치에 의해 제한될 수 있다고 선언했다. 환경이라는 용어가 판결시에는 조약의 원문에 존재하지 않았음에도 불구하고, 법원은 환경보호는 공동체정책의 「본질적인 목표」이며, 폐유지침은 균형있고 비차별적인 방식으로 이 목표를 담보하려고 하였다고 판시했다. 결국 법원은 국가가 승인된 시설 밖에서 폐유를 소각하는 것을 금지한 프랑스의 이행법령은 환경보호목적에 가진 것이며, 불필요한 제한적 방법을 사용하지 않았다고 보았다. 그러므로 프랑스법은 폐유지침의 목적과 범위와 일치한다고 판시되었다. 이 판결은 환경보호 목적을 촉진시키고자 하는 법원의 의지를 보여 주는 것이다. 그러나 법원은 특히 제30조의 적용여부를 언급하지 않았으며, 공동체 환경보호의

78) Council Directive 75/439, 1975 O J (L. 194) 23 (이하에서는 Council Directive 75/439로 인용함).

79) 1985년에 법원은 환경보호를 위한 일정한 무역제한을 정당화하는 판결을 내렸다 Case 240/83, Procureur de la Republique v. ADBHU, 1985 E.C.R. 531, Common Mkt. Rep (CCH) P 11, 164 이 사건에서 법원은 자유무역이라고 하는 개념이 절대적인 것으로 볼 수는 없다고 판시하였다. 오히려 일정한 공동체의 목표는 매우 중요하기 때문에 자유무역을 제한하는 법을 정당화할 수 있으며 환경보호는 그와 같은 목표 중의 하나라고 보았다 그러므로 EC 기관은 환경보호분야에 대하여 비록 이들 법률들이 자유로운 물품의 이동을 저해한다고 할지라도 입법할 수 있다는 것이다 특히 Commission v Italy 및 ADBHU 사건은 비록 그 법이 무역을 제한할지도 모른다고 할지라고 EC가 환경보호분야에 대한 입법권을 가진다고 하는 주장을 뒷받침한다. 이 두 사건은 개별적인 회원국의 법이 아니라 공동체의 범위를 포함시켰다. 법원은 EC 법을 공동체에 대하여 필수적인 것으로 보았다 법원은 그 초기의 환경문제에 대한 판결에서 회원국들로 하여금 환경보호법에 의하여 무역을 제한할 수 있도록 하지 않고 오로지 공동체에 대하여만 무역에 대한 규제조치를 허용하였다. Simcox, 576.

본질적인 유럽공동체의 목표와 상품의 자유로운 이동의 원칙간의 충돌에 직면하는 사건에서 이용될 수 있는 기준을 명백하게 언급하지도 않았다.

유럽단일협약의 통과와 결과로써 법원은 법의 일반원칙을 원용함으로써 회원국들에게 보다 엄격한 환경기준을 부과하는 것을 허용하였다. 법의 일반원칙이라는 것은 회원국들의 헌법적인 전통에 공통적으로 구체화되어 있는 권리들을 말한다. 1988년에 법원은 비례성의 원칙을 원용하여 덴마크에 의하여 채택된 강화된 환경기준을 지지하였다.<sup>80)</sup> 간단히 말하여 비례성은 일정한 목적을 성취하기 위하여 사용되는 수단은 반드시 필요하고 적절한 정도를 초과하지 아니할 것을 요구하는 것이다. 법원은 이 원칙을 규제국가가 그들의 행동을 정당화하기 위하여 요구되는 기준을 확립하는 것으로 해석하였다. 각국의 조치는 조약상에 열거되어 있는 근거 중의 하나에 의하여 정당화되는 경우에는 허용된다. 환경법과 관련하여 비례성원칙은 “환경보호의 목적, 또는 인간과 동식물의 건강과 생명의 보호목적이 공동체내의 무역을 최소한으로 규제하는 수단에 의하여 달성될 것”을 요구한다.<sup>81)</sup>

비례성의 원칙에 대한 지도적인 판례는 1988년의 네니쉬 바틀즈(Danish Bottles) 사건이라고 할 수 있으며,<sup>82)</sup> 이 사건에서 법원은 덴마크의 재활용법의 유효성에 대하여 검토하였다.<sup>83)</sup> 이 법은 빈병의 재활용을 위하여 예탁금 및 회수제도를 채택하였으며 외국의 제조업자에 대하여 덴마크 당국에 의한 심사를 위하여 그들의 용기 디자인 설명서를 제출할 것을 요구하였다. 위원회는 이러한 시스

80) Steiner, 58, 60, 86.

81) Jans, 71

82) Case 302/86, Commission v. Denmark, 1988 E.C.R. 4607 이 판결에 관한 분석을 다룬 논문으로는 Alexandra Haner, Will the European Union Packaging Directive Reconcile Trade and the Environment?, 18 Fordham Int'l L.J. 2187 (1995), Damien Geradin/Raoul Stewardson, Trade and Environment: Some Lessons from Castlmaine Toohey and Danish Bottles, 44 International and Comparative Law Quarterly 41 (1995); Ilona Cheyne, Environmental Unilateralism and the WTO/GATT System, 24 Ga. J. Int'l & Comp. L. 433 (1995), Damien Geradin, Free Trade and Environmental Protection in Integrated Market - A Survey of the Case Law of the United States Supreme Court and the European Court of Justice, 2 J. Transnat'l L. & Pol'y 141, 183 (1993); Jans H. Jans, Waste Policy and European Community Law - Does the EEC Treaty Provide a Suitable Framework for for Regulating Waste?, 20 Ecology L. Q. 165, 169-76 (1993), 韓 鐵, 國際去來法과 生産過程 및 生産力法(PPMs)에 관한 環境規制, 石影安史變教授 華甲記念 商去來法の 理論과 實際, 1995, 228면 이하 참조

83) Geradin, 183.

법은 구입제한을 금지하는 조약 제30조를 위반하는 것이라고 이의를 제기하였다. 덴마크는 인간의 건강을 보호하기 위하여 필요한 경우에는 그에 대한 조치를 허용하는 조약 제36조에 따라 수용될 수 있는 조치라고 하여 이에 대하여 방어하였다.<sup>84)</sup> 더욱이 덴마크는 그 법이 환경보호의 목표에 대하여 비례성을 띠고 있다고 주장하였다.

