

환경분쟁해결의   
공법적 이해



## 머리말

과학과 기술의 발달은 인류에게 자연의 한계를 극복할 수 있는 문명의 이익을 가져다주었지만 첨단과학과 기술이 야기할 수 있는 역기능의 우려 또한 증가하고 있다. 우리나라는 물론 전 세계적으로 지구온난화, 오존층파괴, 생태계 변화와 같은 심각한 환경 문제가 나타나고 있고, 원자력폐기물, 전자파, 다이옥신 등 국민의 건강을 해칠 수 있는 여러 문제들 또한 각 국가가 해결해야 할 중요 사안으로 대두되고 있다.

우리나라는 지난 20년 간 경부고속철도 천성산 구간 건설, 서울외곽순환도로 사패산 구간 건설, 한탄강댐 건설, 방사성 폐기물 관리시설 부지 선정, 새만금 간척사업 등을 둘러싸고 대규모 환경분쟁이 발생하였으며, 소각장, 화장장, 이동통신 기지국, 송전탑, 천연가스충전소 등의 공공시설 입지와 관련한 안전성 논란은 아직도 많은 곳에서 분쟁을 일으키고 있다.

환경은 개인의 건강 및 지역사회의 삶의 질에 밀접한 영향을 미치기 때문에 이와 관련된 분쟁은 법적 권리뿐 아니라 당사자들의 인식 및 가치관에 관한 쟁점과 공동체 내에 존재하는 다양한 공익과 사익 간의 조화를 위한 정책적 선택의 문제를 포함하게 된다.

종래 이러한 환경분쟁은 행정기관이 민원처리차원에서 다루는 경우 외에는 주로 재판을 통해 해결돼 왔다. 그러나 소

송제도는 정형화된 절차와 한정된 자원으로 말미암아 소의 제기에서 판결에 이르는 데 많은 시간과 비용이 요구되고, 다수의 이해관계인이 포함된 복잡하고 전문적인 사실관계의 확인이 요구되며, 특성 상 재판으로 해결되기 어려운 경우가 빈번히 나타나자, 새로운 차원의 분쟁해결제도가 요구되었다.

그 결과 등장한 환경분쟁조정제도는, 이와 같은 소송제도의 한계에 직면하여 환경분쟁을 신속하고 공정하게 해결하기 위해 마련되었다. 또한 실제에 있어서도 환경분쟁조정위원회는 준사법적 기관으로서 환경피해자인 국민이 사법제도 보다 저렴한 비용으로 신속한 구제를 받을 수 있다는 점에 중점을 두고 제도를 운영하고 있다. 그러나 오늘날 대안적 분쟁해결의 관점에서는 분쟁해결의 경제성 뿐 아니라 자율성과 우호성도 함께 요구된다.

특히 현대사회에 이르러 공공정책 및 대규모 국책사업과 관련하여 발생하는 환경분쟁의 경우에는 경제개발과 환경보존이라는 대립되는 공익과 관련 당사자들이 가지는 다양한 이익들이 충돌하는 경우가 많은 바, 당사자 간의 합의를 통해 이러한 이해관계를 합리적으로 조절하는 것은 매우 중요한 의미를 가진다. 따라서 우리나라의 환경분쟁조정제도는 대체적 분쟁해결제도(Alternative Dispute Resolution; ADR)로서의 기능을 확대할 필요가 있다. 이러한 연유로 현행 분쟁해결제도의 한계 영역을 보완할 수 있는 대안적 분쟁해결이론과 제도 및 그 기법들을 고찰하는 것은 중요한 학문적 과제라

할 수 있다. 이에 본서는 대체적 분쟁해결이론인 ADR과 오늘날 공공분쟁의 예방 및 공적결정의 정당성을 확보하기 위한 차원에서 논의되고 있는 참여적 의사결정이론을 중심으로 고찰하였다.

제주특별자치도는 그 지리적, 자연적 특성으로 인해 환경보호의 필요성이 보다 강조되는 한편, 지역경제의 발전을 위한 개발의 필요성도 함께 요구된다. 즉 환경보존과 경제개발이라는 상반된 가치를 어떻게 조화시킬 것인가의 문제는 제주도에서 매우 중요한 현안이 되고 있다. 현재 제주도에서는 제주특별자치도제가 실시되고 있으며, 2007년에는 유네스코에 의하여 세계자연유산보존지역으로 제주 화산섬과 용암동굴이 지정되어 환경현장과 제주특별자치도 환경기본조례, 자연환경관리조례가 제정, 시행되고 있다.

이러한 제주지역의 특별법규들은 환경정책기본법에 근거한 국가적 환경기준 보다 강화된 환경기준을 설정하고 있으며 개발사업의 시행과정에서도 보다 강화된 규제조항을 두고 있다. 그럼에도 불구하고 해군기지 건설분쟁과 같은 환경분쟁이 발생하여 장기간 해결되지 못하고 사회적 혼란을 야기하고 있으며, 휴양단지, 리조트 등의 개발사업을 둘러싸고 지역 사회 간의 심각한 갈등을 일으킨 바 있다. 더욱이 이러한 환경분쟁들 대부분이 공공정책이나 사업과 관련하여 발생할 수 있는 환경침해에 대한 염려에 기인한 사례라는 점에 비추어 보면, 지역주민들에게 밀접한 영향을 미치는 정책이나 사업

의 추진과정에서 지역주민의 실질적인 참여가 절실히 요구된다는 점을 인식할 수 있다.

환경분쟁조정제도는 환경오염으로 인한 피해분쟁 발생 시 알선 또는 조정, 재정을 통하여 주민의 건강 및 재산상의 피해를 신속·공정하게 구제하는 제도로써, 제주도의 경우도 다른 지방과 제도상의 차이점은 없으나, 제주지역에서는 다른 지방과는 달리 조정이 이루어지는 경우가 별로 없으며, 정치적인 합의나 다른 방법으로 합의점을 찾아나가는 경향이 짙다. 뿐만 아니라 제주지방법원에서도 환경분쟁에 관한 사례는 찾아보기 힘들다.

따라서 제주지역에서도 환경에 관한 문제에 직면할 때 주민들의 권익을 보호하고 빠른 시일 안에 해결할 수 있는 환경분쟁해결제도를 모색해 보아야 할 것이다. 따라서 이 책이 조금이나마 제주지역의 새로운 환경분쟁해결제도를 모색하는 데 도움이 되었으면 하는 것이 필자들의 공통된 생각이다.

2009년 2월

제주발전연구원장 허항진

환경분쟁해결의

---

# 공법적 이해

# 목 차

Contents

|  |     |
|--|-----|
| 제1장 서론 .....                               | 10  |
| 제2장 환경분쟁의 개관.....                          | 15  |
| 제1절 환경분쟁의 의의 .....                         | 15  |
| 1. 분쟁과 갈등의 개념적 이해 .....                    | 15  |
| 2. 환경분쟁의 이론적 정의와 갈등과의 관계 .....             | 21  |
| 3. 환경분쟁의 법적 개념 .....                       | 24  |
| 제2절 환경분쟁의 특징 .....                         | 26  |
| 1. 다수의 이해관계인 .....                         | 26  |
| 2. 복수의 쟁점 .....                            | 27  |
| 3. 전문적·과학기술적 요소의 존재와 리스크의 등장 .....         | 28  |
| 4. 정의적 갈등의 성격 .....                        | 30  |
| 제3절 환경분쟁의 현황 .....                         | 31  |
| 1. 환경분쟁의 양적 증가 .....                       | 31  |
| 2. 환경분쟁의 심각성의 증가 .....                     | 34  |
| 제3장 환경분쟁해결 일반론 .....                       | 36  |
| 제1절 현행 환경분쟁 해결제도 개관 .....                  | 36  |
| 1. 소송제도 .....                              | 36  |
| 2. 환경분쟁조정제도 .....                          | 41  |
| 3. 현행 환경분쟁 해결제도의 한계와 대안적 분쟁해결제도의 필요성 ..... | 64  |
| 제2절 환경분쟁의 해결과 ADR .....                    | 70  |
| 1. 분쟁해결이론으로서의 ADR의 의의 .....                | 70  |
| 2. ADR의 일반 이론과 개념 .....                    | 73  |
| 3. 환경분쟁의 해결을 위한 ADR의 적용 .....              | 90  |
| 4. 환경분쟁의 해결을 위한 ADR 관련 미국의 입법례 .....       | 105 |