법원은 덴마크 법의 예탁금 및 회수조항을 유럽공동체조약 제30조와 양립가능한 것으로 보았다. 예탁금제도는 덴마크의 재활용 프로그램의 “필수적이고” “필요불가결한” 부분이였다. 그러므로 법원은 덴마크의 법이 상품의 자유로운 이동을 제한하는 만큼 그것이 덴마크의 환경목표에 대하여 비례적이라고 판시하였다.<sup>85)</sup> 그러나 외국의 음료용기에 대한 덴마크 당국의 승인을 요구하는 별도의 규정은 환경보호의 목표에 대하여 비비례적이었으며, 따라서 조약에 합치되지 않는 것이었다.<sup>86)</sup>

이 사건에서 법원은 덴마크의 프로그램이 비덴마크의 재활용자에 대하여 가지는 차별적인 효과를 무시한 것으로 보인다. 이 판결은 무역규제가 한 국가의 법률이 수입 및 수출 상품에 대하여 동등하게 적용되는 경우에만 허용하는 유럽공동체조약 및 상품의 자유로운 이동의 원칙에 비추어보면 그와 상치되는 측면을 가지고 있다. 그러나 법원은 이 점을 외면하고 오로지 비례성의 원칙에 대하여만 초점을 맞추었다.<sup>87)</sup> 법원은 덴마크의 예탁금제도를 “비례적”인 것으로 규정함으로써 상품의 자유로운 이동을 저해하는 보다 높은 수준의 환경보호기준을 허용하였다. 그와 같이 이 사건은 제36조에 따른 허용가능한 조치의 범위를 확대하여 환경보호를 위하여 필수적인 조치들을 포함시켰다. 그렇게 함으로써 법원은 비록 어떤 법이 자국상품보다 수입상품에 대하여 더 많은 부담을 지우는 경우라고 할지라도 그 법이 환경보호의 목표에 “비례적”이라고 판시하였다.<sup>88)</sup>

84) EEC Treaty, art. 36.

85) Geradin (1993), 184.

86) Id., 185.

87) Id.

88) Pascale Kromarek, Environmental Protection and the Free Movement of Goods : The Danish Bottle Case, 2 J. Env't'l L 89 (1990). 법원이 비례성원칙과 같은 법의 일반원칙과 유럽공동체조약간의 관계를 해석하였지만, 오염자부담원칙의 의미에 대하여 판단한 것은 아니었다. 환경관례는 오염자부담의 원칙이 EC 환경법을 이끌고 있는 원리로 인식되고 있음에도 불구하고 뚜렷하게 오염자부담의 원칙에 대한 논의를 결하고 있다. 그러

이 판결은 적어도 3가지 방법으로 환경보호의 동기를 발달시킨 것으로 평가되고 있다. 첫째, 법원은 환경보호가 공동체법상의 「강행적 요건」이며, 그로써 제 30조의 적용을 제한하는 효과가 있다고 보았다. 법원은 디존(Cassis de Dijon) 사건에서<sup>89)</sup> 「강제적 요건」 원칙을 분명히 하였다. 이 사건에서 법원은 공동체 법령이 없는 경우에 회원국이 「재정적 감독, 공중보건보호, 상사거래의 공정성 및 소비자보호에 대하여 특히 관계되는」 강행적 요건을 충족시키기 위하여 자유로운 이동에 대한 제한을 야기하는 상품의 마케팅과 관련한 조치를 채택할 수 있다고 판단했다. 따라서 환경보호가 제36조에 열거된 자유로운 이동에 대한 저하 중에 있지 않고, 그리고 디존 판결의 문언에 또는 원래의 유럽공동체조약의 어디에서도 언급되지 않는다고 하더라도, 법원은 데니쉬 바틀즈 판결을 이용하여 강행적 요건의 원칙을 환경보호의 의미로 해석했다.

둘째로 법원은 어떤 유형의 환경보호조치가 합법적으로 자유이동에 대한 기본적인 공동체조항을 제한할 수 있는가를 명백히 하기 위하여 세 가지의 기준을 분명히 하였다. 그리하여 법원은 1)그 조치가 전적으로 환경보호의 목적을 가져야만 하며 무역에 대한 왜곡된 제한을 가해서는 안되고, 2)그 조치는 비차별적으로 적용 가능하여야 하며, 3)그 조치는 비례성의 원칙의 유럽공동체법의 범주에 해당하여야 한다고 판단했다.<sup>90)</sup> 이 기준은 강력한 환경보호정책을 개발시키고자 하는 회원국에게 확실성을 제공할 것이다.

세째로, 법원의 판결은 엄격한 국내환경정책을 수립할 회원국의 권한을 강화하였으며, 이로써 공동체 차원에서 더욱 강력한 정책에 박차를 제공하였다. 소수의견 중에는 덴마크의 조치는 비비례적이고 기타의 방법들은 심대하게 제30조를 침해함이 없이 환경보호의 「합리적 기준」을 성취할 수 있었다고 하기도 한다. 법원은 이와는 다른 조치를 취하면서, 법원은 묵시적으로 합리적 기준이라는 접근 방식을 거부하고 자유로운 이동에 대한 기본적인 공동체정책을 희생하고서라도

면서 법원은 비례성원칙과 같이 조약상에서 명백하게 규정되지 않은 법의 일반원칙의 의미를 명백하게 확립하고 있다. 총관적으로 오염자부담의 원칙에 대한 판단의 부재 및 법원의 법일반원칙에 대한 해석은 오히려 환경보호주의의 씨앗을 위한 비옥한 토양을 제공하고 있는 것으로 평가되고 있다. Daniel W. Symcox, 578.

89) Case 120/78, Rewe Zentral AG v. Bundesmonopolverwaltung fuer Branntwein, 1979 E.C.R. 649, 662 (이하에서는 Cassis de Dijon으로 인용함). 이 사건의 자세한 내용에 대하여는 韓 鐵 (1995), 241면 이하 참조.

90) Case 302/86, Commission v. Denmark, 1988 E.C.R. 4629-4630.

더욱 효과적인 환경보호접근방식을 선택하였다. 데니쉬 바틀즈 사건에 대한 해결이 공동체 수준에서 더욱 강력하고 더욱 포괄적인 조치를 취하는 것이라고 비판할 수도 있다. 만약 공동체가 높은 수준의 환경보호를 성취하기 위하여 제100a조(4)나 제130t조 중의 하나의 조항에 따라 이미 입법을 한 경우에는, 회원국이 제100a조(4)나 제130t조에 따라 일방적인 조치를 취하는 것을 정당화하기는 더 어려울 것이다.<sup>91)</sup>

## 2. 보충성의 원칙

강력한 유럽경제의 발전은 유럽공동체조약 창출의 이면의 가장 중요한 요소 중의 하나이다.<sup>92)</sup> 앞서 지적한 바와 같이 환경에 대한 관심은 최초의 조약원문에는 반영되지 않았었다. 환경이라는 단어가 중국적으로 유럽단일조약에 의하여 편입된 이후에 환경보호는 경제발전에 대하여 2차적 관심으로 남게 되었다.

마스트리히트 조약에서 명백히 된 바와 같이 「지속가능성」원칙의 편입이 경제발전이 부합되는 바와 같은 수준으로 환경에 대한 관심을 불러 일으킨다는 것은 논의의 여지가 있다. 지속가능한 발전<sup>93)</sup>의 목적은 경제성장의 속도를 환경이 그 성장의 역효과를 흡수할 수 있는 능력에 맞추어 조정하자는 것이다. 그리하여 우리의 생태계의 건강을 유지하자는 것이다. 그러나 지속가능한 발전이라는 개념 자체도 매우 애매하여 논란의 여지를 남기고 있다. 이 개념을 처음 정립한 것으로 알려진 환경 및 개발에 관한 세계위원회의 보고서는 “미래세대가 그들의 필요를 충족시킬 수 있는 능력을 저해하지 않으면서 현세대의 필요를 충족시키는 것”이라고 정의하고 있다. 이 말은 세대간의 형평을 최우선적으로 고려하는 개념인 것으로 보인다. 지속가능한 발전의 개념이 불분명함에도 불구하고 리우지구환경선언이나 의제 21(Agenda 21)은 이를 달성하기 위한 다수의 구체적인 원칙과 지침을 제시하고 있다. 특히 의제 21의 제8장은 이를 실행하기 위한 구체적인 내용

91) Kramer, 34-39, 93-97

92) EEC Treaty art. 2.

93) “持續可能な 發展”(ESSD)에 대한 문제를 다룬 글로는 Edith Brown Weiss, Environmentally Sustainable Competitiveness: A Comment, 102 Yale L. J. 2123 (1993); 한 철, 국제거래와 지속가능한 발전, 대전일보 1994년 6월 22일자, 대일논단 참조.

을 네 가지 행동계획으로 구성한다. 그 중 세번째 행동계획은 경제적 수단과 경제적 동기유발 그리고 시장기구의 활용을 집중적으로 다루고 있다. 환경법이나 환경규제만으로는 환경문제를 해결하는 데 한계가 있음을 인정하는 것이다.<sup>94)</sup> 환경이 더 이상의 발전을 적절하게 유지할 수 없는 경우에는 논리적 추론의 결과는 더 이상의 발전이 추구되어서는 안된다는 것이다. 논의의 여지는 있으나, 대부분의 형태의 경제발전은 환경파괴를 야기할 것이며, 그에 따라 지속 불가능하게 되는 선을 긋기는 어려운 일이다.<sup>95)</sup> 유럽공동체에 의하여 채택된 접근법에 기초하여 대체로 정해질 것이며, 사실상 또는 잠재적인 환경파괴의 증거가 완전히 결정적인 경우조차도 더 큰 환경보호를 제공하는 방식으로 지속가능한 발전의 개념이 적용될 것이다.

테니쉬 바틀즈 사건에서 덴마크는 공동체의 조치가 없는 재활용분야에서 법령을 채택하였다. 환경보호조치를 입법하고 일방적인 조치를 취하는 회원국의 권한은 유럽단일조약에 의하여 조약에 명시되어 있다. 일견하여 마스트리히트 조약은 확대되지 않았다 해도 회원국의 보충성의 원칙을 포함함으로써 일방적으로 법률을 제정하는 권한을 재확인한 것으로 볼 수 있다.<sup>96)</sup> 이 보충성(subsidiarity)의 원칙은 흔히 마스트리히트조약을 성공시킨 단어로 알려지고 있다.<sup>97)</sup> 마스트리히트

94) 그러한 행동계획을 실현하기 위하여 다음과 같은 세 가지 행동목표를 설정하고 있다. 첫째, 환경파괴로 인한 피해가 다른 사람이나 다른 나라 또는 미래세대에게 과급되지 않도록 하며, 둘째, 자원의 희소성이 가격에 반영되도록 함으로써 환경파괴의 방지에 기여하도록 하고 셋째, 경제적 수단과 지속가능한 발전을 추구하기 위한 정책에는 시장원리가 활용되도록 한다는 것이다. 이정진, 앞의 책, 223~224면 참조.

95) Council Regulation 1210/90 Establishing the European Environment Agency, 1990 O.J. (L 120) 1.

96) 補充性의 原則에 대하여는 Hon. John P. Flaherty, Maureen E. Lally-Green, The European Union Where is it Now?, 34 Duq. L. Rev. 923 (1996); George A. Bermann, Regulatory Cooperation Between the European Commission and US Administrative Agencies, 9 Admin. L.J. Am. U. 933 (1996); W. Gary Vause, The Subsidiarity Principle in European Union Law-American Federalism Compared, 27 Case W Res. J. Int'l L. 61 (1995); Roger P. Alford, Subsidiarity and Competition Decentralized Enforcement of EU Competition Laws, 27 Cornell Int'l L.J. 271 (1994), Paul D. Marquardt, Subsidiarity and Sovereignty in the European Union, 18 Fordham Int'l L.J. 616 (1994); Koen Lenaerts, The Principle of Subsidiarity and the Environment in the European Union, 17 Fordham Int'l L.J. 846 (1994); George A. Bermann, Taking Subsidiarity Seriously: Federalism in The European Community and the U.S., 94 Colum. L. Rev. 332 (1994) 등 참조.

조약에 의하여 개정된 바 있는 유럽공동체조약 제3조 b(2)에서는 이 원칙이 인정되어 있다.<sup>98)</sup> 이 원칙의 기준은 하위의 소규모 기구는 독점적인 특권을 가지고, 그 상위의 대규모 기구는 하위 소규모 기구에 대하여 보조적인 권한만을 행사할 수 있다는 것이다.<sup>99)</sup> 마스트리히트조약이 성립한 이후에 소위 디존 이론이 보충성 원칙에 의하여 부분적으로 영향을 받은 것으로 보인다.