|   |            |
|---|------------|
| 제3절 환경분쟁의 해결과 참여적 의사결정 .....                | 140        |
| 1. 분쟁해결이론으로서의 참여적 의사결정의 의의 .....            | 140        |
| 2. 참여적 의사결정의 이론적 배경 .....                   | 142        |
| 3. 참여적 의사결정을 위한 법제도 .....                   | 167        |
| 4. 환경분쟁의 해결을 위한 참여적 의사결정 방법론 .....          | 209        |
| 제4절 환경분쟁의 주요 영역별 쟁점 및 대안적 해결이론의 적용 .....    | 262        |
| 1. 리스크 분쟁과 사전예방의 원칙 .....                   | 262        |
| 2. 비선호시설의 설치분쟁과 대표성의 문제 .....               | 313        |
| 3. 토지이용 분쟁과 협력적 규제행정 .....                  | 338        |
| <b>제4장 제주특별자치도의 환경분쟁해결 .....</b>            | <b>353</b> |
| 제1절 제주특별자치도의 환경행정과 관련 규정 .....              | 353        |
| 1. 제주특별자치도의 환경행정 .....                      | 353        |
| 2. 제주특별자치도의 자연환경의 보전 및 관리에 관한 규정 .....      | 373        |
| 제2절 제주특별자치도의 환경분쟁과 분쟁의 해결 .....             | 390        |
| 1. 제주특별자치도의 환경분쟁 현황 .....                   | 390        |
| 2. 환경분쟁조정제도 .....                           | 412        |
| 3. 지속가능한 개발을 위한 환경규제와 환경분쟁의 예방 .....        | 415        |
| <b>제5장 결 론 .....</b>                        | <b>416</b> |
| 1. 환경분쟁조정제도와 ADR의 발전방안 .....                | 417        |
| 2. 참여법제의 발전방안 .....                         | 422        |
| 3. 현행 공공기관의 갈등 예방과 해결에 관한 규정과 앞으로의 과제 ..... | 425        |

## 제1장 서론

과학·기술의 발달은 인류에게 자연의 한계를 극복할 수 있는 문명의 이익을 가져다주었지만 현대에 이르러 첨단과학과 기술이 야기할 수 있는 역기능의 우려 또한 증가하고 있다. 전 세계적으로 지구온난화, 오존층파괴, 생태계 변화와 같은 심각한 환경적 문제에 직면해 있고 원자력폐기물, 전자파, 다이옥신 등이 야기할 수 있는 건강상의 여러 문제들 또한 각 국가가 해결해야 할 중요 사안으로 대두되고 있다.

우리나라의 경우에도 지난 20여년간 경부고속철도 천성산 구간 건설, 서울외곽순환도로 사패산구간 건설, 한탄강댐 건설, 방사성폐기물 관리시설 부지선정, 새만금 간척사업 등을 둘러싸고 심각한 환경분쟁이 발생하였으며, 소각장, 화장장, 이동통신 기지국, 송전탑, 천연가스충전소 등의 공공시설의 입지와 관련한 안전성 논란은 아직도 전국 각지에서 많은 분쟁을 일으키고 있다.

역사적으로 많은 사회적 갈등과 공공분쟁이 발생해왔고, 또 해결되어왔지만 이러한 환경분쟁들은, 관련 이해관계가 매우

복잡하고 다차원적인 쟁점을 포함하기 때문에 그 해결이 어렵다는 본질적 특성을 가진다. 즉, 환경은 개인의 건강 및 지역 사회의 삶의 질에 밀접한 영향을 미치기 때문에 이와 관련된 분쟁은 법적 권리에 관한 쟁점 뿐 아니라 당사자들의 인식 및 가치관에 관한 쟁점과 공동체 내에 존재하는 다양한 공익과 사익 간의 조화를 위한 정책적 선택의 문제를 포함하게 된다.

종래 이러한 환경분쟁은 행정기관이 민원처리차원에서 다루는 경우 외에는 주로 재판을 통해 해결되어왔다. 그러나 소송제도는 정형화된 절차와 한정된 자원으로 말미암아 소의 제기에서 판결에 이르는데 많은 시간과 비용을 요구하는 과정일 뿐 아니라, 다수의 이해관계인이 포함되고 복잡하고 전문적인 사실관계의 확인이 요구되는 환경분쟁의 특성 상 재판으로 해결되기 어려운 경우가 빈번히 나타나자, 새로운 차원의 분쟁해결제도가 요구되었다.

현행 환경분쟁조정제도는, 이와 같은 소송제도의 한계에 직면하여 환경분쟁을 신속하고 공정하게 해결하기 위해 마련되었다. 또한 실제에 있어서도 환경분쟁조정위원회는 준사법적 기관으로서 환경피해자인 국민이 사법제도 보다 저렴한 비용으로 신속한 구제를 받을 수 있다는 점에 중점을 두고 제도를 운영하고 있는 것으로 보여진다. 지난 1991년 설립된 중앙환경분쟁조정위원회는 2008년 3월까지 총 2,183건의 사건을 접수하여 1,803건을 처리하였는데 이 중에서 조정(調停)으로 처리된 사건은 42건에 불과했다. 그러나 오늘날 대안

적 분쟁해결의 관점에서는 분쟁해결의 경제성 뿐 아니라 자율성과 우호성도 함께 요구된다. 특히 현대사회에 이르러 공공정책 및 대규모 국책사업과 관련하여 발생하는 환경분쟁의 경우에는 경제개발과 환경보존이라는 대립되는 공익과 관련 당사자들이 가지는 다양한 사익들이 충돌하는 경우가 많은 바, 당사자 간의 합의를 통해 이러한 이해관계를 합리적으로 조절하는 것은 매우 중요한 의미를 가진다. 따라서 우리나라의 환경분쟁조정제도는 대체적 분쟁해결제도(Alternative Dispute Resolution; ADR)로서의 기능을 보다 확대할 필요가 있다. 이러한 연유로 현행 분쟁해결제도의 한계 영역을 보완할 수 있는 대안적 분쟁해결이론과 제도 및 그 기법들을 고찰하는 것은 중요한 학문적 과제라 할 수 있다. 이에 본서는 대체적 분쟁해결이론인 ADR과 오늘날 공공분쟁의 예방 및 공적결정의 정당성을 확보하기 위한 차원에서 논의되고 있는 참여적 의사결정이론을 중심으로 고찰하였다.

먼저 제2장은 환경분쟁의 개관으로서, 환경분쟁의 의의, 특징 및 현황에 대해 살펴보았다. 제3장은 이러한 환경분쟁을 해결하기 위한 일반이론으로 구성하였다. 이를 위해 제1절은 우리나라의 현행법상 환경분쟁해결제도를 검토하고 그 한계와 대안적 분쟁해결제도의 필요성을 도출하였다. 제2절에서는 미국을 중심으로 논의되고 있는 ADR 이론을 살펴보았다. 초기 ADR은 상거래 분쟁 및 가사분쟁과 같은 사법적 영역에서 주로 적용되었지만 분쟁의 효율적, 우호적, 자율적 해결을

추구하는 ADR의 특성은 환경분쟁과 같은 공법적 영역에서도 유용한 것으로 인식되었다. 공법 영역에서 ADR을 법제화한 미국에서는 환경분쟁의 해결을 위해 합의형성(consensus building) 절차를 이용하고 있다. 따라서 제2절에서는 ADR의 일반이론과 환경분쟁의 영역에서 주로 이용되는 합의형성 및 환경분쟁의 해결을 위한 ADR 관련 입법례를 포함하였다. 제3절에서는 공공정책이나 사업과 관련된 환경분쟁의 해결이론으로서 참여적 의사결정 이론을 살펴보았다. 현대사회의 변화에 직면하여 행정법 영역에서 대두되고 있는 공공결정 이론들은, 환경분쟁과 같은 공공분쟁의 발생원인의 하나로써, 일반대중이 참여할 수 있는 제도의 결함을 지적하고 있다. 이러한 맥락에서 참여적 의사결정 이론은 오늘날 그 한계를 노출하고 있는 대의제 하에서 공적결정의 민주적 정당성을 확보함으로써 참여의 결함에서 비롯된 분쟁을 예방할 수 있을 뿐 아니라, 일반시민의 경험, 지식, 견해를 중요한 자원으로 활용함으로써 행정결정의 질을 향상시킬 수 있다는 유용성을 가진다. 이에 제3절은 참여적 의사결정의 이론적 배경과 법제도 및 세계 여러나라에서 연구, 도입되고 있는 다양한 참여적 의사결정 방법들을 포함한다. 또한 제4절에서는 이러한 이론들이 실제의 환경분쟁의 영역에서 어떻게 적용되고 있는지 알아보기 위하여 주요 영역별 쟁점과 대안적 해결이론의 적용을 살펴보았다. 여기에는 환경분쟁의 대표적 사례라 할 수 있는 리스크 분쟁, 비선호시설 설치분쟁, 토지이

용분쟁이 포함된다.