디존 이론은 회원국간의 수입에 대한 수량제한에 상응하는 모든 조치를 금지하고 있는 유럽공동체법원의 유명한 판결로부터 유래된 것이다.<sup>100)</sup> 초기에 유럽법원은 「수량적 제한에 상응하는 조치」의 개념을 넓게 해석하려고 하였고, 그러한 해석경향으로 인하여 공동체 내부의 교역을 직·간접적으로 방해할 가능성이

97) Subsidiarity 원칙을 일종의 구체수단으로 인식하게 된 것은 근거에 상당한 불만이 있었다는 것을 전제로 한 것이다. 1890년대부터 유럽공동체는 지나친 중앙집권화의 폐단이 나타나기 시작하여 회원국들의 불만이 커져가고 있었다. 이러한 현상은 정치적 주도권에만 국한된 것이 아니라 법체계에서도 나타났으며, 정치적 및 행정적 결정의 중심이 바뀌는 결과를 가져왔다. 회원국 국내법의 상당수가 상위의 유럽공동체 법령과의 관계에서 유럽법원에 의하여 무효로 선언되는 사태가 발생하였다. 이와 같은 회원국으로부터 공동체 중앙기구로의 권한 이전을 경험한 회원국들은 상당한 두려움에 빠지고, 심지어 그들의 정치적 및 문화적 독자성을 상실할 위험마저 느끼게 되었다. 그럼에도 불구하고 체약국들은 의식적으로 유럽통화연합에서와 같이 제도통일을 도모함으로써 통일화과정을 강화해왔다. 그러면서도 그로 인한 권한의 일방적인 이전의 위험성을 방지할 필요를 인식하여 중앙집권화의 위험을 통제하고, 회원국주권의 약화를 방지하기 위하여 회원국들은 권한분배의 기본원칙 즉 補充性의 原則에 관한 합의를 하게 된 것이다. Michael Martinek, Can Marakesh Learn from Maastricht? The Principle of Subsidiarity in the European Union as a Model for the World Trade Organization, 국제거래법연구 4집, 1995, 236~237

98) “공동체는 그 배타적인 권한의 범위내에 속하지 않는 사항에 관하여는 개별 회원국에 의하여 특성목적이 충분히 실현될 수 없고 규모나 효과면에서 공동체에 의하여 수행되는 것이 더 나은 경우에 한하여만, 공동체는 보충성의 원칙에 따라서 행동을 취한다.” Bulletin der Bundesregierung No 16, 1.3ff (12. 2. 1992). Kevin D. Makowski, Solange III The German Federal Constitutional Court's Decision on Accession to the Maastricht Treaty on European Union, 16 U. Pa. J. Int'l Bus. L. 155 (1995); Manfred H. Wiegandt, The Ruling of the German Federal Constitutional Court on the Maastricht Treaty and the Out-Of Area Deployment of German Troops, 10 Am. U.J. Int'l L. & Pol'y 889 (1995).

99) 이러한 보충성의 원칙은 서구의 많은 지역에서 폭넓은 지지를 받았고 특히 캐나다 및 호주와 같은 연방국가에서는 중앙기구와 지방기구와의 사이의 권한분배의 문제가 유럽 연방에서의 경우와 유사한 측면을 가지고 있기 때문에 이 원칙이 환영받은 바 있다. Michael Martinek, 238.

100) EuGH, Slg. 1979, 649-“Cassis de Dijon”.

있는 모든 회원국의 국내법규정이 조약 규정상의 금지대상에 해당될 수 있었다. 디존 사건에서 문제된 독일법은 독일에서의 판매용 주류가 반드시 일정량의 알코올을 함유하고 있어야 한다고 규정하고 있었다. 그러나 문제된 프랑스의 디존이라고 하는 산딸기酒에 함유되어 있는 알코올은 독일법이 요구하는 최저 알코올 비율에 약간 미달하였다. 그 독일법 규정은 독일 주류만이 아니라 독일에 수입된 외국 주류에 대하여도 적용될 수 있는 것이었지만, 유럽법원은 그 규정이 유럽공동체조약 제30조에 위반하여 공동체 내부간 거래에 관하여는 무효라고 판시하였다. 그리하여 소위 디존 이론에 의하여 공동체 내부간 교역을 제한하거나 방해하는 조치나 법규정은 공동체법과 합치하거나 승인될 수 있는 회원국요건을 충족시키기 위하여 불가결인 경우가 아닌 한 유럽공동체조약 제30조 위반으로 판단되었다.

이러한 입장에 따르면 특정회원국의 상대적으로 높은 수준의 보건기준이거나 품질기준에 관한 법규정은 보다 낮은 수준의 기준을 가진 회원국에서 제조된 제품의 회원국간의 교역을 필연적으로 방해하거나 제한하게 된다. 그리하여 회원국의 교역규제 가운데 가장 높은 수준의 규제기준을 마련한 회원국의 국내법규정은 회원국 내부간 거래를 제한하거나 방해하는 결과가 되기 때문에, 가장 낮은 수준의 규제기준을 마련한 국내법규정만이 조약 30조에 합치되어 유효한 것으로 지속될 수 있었다. 디존 원칙은 특히 보건이나 환경 또는 안전보장에 관한 극히 불합리한 결과를 초래하기도 했다.<sup>101</sup>

디존 원칙은 1994년의 쾰(Keck) 판결<sup>102)</sup>로 인하여 제한된 범위에 한정되게 되었다. 유럽법원은 이제까지 유지해 왔던 디존 이론이 어리석고 불합리한 결과를 초래하는 경우에는 적용될 수 없다고 하는 이론적 근거에 의하여 그러한 변화를 정당화하였다. 법원에 의하면 회원국 국내법 규정이 회원국간 교역을 언급하고 있는가와 무관하게 조약 제30조에 위반되는 효과를 가진 국내법 규정들은 무효로 판단될 수 있다. 그러나 디존 이론의 부분적인 적용제한으로 인하여 중대한 변화가 이루어지게 되어, 외국인과 내국인을 차별하지 않고 판매 전반에 관하여

101) 보건, 환경 또는 안전보장에 관한 회원국의 법규정들은 시장질서에 의해 지배되는 것이 아니며 오히려 시장질서의 제한을 대가로 개인적 또는 공공의 이익을 보호하게 되는 것이다. Ibid.