제4장에서는 제주특별자치도의 환경행정과 환경분쟁해결 제도를 검토하였다. 제주특별자치도는 그 지리적, 자연적 특성으로 인해 환경보호의 필요성이 보다 강조되는 한편, 지역 경제의 발전을 위한 개발의 필요성도 함께 요구되는 바, 환경 보존과 경제개발이라는 상반된 가치를 어떻게 조화시킬 것인가의 문제는 매우 중요한 현안이 되고 있다. 이에 본 장에서는 제주특별자치도의 환경행정, 제주특별자치도의 자연환경의 보전 및 관리에 관한 규정, 그리고 제주특별자치도의 환경분쟁과 분쟁해결제도를 살펴보았다. 마지막으로 제5장은 결론부분으로서, 이러한 논의를 토대로 환경분쟁해결을 위한 공법적 방안을 제안하였다.

## 제2장 환경분쟁의 개관

### 제1절 환경분쟁의 의의

#### 1. 분쟁과 갈등의 개념적 이해

##### 1) 분쟁과 갈등의 연관성

분쟁은 다양한 분야에서, 다양한 이해관계인 간에, 다양한 문제와 관련하여 야기된다. 그것은 금전 등의 재산적 권리와 관련된 것일 수도 있고 생활환경이나 건강과 관련된 문제를 포함할 수도 있다. 또한 하나의 분쟁에는 단지 하나의 쟁점이 포함될 수도 있고 경우에 따라 여러 개의 쟁점이 포함될 수도 있다. 이러한 쟁점들은 여러 기준에 근거하여 구분될 수 있지만 일반적으로 그 성질을 기준으로 사실에 관한 쟁점, 법제도적 쟁점, 전문·기술적 판단에 대한 쟁점으로 나누어 볼 수 있다. 또한 하나의 분쟁에는 명백히 드러나는 쟁점들 외에도 당사자들에게 영향을 미치는 여러 요소들이 관련되는 경우가 많다. 특히 다수 당사자를 포함하는 환경분쟁의 경우 환경적, 경제적 쟁점을 둘러싼 다양한 이해관계들이 대립하게

되는 바, 이러한 분쟁들은 표면적으로 드러난 사실적, 법제도적, 전문·기술적 쟁점 외에도 많은 갈등적 요인들을 내포하게 된다. 이처럼 분쟁의 사례를 연구하거나 개념적 정의를 시도하는 경우 우리는 통상적으로 갈등이라는 용어를 떠올리게 된다. 따라서 분쟁의 이해를 위해서는 먼저 갈등이라는 용어의 의미와 양자간의 상관관계를 이해할 필요가 있다.

## 2) 갈등의 개념 및 갈등에 대한 인식

대체로 사람들이 갈등에 대해 가지는 개념은 무언가 부정적이고 파괴적이다. 즉, 갈등이란 “개인의 정서(情緒)나 동기(動機)가 다른 정서나 동기와 모순되어 그 표현이 저지되는 현상”<sup>1</sup>, “견해·주장·이해 등이 뒤엉킨 복잡한 관계 및 정신 내부에서 일어나는, 서로 다른 두 가지의 욕구가 충돌하는 상태”<sup>2</sup>, “대립과 반목의 상태”, “투쟁이나 싸움”, “상반된 원칙의 충돌”<sup>3</sup>등으로 정의된다. 또한 학자들 간에도 갈등은 “둘 혹은 그 이상의 당사자 간의 다툼”<sup>4</sup>, “지위, 권한 및 재산에 대한 명백한 목적이 존재하는 다툼”<sup>5</sup>, “한 당

---

1) 두산동아 세계대백과사전

2) 두산동아, 국어사전

3) concise oxford dictionary

4) Blalock, Hubert M., Jr. Power and Conflict: Toward a general theory, 1989; Lan, Zhiyong, “A conflict resolution approach to public administration”, Public Administration Review Jan/Feb 1997, p.190 재인용

5) Himes, Joseph, Conflict and conflict management, 1980; Lan, Zhiyong, 앞의



사자가 더 많이 얻으면 얻을수록 다른 당사자는 더 적게 가질 수밖에 없는 분배의 상황”<sup>6</sup> 등으로 인식되고 있다.

현실적으로 갈등은 가족 구성원간, 노동자와 경영자간, 정당간, 종교간, 국가간 뿐 아니라 한 사람의 마음속에서도 발생하는 것으로서 때로 폭력을 야기하기도 하고 국가간의 갈등의 경우 전쟁으로 확산되기도 하는 등 잠재적으로 폭력성을 내포한다는 이유에서 비난의 대상이 되기도 한다. 그러나 다른 측면에서 보면 갈등은 인간행위의 필수적인 부분으로서 갈등 없이는 변화와 진보가 있을 수 없다. 한 사람 혹은 한 국가가 결정을 내리는 데는 필수적으로 갈등의 요소를 포함하는 것이고 민주적 과정은 서로 다른 이념과 이해관계에 관한 갈등을 바탕으로 성립되는 것이라고 할 수 있다.

이처럼 갈등을 바라보는 시각은 다양하다. 먼저 갈등을 잠재적으로 파괴적인 효과를 가지는 것으로 인식하는 입장이 존재한다. 이러한 견해는 갈등을 가능한 신속하게 제거되어야 하는 것으로 인식하기 때문에 갈등연구의 중요한 목적은 갈등의 원인을 발견하고 미리 제거하는 것이다.<sup>7</sup>

이에 반하여 갈등을 긍정적이고 건설적인 발전 가능성을 가지는 것으로 인식하는 견해는, 갈등을 공동체 내에서 불가피하게 발생하는 것으로 인식하고 갈등이 다음과 같은 긍정

---

논문, p.190 재인용

6) Brickman, Philip, Social conflict; Readings in rule structures and conflict relationships, 1974; Lan, Zhiyong, 앞의 논문, p.190 재인용

7) 최해진, <갈등의 구조와 전략>, 두남, 2004, pp. 30~31 참조

적인 효과를 갖는다고 주장한다. 먼저 외부적인 갈등이 발생하면 공동체의 내부적인 응집력과 충성도가 향상되기 때문에, 갈등은 집단과 개인의 정체성 확립을 돕는다고 한다.<sup>8)</sup>

또한 갈등은 공동체의 어느 곳에 문제가 있는가에 대한 정보를 제공할 수 있고, 이를 통해 공동체의 혁신과 변화를 유도할 수 있는 순기능도 가진다고 인식된다. 이처럼 갈등은 사회와 국가 내에서 불가피하게 발생하는 것으로 건강하고 긍정적인 요소를 가지는 것이기는 하지만, 이해관계인 간에 화해할 가망성이 없어지고 장기간에 걸쳐 소모적인 다툼이 이어진다면 갈등으로 인해 심각한 역기능이 발생할 가능성이 있다.

### 3) 분쟁의 개념 및 분쟁해결의 방법

이러한 갈등과 비교되는 개념으로서, 분쟁은 많은 갈등의 양상 중에서 명백히 판단을 필요로 하는 문제로 모습을 드러낸 때 존재하는 것으로 인식된다.<sup>9)</sup> 즉, 분쟁이란 당사자들이 그에 관해 인식하고 그들 간에 다툼의 대상이 되는 갈등으로서, 당사자들을 대립시키는 특별하게 인식되는 쟁점이 존재하는 것을 의미한다. 따라서 이러한 분쟁은 당사자 간의 협

---

8) Lan, Zhiyong, 앞의 논문, p.192

9) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., ADR Principles and Practice, London Sweet & Maxwell, 1999, p.2

상, 제3자의 조력에 의한 조정 또는 재결(adjudication) 등의 다양한 분쟁해결방법을 통해 해결될 수 있게 된다.<sup>10</sup>

이처럼, 갈등과 분쟁은 때때로 뚜렷하지는 않지만 개념적으로 상이한 것으로 인식된다. 즉, 갈등은 사적으로 또는 공식적으로 불만을 표출하는 것만으로 발생하지만, 그것이 판단가능한 분쟁으로 발전하는 것은 제3자가 그러한 갈등을 해결하기 위한 조력자 또는 해결자로서 개입하여 갈등을 공문화하는 때에 이르러서이다.<sup>11</sup> 이러한 갈등과 분쟁의 구별은 그 해결을 위한 효과적인 방법을 모색하기 위하여 매우 중요하다. 즉, 하나의 갈등 내지 분쟁에 임하여 그 해결자 내지는 조력자들이, 단지 당사자들이 현재의 문제를 해결하도록 돕는 것만으로 충분한지, 아니면 그 기초가 되는 갈등 또한 해결하도록 조력할 필요가 있는지의 여부를 판단하기 위하여 양자의 구별이 필요한 것이다. 이러한 문제는 갈등 내지 분쟁을 해결하기 위하여 제3자가 개입하는 전 과정에 걸쳐 상당히 중요한 다른 접근방법을 야기한다. 현재 직면한 분쟁의 해결에 주로 관심을 가지게 되면, 분쟁의 해결 그 자체가 목적이 되기 때문에 분쟁의 기초가 되는 갈등의 해결은 고려되지 않는다. 경우에 따라 현재의 분쟁을 해결하는 과정에서 그 기초가 되는 갈등이 함께 해결될 수 있다면, 대부분의 조력자 및 해결자들은 이를 해결하고자 시도할 것이다. 그러나 그 해

---

10) Henry J. Brown, 위의 책, p.2

11) Henry J. Brown, 위의 책, p.7

결과정에서 자연스럽게 해결되지 않는 갈등의 해결을 목적으로 적극적으로 개입하지는 않는다. 이에 반하여 갈등을 해결하는 데 관심을 가지게 되면, 갈등의 본질적인 해결을 목표로 하기 때문에 현재 직면한 분쟁의 저변에 놓여있는 문제들이 양 당사자가 서로 받아들일 수 있는 정도로 만족스럽게 처리되어 이전의 적대적인 관계와는 상반되는, 긍정적인 관계를 새로이 창출해 내는 결과를 가져올 수 있다.

이러한 맥락에서 볼 때, 오늘날 분쟁의 주된 해결방법으로 이용되고 있는 재판제도는 현재의 직면한 문제를 해결하는 것을 주된 목표로 하고 있다. 즉, 재판제도의 경우 일반적으로 당사자들이 법원을 통해 서로 상이한 주장을 제기하면, 법적 기준에 따라 법 전문가인 판사가 이를 판단하여 일방적으로 분쟁을 해결한다. 그러나 그것이 당사자 간의 모든 갈등을 해결해 주지는 않는다. 그 결과 법원의 판결에 불만을 가진 당사자들이 법원이나 상대방에 대해 실력행사를 하거나 재판을 통해 법적으로 분쟁은 종결되었으나 당사자 간의 관계는 회복할 수 없을 정도로 단절되는 일이 종종 발생하게 된다. 이러한 연유로 오늘날의 분쟁해결 이론들은 전통적인 분쟁해결제도인 재판제도가 가지는 한계를 인식하고 당사자 간의 자율적 분쟁해결 기능을 확대함으로써 밖으로 표출된 분쟁의 쟁점 뿐 아니라 그 저변에 놓이는 갈등도 해소할 수 있는 제도를 모색하고 있으며 세계 각국은 이러한 대안적 분쟁해결제도를 점차 도입해 나가고 있다.

## 2. 환경분쟁의 이론적 정의와 갈등과의 관계

환경분쟁의 개념은 환경과 분쟁에 대한 다양한 접근방법에 따라 여러 형태로 이루어질 수 있다. 분쟁해결의 측면에서도 자연환경과 직접적인 관련이 있는 당사자 간의 분쟁<sup>12</sup> 혹은 자연환경과 관련된 쟁점 및 자연환경에 영향을 주는 인간의 행위를 규제하는 것을 포함하는 공공정책과 관련된 갈등을 포함하는 분쟁<sup>13</sup>과 같이 다양하게 정의되고 있다. 이러한 정의들은 환경분쟁의 예로 대기질 및 수질에 관한 분쟁, 생물의 다양성에 관한 분쟁, 자연적 위해에 관한 쟁점을 포함하는 분쟁, 독성 화학물과 폐기물에 관한 분쟁, 공공의 토지이용에 관한 분쟁 등을 들고 있다.<sup>14</sup> 이러한 유형의 분쟁들은 건강 및 지역사회의 삶의 질(well-being)에 영향을 미치기 때문에 다수의 지역사회 구성원들의 개인적 차원에 깊은 영향을 미친다. 그 결과 환경분쟁은 법에 근거한 권리와 의무 간의 다툼뿐만 아니라 당사자들의 인식과 시각에 관한 다툼을 포함하게 된다. 예컨대 정부와 공기업 등이 전력을 생산하거나 홍수예방을 위해 발전소, 댐 등의 시설을 건설하고자 하는 경우 지역주민과 환경단체들은 그것이 가져올 수 있는 건강 및 환

---

12) Jennifer Girard, *Dispute Resolution in Environmental Conflicts: Panacea or Placebo?* 1999, ([cfjc-fcjc.org/clearinghouse/drpapers/girard.htm](http://cfjc-fcjc.org/clearinghouse/drpapers/girard.htm))

13) University of Colorado가 온라인상에서 제공하는 갈등해결정보자료(<http://www.crinfo.org>) 참조

14) 위의 자료 참조

경에의 역기능을 우려하여 반대하는 경우가 많다. 이러한 환경분쟁의 경우 그 주요 쟁점은 법적으로 무엇이 옳은가의 문제가 아니라 어떤 정책적 결정이 보다 합리적인가의 문제가 된다. 예컨대 현재의 상황에서 댐이 건설되어야 하는가? 발전소는 적합한 장소에 건설되는 것인가? 건강이나 환경에 대한 역기능이 예상되는 설비에 대한 정부의 규제는 비용효과적인 것인가? 등과 같은 여러 선택의 문제가 발생한다. 그러나 일반적으로 이러한 문제들에 있어 지역주민, 환경단체, 건설사 등의 이해관계를 가진 개인 및 집단들은 적절한 정책적 결정이 무엇인지에 관해 견해가 일치하지 않는다. 따라서 환경분쟁을 해결하기 위해서는 표면적인 쟁점에 대한 법적 판단을 통해 일도양단적인 결정을 내리기 보다는, 그 분쟁의 밑바탕에 놓여있는 보다 근본적인 갈등을 이해하고 당사자 간의 이해관계의 조절을 통해 합리적인 결정에 도달하는 것이 반드시 필요하다.

또한 환경분쟁의 경우 상이한 이해관계를 가지는 당사자들은 그 해결방안에 대해 서로 반대 입장을 취하는 경우가 많다. 예컨대 홍수예방용 댐을 건설하는 경우 댐 건설로 홍수를 예방할 수 있는 지역주민들은 댐건설에 찬성하는 반면 자신의 농지나 가옥이 수몰될 수 있는 댐 건설 예정지의 지역주민이나 환경론자들은 댐건설을 반대하는 경향이 있다.<sup>15)</sup> 일반적

---

15) Lawrence S. Bacow, Michael Wheeler, Environmental Dispute Resolution, Plenum Press, New York, 1984, p.5

으로 어떠한 정책이나 사업을 통해 얻어지는 이익이 그로부터 발생하는 역기능에서 비롯된 손실보다 큰 경우 당해 정책이나 사업에 반대하는 이해관계인들은 적절한 보상이 주어지는 경우 반대 입장을 완화할 수 있을 것이다. 반면 그러한 정책이나 사업으로부터 야기될 수 있는 손실이 그것이 목적하는 이익보다 크다면 포기되어야 마땅할 것이다.

그러나 모든 환경분쟁이 이처럼 명확한 것이 아니다. 많은 경우 당해 정책이나 사업을 통해 이익을 얻는 자와 손실을 얻는 자가 명확하지 않고 양자 간에 비례성을 산정하는 것도 용이하지 않다. 이처럼 현실적으로 환경정책의 결정은 상당한 불확실성을 포함하는 경우가 많다. 예컨대 송전설비나 풍력발전기 등과 같은 전력설비를 건설하는 경우 그것이 생태계에 어느 정도의 영향을 줄지, 인근 주민들의 건강에 어떤 영향을 미치게 될지, 그러한 시설이 지역경제에 미치는 영향은 어느 정도가 될지는 정확히 평가하기 어렵다. 다만 현재의 과학기술적 지식에 근거하여 장래에 미칠 수 있는 순기능과 역기능에 관해 평가할 수 있을 뿐이다. 더욱이 관련기술이 발전하면서 새로운 기술이 포함된 설비가 건설되는 경우 그 영향력을 평가하는 것은 단지 예측에 근거하는 것이 된다. 이러한 상황에서 행정관료나 과학·기술적 전문가의 판단은 종래와 같은 결정의 정당성을 확보하기 어려운 한계를 가진다. 법원 또한 불확실성 하에서 행정결정의 정당성을 통제하는 데 한계를 가질 수밖에 없다.