102) EuGH, Europäische Zeitschrift fuer Wirtschaftsrecht 1994, 119-“Keck”.

적용되는 회원국 국내법 규정에 관하여는 동 이론이 더 이상 적용되지 않게 된 것이다. 결과적으로 조약 제30조는 오직 순수하게 제품관련 국내법 규정에만 적용되고, 부정경쟁방지법규나 유통관련법규 등의 분야에는 적용되지 않게 되었다. 이와 같은 판결에 따라 법원이 디존 이론 등 관련된 공동체법의 적용을 제한하고 회원국의 국내법의 존재가 존중되도록 보장하겠다는 의지와 이론적 변화는 중요한 의미를 가진 것으로 평가된다.

이러한 변화는 법원이 보충성원칙을 채택한 결과라고 볼 수 있을 것이다. 법원은 공동체 법령이 적법한 범위내의 회원국 국내법을 부당하게 제약하거나 간섭하는 경향이 있음을 인정하고, 그러한 경향은 조약의 목적조항에 의하여도 정당화될 수 없다고 판단하였다. 따라서 조약 제30조와 같은 공동체법규는 그 적용 범위가 보충성의 원칙에 의하여 제한된다는 결론에 이르게 되는 것이다.

유럽공동체법의 다른 분야에 대한 편견없이, 보충성의 원칙은 환경법령 제정 분야에서 유럽공동체의 기관으로부터 권한을 탈취하는 결과를 가져와서는 안된다고 평가된다. 환경보호문제는 별개의 주권국가의 확고한 제도 내에서는 적절하게 언급될 수 없다. 보충성은 사실상 주권을 보호하는 것에 가깝지만, 언급된 문제들이 국제적 범위에 걸쳐 있는 경우에는, 현재의 제도의 저변에 깔려있는 주권 관념은 넘을 수 없는 장애물을 만나게 된다.<sup>103)</sup> 왜냐 하면 환경보호문제는 성질상 대체적으로 국제적인 성격을 가지기 때문에 오염은 한 국가의 주권경계를 인정하지 않는 것이다. 주로 공동체 수준에서 환경보호정책을 발전시킬 이유가 있는 것이다. 유럽공동체법의 애매성과 빈틈에 대한 법원의 접근방식은 거의 항상 공동체 환경보호정책의 효율성을 강화시키는 판결을 가져왔다. 따라서 법원이 회원국과 공동체 환경정책의 관계에서 보충성의 원칙과 직면하는 경우에는, 법원은 좁게 해석을 할 것으로 보이고, 개별적인 회원국이 아니라 공동체 기관이 환경법령을 채택하기 위한 적절한 기관이라고 판결할 것으로 보인다.

103) Sands, *Environment, Community and International Law*, 30 Harv. Int'l L. J. 393, 393 (1989).

## V. 직접효과의 원칙

유럽공동체 지침이 전혀 국내법에 이행되지 아니하거나 너무 늦게 또는 적당하지 않게 이행된다고 한다면 명백히 환경보호를 방해할 수 있다. 회원국이 유럽공동체법에 따라 그러한 조치를 취할 의무가 있음에도 불구하고 이를 위반하여 유럽공동체에 의하여 규정된 방법에 의하여 환경보호조치를 취하지 아니한 사례들은 적지 않으며, 그 이유도 다양하다. 그 이유 중의 하나는 지침을 이행하기 위하여는 새로운 법의 제정 또는 현행법의 개정이 요구된다는 것이다. 대부분의 국가의 입법절차에는 많은 시간이 소요된다. 사실상 때로는 환경지침의 이행은 관련된 환경문제를 규율하는 현재의 국가규범체계의 대대적인 변화를 요구하는 것이다.

또한 유럽공동체의 법이 형성되는 방식은 부적절한 이행에 대한 하나의 이유가 될 수도 있다. 환경지침들은 거의가 정치적인 타협의 산물들이다. 이는 때로는 궁극적으로 합의할 규칙의 투명성에 영향을 미치기도 한다. 어떠한 조항을 해석하는 방법에 대한 의문이 불가피하게 발생한다. 나아가서 어떤 환경조항의 이행문제는 이미 높은 수준의 환경보호기준을 가지는 국가들에게는 무의미한 것이 될 수 있을 것이다. 어쨌든 법원은 국내사정을 이유로 유럽공동체법의 불이행을 정당화하고자 하는 회원국의 모든 주장은 부당한 것이라고 선언한다.<sup>104)</sup> 따라서 회원국은 적시의 그리고 완전한 유럽공동체 환경법의 이행을 담보하기 위하여 완전하고 비제한적인 의무를 진다.

지침이 정당하게 그리고 규정된 기간내에 이행된 경우에는 그 지침의 적용범위내의 법적 문제는 그 지침에 기초한 국내규칙에 의하여 통제된다. 그런데 지침이 이행되지 않는 경우에는 문제가 발생한다. 예를 들면, 비이행된 지침은 어떤 효과를 가질 것인가. 어떤 지침이 어떤 회원국에 의하여 국내법으로 이행되지

104) Case 96/81, Commission v. Netherlands, 1982 E.C.R. 1791; Case 97/81, Commission v. Netherlands, 1982 E.C.R. 1819; Case 239/85, Commission v. Belgium, 1986 E.C.R. 3989.

않았다는 것은 그 관계된 회원국에서 전혀 법적 효과가 없음을 의미하는 것이 아니다. 반대로 지침상의 관련조항은 국내법원 및 행정기관에서 인용될 수 있다.

법원에 따르면 지침은 회원국에 대하여 일정한 행위를 하거나 하지 못하게 하는 의무조항을 포함한다. 회원국은 필요한 이행조치를 채택하지 않음으로써 이러한 의무를 정당한 방법으로 회피할 수 없다.<sup>105)</sup> 입법 의무는 유럽공동체법(제5조)으로부터 발생한다. 그러므로 1차적인 의무는 공동체에 대한 것이다. 그러나 지침은 개인을 보호할 수도 있고, 또는 개인에 대하여 이익이나 권리를 줄 수도 있다. 이는 만약 회원국이 지침의 조항을 국내법으로 구체화하지 않거나 정확하게 구체화하지 않는 경우에는 손상될 수 있다. 이것은 보통 유럽공동체법의 직접적 효과라고 불리운다.

다수의 유럽공동체 환경정책이 지침의 형태로 시행되기 때문에 「직접적 효과」의 원칙(direct effects doctrine)의 적용은 특히 환경보호영역에서 중요한 의미를 가지고 있다.<sup>106)</sup> 이 원칙은 국제조약의 국내효과를 결정하는 법원에 의하여 창출된 법원칙이다.<sup>107)</sup> 직접효과라고 하는 용어는 유럽공동체법의 특정조항이 그 기초위에서 유럽공동체법을 거부할 수 있도록 개인 또는 개별국가에게 권리를 부여할 것인가 여부에 대하여 언급하는 것이다.<sup>108)</sup> 지침상의 관련규정은 그것이 그 형식상 무조건적이고 명확한 경우에는 직접적인 효과를 가지는 것으로 추정될

105) Case 148/78, Ratti, 1979 E.C.R. 1642.

106) “直接的 效果의 原則” (Direct Effects Doctrine)에 대하여는 David O’Keefe, *Judicial Protection of the Individual by the European Court of Justice*, 19 *Fordham Int’l L. J.* 901 (1996); Josephine Steiner, *From Direct Effects to Frankovich. Shifting Means of Enforcement of Community Law*, 18 *Eur. L. Rev.* 3, 11 (1992); Ludwig Kramer, *The Implementation of EC Environmental Directive within Member States: Some Implications of Direct Effect Doctrine*, 3 *J. Env’tl L.* 39 (1991); Diedre Curtan, *The Province of Government Delimiting the Direct Effect of Directives in the Common Law Context*, 15 *Eur. L. Rev.* 195 (1990) 참조. 국제거래와 관련하여 이 원칙에 대하여 자세한 내용으로는 Jack J. Chen, *Going Bananas: How the WTO can Heal the Split in the Global Banana Trade Dispute*, 63 *Fordham. L. Rev.* 1283, 1303-1313 (1995) 참조

107) Case C-280/93, *Germany v. Council* at P110 (Oct. 5, 1994) (LEXIS, Eurcom library, CASES file). 이 사건에서 그 기준은 GATT가 EC에 직접적으로 적용될 수 있도록 하기 위하여 무조건적이고, 명백하고, 정확한 의무를 포함하는가 여부라고 하였다

108) 이 용어는 국제협약이 한 개인이 국제협약의 위반을 이유로 EC법에 대하여 소를 제기할 수 있도록 하는 국내적인 효과를 가지느냐 여부도 의미하는 것이다 Case C-280/93, *Germany v. Council*, *Opinion of Advocate General Gulmann* at pp.125~126 (June 8, 1994) (LEXIS, Eurcom library, CASES file).

수 있다. 이 때 명확하고 확실해야 하는 것은 지침의 전체가 아니라 각 조문 및 각 항 또는 각 문장이며, 이는 개별적으로 직접효과의 문제와 관련하여 검토되어야 한다. 지침상의 어떤 조항이 명확하고 분명한가를 판단함에 있어서는 그 규정이 충분히 명백한 법적 지위를 공식화하는가 여부에 대한 검토가 있어야만 한다. 지침상의 규정이 더 이상의 규칙의 제정이나 개정이 없이 회원국에 적용될 수 있는 경우에는 그렇다고 추정될 것이다.

환경보호에 관한 공동체의 모든 지침상의 규정들이 직접적인 효과를 가지는 것이 아닌 것은 분명하다. 환경지침들은 재활용계획을 수립하는 영국에 대한 시시를 포함할 수 있으며, 환경보호를 위하여 현대기술의 채택을 위한 조치를 취하거나 이를 위한 조건을 규정할 수 있다. 이들 조항은 그들이 직접적 효과를 가지지 않게 하는 더 이상의 규칙을 요구한다. 그러나 다른 범주의 조항들은 직접적 효과를 가진다.

법원의 판정에 의하여 직접적 효과를 가지는 것으로 해석되고 있는 하나의 그룹의 조항들은 허용될 수 있는 배출에 대한 최대치를 규정하는 조항들이다. 이러한 것으로는 공동체의 수중환경에 방출된 일정한 물질에 의하여 야기된 오염에 관한 지침<sup>109)</sup>과 카드뮴의 방출에 관한 지침<sup>110)</sup>이 있다. 후자의 지침은 수중환경에 대한 카드뮴 방출의 한계치를 규정한다. 이 한계치는 개별적인 공장에 대한 방출기준에 의하여 초과될 수 없는 한계이다. 이 지침에서 언급된 한계치는 정확하고 무조건적이며, 이사회 또는 회원국에 의한 더 이상의 조치와는 무관한 것이다. 그 결과로 회원국이 그에 상응하는 이행조치를 취하지 않은 경우라 할지라도 1989년 1월 1일부터 효력을 발생한 이후로 이 한계치의 적용이 가능하여졌다. 몇 가지 가타의 위험물질의 배출에 관한 공동체법은 직접적 효과를 가지는 한계치를 가지고 있다.<sup>111)</sup>

또 하나의 그룹은 일정한 물질의 이용 또는 배출을 금지한다. 그러한 금지규정은 통상 절대적이고 무조건적인 문구로 규정된다. 따라서 직접적 효과의 요건을 충족시킨다. 이에 해당하는 것으로는 지침 80/68에 의하여 규정된 사례가 있

109) Council Directive 76/464, 1976 O. J. (L 129) 23.

110) Council Directive 83/513, 1983 O. J. (L 291) 1

111) Council Directive 82/176, 1982 O. J. (L 81) 29; Council Directive 84/491, 1984 O. J. (L 274) 11; Council Directive 86/280, 1988 O. J. (L 181) 16; Council Directive 88/347 1988 O. J. (L 158) 35.