우리나라의 경우 원자력 시설, 송·변전 설비, 폐기물처리 시설, 가스충전소, 이동통신 기지국 등의 건설을 둘러싸고 많은 환경분쟁이 발생하고 있으며 매립사업, 댐, 도로 건설사업 등과 같은 공공사업의 결정 및 추진과정에서도 심각한 분쟁이 야기되고 있다. 현재 이러한 환경분쟁을 해결하기 위해 소송제도와 환경분쟁조정제도가 마련되어 있지만, 여러 분쟁 사례를 통하여 그 한계가 도출되고 있다. 많은 경우 이러한 제도적 절차에 만족하지 못한 당사자들이 집회나 시위 등의 비제도적 절차를 통해 실력으로 이익을 관철시키고자 시도하고 있으며, 그 과정에서 여러 국책사업과 정책들이 지연되어 막대한 사회적 비용을 발생시키고 사회적 분열과 혼란을 가중시키기도 하였다. 따라서 이러한 환경분쟁의 해결을 위해서는 그 저변에 놓이는 환경갈등의 특성과 현황에 대한 인식하에 현행 환경분쟁 해결제도가 가지는 한계에 대한 평가와 이를 보완할 수 있는 법적, 제도적 방안을 모색할 필요가 있다.

### 3. 환경분쟁의 법적 개념

현행법상 “환경” 및 “환경분쟁”의 개념은 열거적으로 규정되고 있다. 먼저 환경정책기본법이 정의하는 “환경”의 개념에는 자연환경과 생활환경이 포함되는데, 여기서 “자연환경”이라 함은 지하·지표 및 지상의 모든 생물과 이들



을 둘러싸고 있는 비생물적인 것을 포함한 자연의 상태를 의미하고, “생활환경” 이라 함은 대기, 물, 폐기물, 소음·진동, 악취, 일조등 사람의 일상생활과 관계되는 환경을 의미한다.<sup>16)</sup>

또한 현행 환경분쟁조정법은 조정의 대상이 되는 환경분쟁을 “환경피해에 관한 다툼과 환경시설의 설치 또는 관리와 관련된 다툼”으로 정의하고 있다. 여기서의 “환경피해”라 함은 “사업활동 기타 사람의 활동에 의하여 발생하였거나 발생이 예상되는 대기오염, 수질오염, 토양오염, 해양오염, 소음·진동, 악취, 자연생태계파괴, 일조방해, 통풍방해, 조망저해 등을 원인으로 하는 건강·재산·정신에 관한 피해”를 의미하고 “환경시설”은 “환경오염물질 등으로 인한 자연환경 및 생활환경에 대한 위해를 사전에 예방 또는 감소하거나 환경오염물질의 적정한 처리 또는 폐기물 등의 재활용을 위한 시설·기계·기구 등”을 의미한다.

따라서 현행 법 하에서 “환경” 및 “환경분쟁”의 개념적 정의를 제한적으로 해석할 경우 전자파와 같은 리스크가 생활환경에서 제외되는 결과, 이로 인한 피해에 대한 예방, 해결 및 구제가 어려워진다. 그러한 이유로 환경정책기본법이 규정하는 생활환경과 환경분쟁조정법 상 환경분쟁의 범주에 전자파를 예시하여야 한다는 주장이 지속적으로 제기되어

---

16) 환경정책기본법 제3조

왔으나 전자파의 인체피해에 대한 과학적 규명이 완료되지 않았다는 이유로 법률안 개정이 아직 이루어지지 않고 있다.<sup>17</sup>

## 제2절 환경분쟁의 특징

### 1. 다수의 이해관계인

일반적으로 환경분쟁은 다수의 당사자(stakeholders)가 관련되는 경우가 많다. 그런데 전통적인 분쟁해결방법인 소송 제도는 주로 대립하는 두 당사자 간의 분쟁을 예정하고 있어 다수 당사자 간의 복잡한 분쟁을 해결하는 데는 충분하지 않은 점이 많다.<sup>18</sup> 더욱이 통상적으로 소송절차를 통해 분쟁을 해결하는 데는 장기간, 고비용이 요구된다는 점에서 적시에 보다 유연한 절차를 통해 환경분쟁을 해결할 수 있는 제도적 장치가 요구된다. 또한 환경분쟁의 경우 분쟁의 대상이 되는 쟁점에 영향을 받는 집단이 매우 광범위한 관계로 이해관계

---

17) 2006년 2월 <환경분쟁조정법 일부개정법률안>의 심사과정에서 전자파는 인체 피해 여부에 대해 과학적 규명이 완료되지 않았고, 과학계·산업계 및 관계부처간 합의가 이루어지지 않은 상태라는 이유로 전자파를 환경피해의 원인에 포함시키지 아니하기로 국회 법사위에서 의결한 바 있다. 또한 현재 2007년 10월 26일 의원입법발의된 환경정책법 일부개정법률안에 대한 심사 과정에서 정부입법정책협의회가 관련부처간 의견조정이 이루어지지 않았다는 이유로 전자파 관리에 관한 정부의 대책이 마련될 때까지 국회에서 심의를 보류해 줄 것을 요청하고 있다(의안번호 177663).

18) Brett A. Williams, "Consensual approaches to resolving public disputes", Journal of dispute resolution 135, 2000, p.145

인을 선정하기 어렵고 그들의 이해관계를 대변하는 대표자들을 모두 확정하는 것도 어려운 일이다.<sup>19</sup> 따라서 이러한 분쟁을 해결하는 절차로 나아가기 전에 관련 이해관계인을 확정하고 분쟁해결절차에 참여할 대표자를 공정하게 선정하기 위한 절차도 요구된다.

## 2. 복수의 쟁점

환경분쟁은 복잡하고 다차원적인(polycentric) 쟁점을 포함하고 있다.<sup>20</sup> 앞서 살펴본 바와 같이 환경은 개인의 건강 및 지역사회 삶의 질에 영향을 미치기 때문에 이를 둘러싼 분쟁은 법적 권리에 관한 다툼뿐만 아니라 제도차원의 쟁점과 당사자들의 인식 및 시각에 관한 쟁점도 포함하게 된다. 예컨대 서울외곽순환고속도로 사패산 터널구간의 분쟁사례<sup>21</sup>를 보면, 사패산 구간의 최적노선대안, 환경적 영향측면의 문제

---

19) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., ADR Principles and Practice, London Sweet & Maxwell, 1999, p.308

20) Henry J. Brown, 위의 책, p.319

21) 서울외곽순환도로는 수도권 교통난 완화와 지역간의 이동성을 제고시키기 위한 경기지역의 중합교통망 사업의 일환으로 진행 중이며, 총 연장 127 Km 중 1단계로 퇴계원~판교~안양~일산 구간의 91.0 Km는 1993~2001년에 개통하였으며, 2단계인 일산~퇴계원 36.0 Km는 1996~2006년을 목표로 추진중이었으나, 사패산 구간의 건설에 따른 불교계와 환경단체 등의 반대민원이 발생하였다. 사패산 통과구간은 2단계 일산~퇴계원의 사업구간에 포함되어 있으며, 북한산 국립공원의 북쪽 끝부분에 위치한 사패산을 통과하는 노선으로서 민간자본을 유치하여 서울고속도로주식회사가 BTO방식으로 건설하여 준공시 소유권은 국가에 귀속되고 민자회사에서 30년간 운영하는 방식으로 건설되었다.

점, 불교수행환경 훼손의 문제, 사업추진 인허가 절차상의 문제점, 풍수지리적 측면의 문제점, 설계기준 적용의 부적절성 등 과 같은 여러 방면의 쟁점이 포함되었다. 또한 폐기물 처리시설과 같은 환경기초시설의 설치를 둘러싼 환경분쟁의 경우에도 일반적으로 환경적 요인, 경제적 요인, 정치·행정적 요인 등 다양한 원인에 기하여 발생하고 있다.<sup>22)</sup>

이처럼 복잡한 쟁점이 포함된 분쟁의 경우 관련된 공·사이익들의 형량과 여러 당사자 간의 이해조절이 매우 중요한 일일 것인 바, 일도양단적인 승패의 판단만으로는 분쟁의 궁극적인 해결이 이루어지기 어려운 한계가 존재한다.