다.<sup>112</sup> 이 지침 제4조에 따르면 회원국은 지하수에 대하여 목록(List I) 상의 물질에 대한 모든 직접적인 배출을 금지하여야 한다. 이 금지는 회원국측에 아무런 재량의 여지도 주지 않는다. 그러나 목록상의 물질의 간접적인 방출에 대하여는 상황이 다르다. 예를 들면, 지하수의 경우에는 회원국은 반드시 지하수에 목록상의 물질의 간접적인 배출을 방지하기 위하여 필요하다고 인정되는 모든 적절한 조치를 취하여야 한다. 이 규정은 회원국이 명백히 일정한 재량을 가지는 한 직접적인 효과를 가지지 않는다.<sup>113</sup>

다수의 지침은 회원국 또는 권한있는 당국으로 하여금 일정한 법률의 실행을 요구한다. 예를 들면 이들은 재활용 프로그램이나 계획을 수립하고 이를 수행할 의무를 규정한다. 그러한 조항은 지표수에 관한 지침<sup>114</sup>이나 회원국에게 음료 포장용기로부터 나오는 폐기물을 감축시키기 위한 프로그램을 수립할 것을 요구하는 지침<sup>115</sup> 등에서 찾아볼 수 있다. 다양한 지침상의 이들 조항은 충분히 명확하게 규정되어 있다. 그 프로그램을 수립하고 이행할 의무는 기타의 조건에 좌우되는 것이 아니다. 그럼에도 불구하고 그 규정들은 공동체법과 마찬가지로 직접적으로 적용이 가능한 것이 아니다. 국가의 재활용계획의 내용이 개별적인 회원국의 정치적인 목표에 좌우된다는 것은 명백한 것이다. 음료수의 포장으로부터 나오는 폐기물을 감축시키기 위하여 필요한 조치를 규정하는 것은 회원국의 손에 달려있는 것이다. 그러한 국가 재활용 프로그램이 없으면, 그 규정에 대하여 직접적 효과를 인정하는 것은 불가능하다.<sup>116</sup>

112) Council Directive 80/68, 1980 O. J. (L 20). 43.

113) 야생조류의 보존에 관한 지침 79/409 103 제5조에 따라 회원국은 야생조류의 deliberate 계획적인 살상을 금지하기 위하여 필요한 조치를 취할 것이 요구된다. Council Directive 79/409, 1979 O. J. (L 103) 1. 이 금지에는 야생조류의 서식지와 알에 대한 고의적인 파괴와 손상이 포함된다. 제6조는 살았거나 죽은 조류의 매몰을 금지하고 제7조는 대규모적인 포획이나 살해를 위하여 이용되는 포획방법과 사냥수단을 금지한다. 이러한 모든 조항은 명백하고 애매한 점이 없으며 기타의 조건의 이행에 의하여 좌우되지 않는다 Kramer, 164.

114) Council Directive 75/440, art. 5, 1975 O. J. (L 194) 35

115) Council Directive 85/339, 1985 O. J. (L 176) 18.

116) 그러나 기타의 입법적 의무는 직접적 효과를 가진다. 환경영향평가가 일정한 공적 또는 사적 프로젝트를 위하여 수행되어야 한다고 규정한다. Council Directive 85/337, 1985 O. J. (L 195) 40. 여기에서 당국은 그의 판단에 있어서 결과를 고려할 것이 포함된 환경영향평가를 통지하고 이를 수행할 명백한 의무를 진다. 결과적으로 프로젝트를 수행함에 있어서 만들어진 행정적인 판단은 다투어지거나 무효가 될 수 있다. Brus/Raimond/

법원은 지침상의 조항의 직접적인 적용가능성의 법적 중요성을 강조하였다. 모든 국가 당국은 공동체의 조항을 이행하기 위하여 적절한 조치를 취할 것이 요구된다고 판시하였다.<sup>117)</sup> 만약 국내법에 공동체의 조항을 구체화하는 조치가 없다면, 공동체조항은 마치 그것이 구체화되어 있는 것처럼 적용될 수 있다. 필요한 경우에는 공동체법에 상치되는 국가조항은 적용되지 않을 수 있다. 공동체조항이 정확하게 또는 완전하게 구체화되지 않은 경우에도 마찬가지이다. 이것은 모든 국가행정당국 및 국가법원이 직접적 효과를 가지는 공동체조항을 적용해야 하는 환경분야에 대하여도 마찬가지이다.<sup>118)</sup>

법원은 계속하여 회원국에 의한 소송만을 요구하지 않고, 개인이 충분히 정확하고 분명하며 무조건적인 책무를 부과하는 지침을 그들 국가법령에 앞서 소송에 원용할 수 있다고 판시하고 있다. 또 회원국은 지침이 포함하는 의무를 이행하지 아니한 점을 원용하지 않을 것이다. 따라서 유럽공동체 환경법령의 집행은 실질적으로 회원국에 대하여 소송을 제기하는 개인 및 공공이익단체에 의해서도 그들 자국의 법정에서 수행될 수 있을 것이다. 개인은 국내법원에서 회원국에 대하여 소송을 제기함에 있어서 직접적 효과를 가진 지침의 조항을 원용할 수 있다.<sup>119)</sup>

근래의 판결은 불결한 물을 마셔서 해를 입은 개인이 구제로서 손해배상을

Drupsteen, 664-665.

117) Case 148/78, Ratti, 1979 E.C.R. 1629; Case 8/81, Becker, 1982 E.C.R. 53; Case 103/88, Constanzo, 1989 E.C.R. 1839; Case 152/84, Marshall, 1986 E.C.R. 723.

118) 위원회는 유럽공동체기관의 조항 및 공동체 기관에 의해 채택된 조항이 회원국에서 정확하게 적용되는 것을 확인하여야 한다. EEC Treaty art. 155. 위원회는 회원국이 유럽 공동체법의 적용을 위한 모든 필요한 조치를 취하고 있는가를 감독할 주된 책임을 진다. 회원국은 그들의 국내조치로 지침상의 조항이 적용되는 것을 보장하기 위한 모든 법적 내용을 규정할 것이 요구된다. 위원회가 이용하는 회원국에 의한 유럽공동체법의 부정확한 입법에 이의를 제기하는 가장 절차가 규정되어 있다, Treaty art. 169.

119) 포스터(Foster v British Gas) 사건에서 법원은 관련소송을 제기할 수 있는 대상에 대하여 넓은 해석을 제공하였으며, 일정한 공공사업운용사를 이에 포함시켰다. Case C-188/89, Foster v. British Gas, 1990 E.C.R. 3343. 이 사건에 대한 법원의 판결은 공동체 환경법의 집행에 대한 중대한 발전을 보여준다. 예를 들면 이러한 정의는 감색석으로 가스 소송, 핵 소송, 석탄 및 기타 에너지 공급자 소송에 영향을 미칠 수 있다. 예를 들면 수도당국에 의해 제공된 음료수로 인하여 피해를 입은 개인은 그 물이 공동체 기준에 도달하지 못한 경우에는 그 당국에 대하여 국내 법원에서 소송을 제기할 수 있을 것이다. Kramer, 43.

받을 수 있는 가능성을 제기했다. 프랑코비치/보나파시(Frankovich and Bonifaci v. Italian Republic)의 병합사건에서<sup>120)</sup> 법원은 파산한 자신의 고용주에 대하여 연체임금의 청구권을 가진 개인들은 국가에 대하여 손해배상을 청구할 수 있다고 판시했다. 이 사건에서 이태리는 그 고용주가 파산된 종업원의 보호와 관련한 회원국 법령의 근사성에 관한 지침을 이행하지 못하였다. 비록 법원은 이 지침이 직접적으로 효과가 있는 권리를 부여하지 않았다고 판시했지만, 법원은 나아가서 이태리가 이 지침을 이행하지 않은 것은 유럽공동체법을 위반한 것이라는 것과 신청자의 손해는 그 침해로부터 직접적으로 발생되었고, 그러므로 그 신청자는 손해배상청구권이 있다고 판시하였다.<sup>121)</sup> 비록 그 지침은 손해배상금의 지급에 대하여 아무런 언급을 하지 않지만, 법원은 공동체법의 위반에 의하여 개인에게 발생된 손해에 대한 국가배상책임원칙은 조약의 내용상 고유한 것이라고 결론지었다.<sup>122)</sup>

이 판결은 유럽공동체법의 공백을 메워주고 있다. 회원국이 유럽공동체법에 따른 그 의무를 충족시키지 못하는 경우에는 손해배상의 능력은 제169조와 제170조에 따른 법원의 권한에 대하여 결정적인 위력을 제공하는 것으로 보인다. 따라서 회원국이 환경보호를 목적으로 하는 공동체 지침을 이행하지 못하는 경우에는 그리고 개인이 그 지침이 규율하고자 했던 환경의 일부에 대한 노출로부터 피해를 입은 경우에는 그 개인은 그 회원국으로부터 손해배상을 요구할 수 있는 강력한 근거를 가질 것이다.<sup>123)</sup> 이와 같은 재정적 책임으로 인하여 회원국은 상호간에 적시에 그리고 적절한 방법으로 환경지침을 이행하도록 촉구될 것이다.

## VI. 맺는 말

이상에서 환경법이 어떻게 유럽공동체의 기본적인 목표로 등장하였는가, 그리고 이것이 어떻게 유럽공동체법의 제일차적인 근원으로 구체화되었는가를 살

120) Frankovich, 1991 E.C.R. 5357.

121) Id.

122) Case 22/87, Commission v. Italy, 1989 E.C.R. 143.

123) Steiner, 11

피보았다. 그 결과로 공동체가 이 분야에서 광범위한 권한을 확보하고 있음은 분명해졌다. 이 사실과 함께 마스트리히트조약이 체결된 이후에 공동체는 적어도 법의 정립에 관한 한 현재 및 장래의 환경도전에 대처하기 위하여 적절히 체계가 갖추어진 것이라고 결론지을 수 있을 것이다.

동시에 환경법과 정책은 다양한 회원국내에서 상당한 발달을 거듭하였다. 그리하여 두가지의 갈등을 가져오게 되었다. 먼저는 상이한 기준의 채택은 상품의 자유로운 이동을 저해할 가능성을 가져왔다. 이것은 직접적으로 공동체의 기본적인 목표의 하나와 상치되는 것이다. 이러한 갈등은 제100a조에 의하여 부분적으로 해결된다. 이것은 일정한 경우에는 회원국 정부에게 공동체기준으로부터 이탈하는 것을 허용하고 있다. 실무상 이 조항의 정확한 적용범위는 불명확하다. 법원은 이 조항의 해석과 적용에 대한 모든 의문사항들을 해결할 필요가 있을 것이다. 두 번째 유형의 갈등은 제130r-t조에 따른 공동체의 권한의 범위와 관련된다. 공동체의 환경정책과 법의 목표 및 도구는 보충성의 원칙에 종속된다. 그러나 이 원칙이 이 분야에 있어서의 공동체활동의 장래의 진로에 대한 큰 영향을 끼칠 것인가 여부에 대하여는 상당한 의문이 있다. 보충성의 원칙은 환경시침 또는 규칙을 채택하는 이사회에 동의하지 않는 회원국이 이를 원용할 수 있는 법원칙을 구성하지 않는 것으로 보인다. 만약 그러한 회원국이 그러한 판단을 회피하고자 한다면, 제103s(5)조의 일시적인 의무면제조항 또는 회원국내에서 더 엄격한 보호조치를 허용하는 제130t조를 원용할 수 있을 것이다. 이행 및 그 감독과 관련한 상황은 더욱 어려운 문제가 될 것이다.

판례는 환경문제와 관련하여 공동체의식을 증대시켜 왔으며, 아울러 환경보호를 목적으로 한 공동체 조치의 효율성을 증대시켜 왔다. 티타늄 다이옥사이드 사건과 폐기물지침에 대한 판례는 공동체의 제2차적 환경법령의 적절한 법적 근거를 둘러싼 논쟁을 명백히 한다. 판례는 일반적으로 유럽공동체 환경정책에 대한 적극적인 효과를 가질 것이다. 제100a조는 환경법령에 대한 존속가능한 법적 기초로 남아 있을 것이다. 법원은 대체로 새로운 마스트리히트조약의 법적 근거조항을 과거의 판례와 합치되는 방식으로 해석할 것이며, 동시에 의회의 이사회와의 새로운 공동결정권을 촉진시킬 것으로 보인다. 폐유 및 데니쉬 바틀즈 사건에 대한 법원의 판결은 실령 유럽공동체의 다른 기본원칙과 상충되는 경우까지도, 유럽공동체 환경보호정책을 촉진시킬 의지를 보여준다. 따라서 마스트리히트

조약의 보충성원칙의 편입은 본래적으로 환경에 대한 오염 및 기타 위험의 본래적인 월경적 성격은 주로 공동체 수준에서 환경보호정책의 지속적인 발달을 요구하기 때문에 환경보호의 관점으로부터는 그다지 문제가 되지 않는다. 결국 포스터 및 프랑코비치 판례는 유럽공동체 환경정책이 집행되는 방식에 대하여 심대한 영향을 미칠 것이다. 양자의 사건은 국내 법원에서 개인에 의하여 제기된 소송에 있어서의 잠재적인 피고회원국의 범주를 확대했으며, 공동체 환경지침을 적절하게 이행하지 아니한 회원국으로부터 금전손해배상을 요구할 가능성을 야기하고 있는 것으로 보인다.