### 3. 전문적·과학기술적 요소의 존재와 리스크의 등장

많은 환경문제들은 상당히 전문적인 기술적·과학적 지식들을 요구하는 쟁점들을 포함하고 있다. 그러나 환경분쟁의 이해관계인들은 그러한 쟁점과 관련하여 상이한 전문적 지식 수준을 가지고 있기 때문에 동일한 문제에 관한 정보를 상이

---

22) 즉, 환경적 요인으로, 그러한 시설물의 설치로 인해 발생하는 악취, 소음, 분진, 교통체증 등과 같은 주변오염의 피해와 환경질의 저하 및 인체에의 위해성을 중심으로 한 쟁점이 발생할 수 있고 경제적 요인으로, 그러한 시설의 설치로 인한 부동산 가치의 하락과 지역발전후퇴, 지역의 이미지 훼손 등이 쟁점이 될 수 있으며 정치·행정적 요인으로는 주민참여와 정책결정과정의 공정성의 문제 등이 다투어 질 수 있다고 한다; 윤영채, “환경기초시설 입지갈등의 원인과 대책”, 〈한국행정학회 학술대회 발표논문집〉, 2000. 6. p.67 참조

하게 접근할 수 있다. 또한 그 문제들은 기술적으로 복잡하거나 과학적으로 불확실할 수 있다. 이러한 경우 그 문제들에 관해 다수의 이해관계자들이 상이하게 인식한 결과 서로 간에 적대적인 관계가 형성될 수도 있다.<sup>23</sup> 종래 환경분쟁은 일반적으로 법원을 통해 다루어져 왔다. 이 경우 법원은 기존의 과학적 사실 및 객관적인 증거에 의해 분쟁을 판단하여 왔다. 그러나 오늘날 환경분쟁의 영역에서는 객관적 증거의 불충분성과 불확실성이 문제되고 있으며 이러한 경우 법원은 행정결정에 대한 실체적 심사에 많은 제한을 받을 수밖에 없다. 특히 건강이나 환경에의 심각하고 회복할 수 없는 위해가 예상되지만 그에 관한 과학적 증거가 아직 객관적으로 입증되지 않은 리스크의 경우에는 그 규제를 둘러싼 분쟁을 실체적 기준에 근거하여 해결하는 데는 많은 어려움이 존재한다. 정부가 환경기준을 강화하게 되면 기업의 이윤이 적어질 수밖에 없고 정부의 규제에 영향을 받는 기업은 이러한 환경기준에 반대할 것이다. 반대로 환경기준을 낮추면, 공공의 건강과 안전은 위협을 받는 반면 기업의 이윤을 높일 수 있게 된다. 그 결과 소비자보호단체와 공공의 이익을 추구하는 집단에 의해 갈등이 야기될 수 있는 것이다. 이처럼 복잡하고 불확실한 쟁점이 포함되는 환경분쟁의 경우, 그 해결은 법적 판단 외에도 다양한 정치적, 경제적, 환경적 이익을 둘러싼 공

---

23) L.Susskind and J. Chuikshank, *Breaking the Impasse: Consensual Approaches to Resolving Public Disputes*, New York, NY: Basic Books, 1987

동체의 합의를 모색하는 공정한 절차를 필요로 하게 된다.

#### 4. 정의적 갈등의 성격

일반적으로 환경분쟁은 국가·자치단체 또는 기업체와 같은 사업주체와 피해주민과의 분쟁이 주종을 이루어왔다<sup>24</sup>. 특히 새만금간척사업, 경부고속전철사업, 한탄강댐건설사업 등의 국책사업과 관련하여 많은 분쟁이 발생하였다. 또한 환경분쟁은 토지이용, 자연자원의 관리, 에너지, 대기질 등과 같은 공공정책과 관련하여도 빈번히 발생하고 있다.<sup>25</sup> 종래 정부가 중요한 정책이나 사업을 결정하는 프로세스는 일반적으로 결정(decide)-공표(announce)-방어(defence)라는 일방적인 것이었다. 그러나 오늘날 해당정책이나 사업에 영향을 받는 지역주민들이나 환경단체 등의 사회단체들은 정부가 추진하는 정책이나 사업에 대해 상이한 이해와 해석을 가지는 상황이 발생하고 있다. 이들은 그러한 사업이나 정책의 집행과정에 관여하여 무엇이 문제상황인가에 대한 정의적 갈등(definitional conflict)을 일으키고 있다.<sup>26</sup> 위에서 언급한 서울외곽순환고속도로 사패산 터널구간의 분쟁사례를 보더라도 도로건설 사업자들은 문제상황을 지역교통의 혼잡과 지역

---

24) 홍준형, <환경법>, 박영사, 2005, p.342

25) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., op. cit., pp.309-310

26) 정의적 갈등에 대한 자세한 내용은 대통령자문 지속가능발전위원회, <공공갈등관리의 이론과 기법(上)>, 논형, 2005, pp.245~251 참조

의 낙후된 경제상황으로 인식하고 그 해결수단으로 도로건설을 주장하였으나 환경단체와 지역주민들은 도로건설로 인한 소음, 대기오염의 발생과 북한산, 희귀 동식물 군락지의 훼손 등이 발생할 것이라는 인식 하에 도로건설을 반대하였다. 또한 불교단체들은 도로건설로 인한 사찰수행환경의 방해와 불교문화훼손을 문제상황으로 인식하고 도로건설을 반대하였다. 이러한 사례에서 알 수 있는 바와 같이, 오늘날 국책사업 추진과정에서의 갈등원인의 하나는 기존의 정책형성과 결정방법이 해당정책과 관련된 가치와 정보 등을 폭넓게 고려하지 못한데 있다고 할 수 있다. 따라서 이러한 문제를 감소시킬 방법론적 도구로서 적극적인 참여, 즉 참여적 의사결정 프로세스가 강력히 요구된다는 주장이 제기되고 있다.<sup>27)</sup>

### 제3절 환경분쟁의 현황

#### 1. 환경분쟁의 양적 증가

오늘날 우리사회는 인터넷 등의 대중매체를 이용한 정보의 확산이 급속도로 증가하고 있으며, 교육수준이 향상되고 민주화가 진전되면서 일반시민들도 공적 정보에의 접근이 보다 용이하게 되었다. 이러한 정보를 통해 환경 및 건강에의 관심이 증가하면서 그 피해에 대한 인식도 확산되고 있다. 이

---

27) 김선희·박형서·조진철, <국책사업의 효과적 추진을 위한 사회합의형성시스템 구축방안 연구>, 국토연구원, 2005, pp.20~21

를 뒷받침하는 것으로서 1990년부터 2007년까지의 기간 동안 우리사회에 발생한 공공분쟁 중 환경분쟁이 그 발생빈도가 가장 높은 것으로 나타났다.

〈표 1〉 연도별 공공분쟁의 발생건수

| 연도 | 1990 | 1991 | 1992 | 1993 | 1994 | 1995 | 1996 | 1997 | 1998 | 1999 | 2000 | 2001 | 2002 | 2003 | 2004 | 2005 | 2006 | 2007 | 누적합계 |
|----|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|
| 환경 | 4    | 6    | 9    | 7    | 10   | 14   | 17   | 13   | 12   | 15   | 19   | 20   | 19   | 19   | 19   | 17   | 12   | 12   | 244  |
| 이념 | 2    | 1    | 2    | 5    | 5    | 4    | 4    | 4    | 4    | 2    | 4    | 3    | 5    | 7    | 7    | 6    | 3    | 0    | 68   |
| 노동 | 23   | 18   | 14   | 9    | 14   | 11   | 8    | 6    | 11   | 7    | 11   | 15   | 13   | 15   | 18   | 13   | 20   | 6    | 232  |
| 지역 | 3    | 3    | 6    | 6    | 9    | 8    | 6    | 8    | 9    | 14   | 13   | 17   | 16   | 15   | 24   | 20   | 21   | 22   | 220  |
| 계층 | 9    | 7    | 11   | 12   | 12   | 12   | 13   | 10   | 7    | 16   | 13   | 13   | 20   | 16   | 16   | 11   | 5    | 10   | 213  |
| 교육 | 9    | 7    | 10   | 8    | 5    | 6    | 8    | 9    | 9    | 8    | 11   | 10   | 7    | 3    | 4    | 6    | 6    | 1    | 127  |
| 총계 | 50   | 42   | 52   | 47   | 55   | 55   | 56   | 50   | 52   | 62   | 71   | 78   | 80   | 75   | 88   | 73   | 67   | 51   | 1104 |

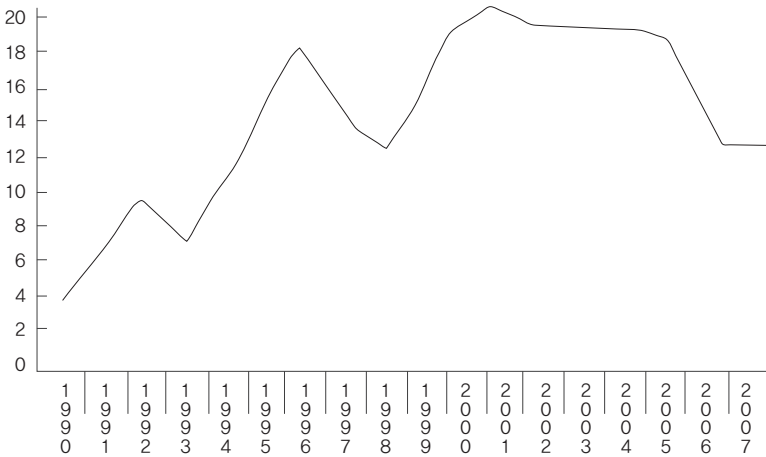
위 자료는 단국대학교 분쟁해결연구센터가 구축하고 있는 “DCDR 공공분쟁 DB” 를 바탕으로 작성된 것으로서, 지난 18년간 우리사회에서 발생한 공공분쟁 중 사회적으로 영향을 미친 주요사건만을 포함한다.<sup>28)</sup> 또한 이러한 공공분쟁 중 환

28) ‘DCDR 공공분쟁 DB’ 는 1990년부터 2006년까지 발생했던 주요 공공분쟁을 환경분쟁, 이념분쟁, 노동분쟁, 지역분쟁, 계층분쟁, 교육분쟁 등 6개 분쟁유형으로 분류하여 구축하고 있다. DCDR 공공분쟁 DB’ 440건의 공공분쟁은 한국언론재단에서 제공하는 KINDS(Korea Interated News Database System)를 기본으로 하여 자료를 수집하였다. 그리고 ‘DCDR 공공분쟁 DB’ 는 다음과 같은 기준을 통해 공공분쟁을 선별하였다. ① 분쟁의 전 과정을 통해 연인원 500명 이상의 사람이 집단적으로 행동을 조직하는 경우, ② 공중이 자유롭게 접근할 수 있는 장소에서 최소한 100명 이상의 사람이 집단적으로 행동을 조직하는 경우가 적어도 1회 이상인 경우, ③ 서로 상충되는 쟁점



경분쟁의 발생건수를 년도별로 비교하여보면 다음과 같다.

〈표 2〉 환경분쟁의 연도별 발생건수



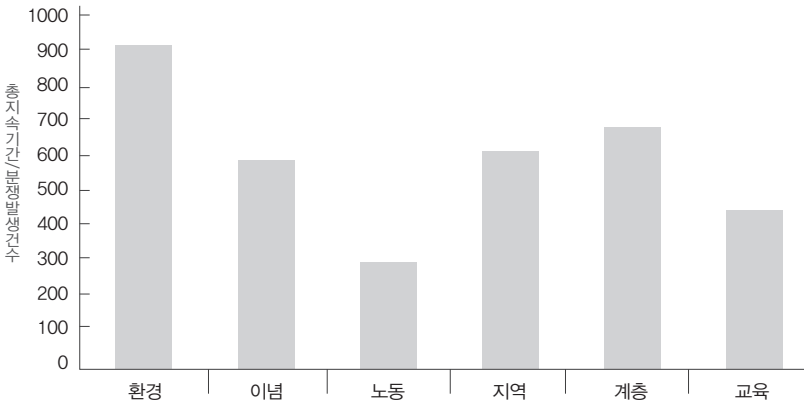
이를 통해 1990년대 4건에 불과했던 환경분쟁이 2000년대에 이르러 급격히 증가했음을 알 수 있다. 더욱이 환경분쟁은 아래에서 보는 바와 같이 일반적으로 장기간 지속되는 성격을 가지는 바, 연도별 발생건수가 감소한 경우에도 이미 발생하여 해결되지 않은 분쟁이 지속되고 있는 경우가 많다는 점을 고려하면, 오늘날 환경분쟁의 증가상황은 매우 심각한 것을 알 수 있다.

을 둘러싸고 대립하는 둘 이상의 행위주체들의 상호작용이 적어도 ‘일주일(7일) 이상’ 지속되는 경우를 충족할 때이다(가상준·신은중·임재형·김학린, “한국의 공공분쟁 1990~2006: 단국대학교 분쟁해결연구센터 공공분쟁 데이터베이스”, 〈분쟁해결연구〉, 제5권 제2호, 단국대학교 분쟁해결연구센터, 2007, 146-148).

## 2. 환경분쟁의 심각성의 증가

일반적으로 환경피해는 한번 발생하게 되면 복잡한 물리적, 화학적 과정을 거치면서 널리 분산되는 광역적 특성을 가지며 장기간에 걸쳐 그 피해가 지속되기 때문에 환경피해가 예상되는 경우 분쟁은 심각한 양상을 가지게 된다. 실제로 1990년부터 2007년까지 발생한 공공분쟁 중 환경분쟁이 그 지속기간이 가장 길었다.

〈표 3〉 분쟁 유형별 평균 지속기간



| 분쟁유형  | 총 지속기간 | 평균 지속기간 |
|-------|--------|---------|
| 환경 분쟁 | 67263  | 921.41  |
| 이념 분쟁 | 16464  | 548.8   |

|       |       |        |
|-------|-------|--------|
| 노동 분쟁 | 40147 | 269.44 |
| 지역 분쟁 | 53722 | 617.49 |
| 계층 분쟁 | 53637 | 662.18 |
| 교육 분쟁 | 27338 | 440.93 |

이처럼 환경분쟁은 그 쟁점이 되는 피해가 매우 심각하고 복잡한 양상을 보이기 때문에 해결이 어렵다는 특징을 가진다. 더욱이 환경분쟁의 주요 유형에 해당하는 국책사업과 관련된 분쟁의 경우에는 개발이 가져올 수 있는 경제적 이익과 훼손될 가능성이 제기되는 환경적 이익이라는 상반된 이익을 주장하는 이해관계인 간에 첨예한 가치의 대립을 포함하는 경우가 많아 그 심각성이 더욱 두드러진다. 그 예로 경부고속철도 천성산 구간에 대한 터널공사와 관련된 분쟁은 ‘터널을 뚫을 경우 습지가 파괴돼 도롱뇽을 비롯한 습지 생물들이 사라질 것’ 이라고 주장한 지울스님의 5번에 걸친 단식과 천성산 문제를 둘러싼 여러 차례의 소송 등을 거쳐 4년여의 기간 지속되다가 대법원의 판결로 일단락되었다. 또한 위 자료에는 포함되지 않았지만 지난 20여 년 간 우리사회의 큰 이슈가 되었던 핵 폐기장 건설분쟁은 1986년 영덕, 울진, 영일을 시작으로 2003년 부안군 위도 등 총 9차례에 걸쳐 입지선정을 위한 노력이 행해졌지만, 지역주민과 환경단체의 반발 혹은 활성단층 등과 같은 자연유산의 발견 등으로 번번이 무

산되었다가, 2005년에 핵 폐기장 입지선정에 있어서 주민투표를 핵심으로 하는 “중·저준위 방사성 폐기물 처분시설 유치지역 지원에 관한 특별법”이 제정되고 이에 근거한 주민투표를 거쳐 경주가 최종 선정됨으로써 일단락되었다.

## 제3장 환경분쟁해결 일반론

### 제1절 현행 환경분쟁 해결제도 개관

#### 1. 소송제도

##### 1) 민사소송제도

전통적인 분쟁해결방법으로서의 소송제도는 환경분쟁의 영역에서도 주요한 기능을 수행해왔다. 민사소송절차는 환경오염으로 인해 신체나 재산 상 손해를 입은 자가 그러한 오염의 가해자를 직접 상대방으로 하여 손해배상을 청구하거나 가해행위의 중지를 구하는 것을 내용으로 한다.

##### 가. 손해배상청구

민법 제750조는 고의 또는 과실로 인한 위법행위로 타인에

게 손해를 가한 자는 그 손해를 배상할 책임이 있다고 규정하고 있는 바, ① 가해자에게 고의 또는 과실이 있고 ② 가해행위가 위법하며 ③ 손해가 발생하였고 ④ 가해행위와 손해의 발생 사이에 인과관계가 존재하는 경우 가해자에게 직접적으로 손해배상청구를 할 수 있다. 그러나 환경오염의 피해라는 것은 그 인과관계를 밝히기가 쉽지 않고 과학기술의 발달로 인해 사회적 위험이 전반적으로 확대되었으며 특히 과학적 불확실성을 내포하는 이른바 리스크의 등장으로 인해 위와 같은 손해배상의 요건을 충족하는 것은 매우 어려운 일이다. 이에 학설과 판례는 환경오염으로 인한 손해의 배상청구소송과 관련하여 무과실책임, 수인한도론<sup>29)</sup>, 개연성설<sup>30)</sup> 등의 이론

29) 대법원 1997. 7. 22. 선고, 96다56153 판결은 <어느 토지나 건물의 소유자가 종전부터 향유하고 있던 경관이나 조망, 조용하고 쾌적한 종교적 환경 등이 그에게 하나의 생활이익으로서의 가치를 가지고 있다고 객관적으로 인정된다면 법적인 보호의 대상이 될 수 있는 것이라 할 것이므로, 인접 대지에 건물을 신축함으로써 그와 같은 생활이익이 침해되고 그 침해가 사회통념상 일반적으로 수인할 정도를 넘어선다고 인정되는 경우에는 토지 등의 소유자는 소유권에 기하여 방해의 제거나 예방을 위하여 필요한 청구를 할 수 있고, 이와 같은 청구를 하기 위한 요건으로서 반드시 건물이 문화재보호법이나 건축법 등의 관계 규정에 위반하여 건축되거나 또는 그 건축으로 인하여 소유자의 토지 안에 있는 문화재 등에 대하여 직접적인 침해가 있거나 그 우려가 있을 것을 요하는 것은 아니다>라고 하여 사찰로부터 6m의 이격거리를 둔 채 높이 87.5m의 19층 고층빌딩을 건축 중인 자에 대하여 사찰의 환경이익 침해를 이유로 전체 건물 중 16층부터 19층까지의 공사를 금지시킨 사례이다.

30) 대법원 1991. 7. 23. 선고, 89다카1275 판결은 <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 극난 내지 불가능한 경우가 대부분인 점 등에 비추어 가해기업이 배출한 어떤 유해한 원인물질이 피해물건에 도달하여 손해가 발생하였다면 가해자측에서 그 무해함을 입증하지 못하는 한

을 중심으로 그 요건을 완화하는 방향으로 점차 변화하는 경향이 있다. 특히 무과실책임과 관련해서는 환경정책기본법 제31조 제1항에서 사업장 등에서 발생하는 환경오염 또는 환경훼손으로 인하여 피해가 발생한 때에는 당해 사업자는 그 피해를 배상하여야 한다고 규정함으로써 환경오염의 피해에 대한 무과실책임을 인정하고 있다.

그러나 위와 같이 그 구제의 요건을 완화한다고 해도 일반적으로 다음과 같은 민사구제의 한계가 지적되고 있다. 첫째, 환경오염으로 인한 손해의 특성에 비추어볼 때 이러한 개인주의적인 시민법원리에 의한 사법적 해결로는 환경오염문제에 적절히 대처하기 어려운 측면이 있다는 점, 둘째, 사법적 구제는 원칙적으로 사후적 구제방법의 성격을 띠므로 사전적·예방적 기능을 법원에 기대하기 어렵다는 점, 셋째, 사법적 구제는 법원에 제소한 원고에 대한 개별적 구제로서 기능하므로 소송당사자가 아닌, 그러나 동일한 피해를 받고 있는 일반주민이 구제되지 못한다는 점, 넷째, 사법적 구제는 곧 재판관을 통한 사법적 구제로서 다대한 시간과 경비가 소요된다는 점 등이다.<sup>31)</sup>

## 나. 留止請求

---

책임을 면할 수 없다고 봄이 사회형평의 관념에 적합하다>고 판시하였다.

31) 홍준형, 앞의 책, p.368

유지청구 내지 중지청구는 환경상의 가해행위가 계속됨으로 인하여 손해가 발생하고 있거나 발생할 우려가 있는 경우에 피해자가 손해를 제거하거나 예방하기 위하여 가해행위의 소극적 또는 적극적인 중지를 구하는 것으로 보통 조업정지·제한이나 일정한 예방·개선조치를 청구하는 것이다.<sup>32)</sup> 그러나 유지청구를 명시적으로 규정하고 있는 법규정은 존재하지 않는다. 다만 학설과 판례를 통해 유지청구가 민사구제의 한 수단으로 인식되고 있다.<sup>33)</sup>

유지청구는 현재 발생하고 있는 환경오염피해를 제거할 뿐 아니라 장래 발생할 우려가 있는 환경오염피해를 예방할 수도 있다는 점에서 매우 효과적인 구제수단이 될 수 있다. 특히 인간의 건강이나 생태계에 대해 회복할 수 없는 심각한 피해를 야기할 수 있는 위험의 경우 사후적 구제수단인 손해배상소송만으로는 적절한 구제가 될 수 없기 때문에 예방적 구제수단인 유지청구의 의의는 더욱 크다고 할 것이다. 그러나 한편 국가, 기업 등의 행정 및 사업주체의 측면에서 보면 유지청구가 인정되는 경우 막대한 예산 및 비용이 소요될 것이기 때문에 이를 어느 요건 하에서 인정할 것인지는 아직도 논란이 계속되고 있다. 일반적으로 학설과 판례는 유지청구의 요건으로 수인한도를 들고 있다. 판례는 인접 대지에 건물

---

32) 고영훈, “환경분쟁에 있어서 주요쟁점에 관한 고찰”, <공법학연구> 제6권 1호, 2005. 2. p.393

33) 유지청구에 관한 학설의 자세한 내용은 박운길, “유지청구에 관한 연구”, <토지법학> 제12호, 1997. 1. p.201 참조

이 건축됨으로 인하여 입는 환경 등 생활이익의 침해를 이유로 건축공사의 금지를 청구하는 경우, 그 침해가 사회통념상 일반적으로 수인할 정도를 넘어서는지의 여부는 피해의 성질 및 정도, 피해이익의 공공성, 가해행위의 태양, 가해행위의 공공성, 가해자의 방지조치 또는 손해회피의 가능성, 인·허가관계 등 공법상 기준에의 적합 여부, 지역성, 토지이용의 선후관계 등 모든 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 한다고 판단하고 있다.<sup>34</sup>

그러나 이러한 사정을 종합적으로 판단함에 있어서는 고도의 전문적이고 기술적인 판단이 수반되어야 하는 것이고 변론주의가 적용되는 민사소송의 경우 입증이나 사실관계의 확정을 위해 상당한 시간과 비용이 요구된다는 점에서 분쟁의 당사자들로서는 많은 부담을 가질 수밖에 없다.

## 2) 행정소송제도

행정소송법은 행정청의 위법한 처분 그밖에 공권력의 행사·불행사 등으로 인한 국민의 권리 또는 이익의 침해를 구제하고, 공법상의 권리관계 또는 법적용에 관한 다툼을 적정하게 해결함을 목적으로 한다. 따라서 행정청의 위법한 처분으로 인해 또는 행정청이 환경오염에 대한 규제를 행하지 않

---

34) 대법원 1997. 7. 22. 선고 96다56153 판결



음으로 인해 권리 또는 이익이 침해된 경우 행정소송을 통해 다룰 수 있다. 환경분쟁과 관련하여 행정소송이 제기될 수 있는 경우는 다양하다. 먼저 처분 행정청과 사업자 간에 허가 등의 처분이나 규제명령을 둘러싸고 분쟁이 발생하는 경우를 생각해 볼 수 있다. 그러나 이는 일반적인 의미의 행정소송과 본질적으로 차이를 가지지 않는다. 또한 국가 등이 사업의 주체가 되는 국책사업의 경우에는 사업주체와 주민 간에 분쟁이 발생하는 양상을 띠게 되어 앞서 살펴 본 바와 같은 손해배상이 중요한 내용이 된다. 따라서 행정소송제도가 환경분쟁의 해결제도로써 중요한 의미를 가지는 것은 환경오염물질을 배출하는 배출시설의 사업자와 이로 말미암아 권익침해를 받는 주민, 그리고 배출시설의 설치허가·개선명령 등 일정한 작위 또는 부작위를 통하여 이에 관련하고 있는 행정청간의 3극관계를 바탕으로 이루어지는 경우라고 할 수 있다.<sup>35)</sup> 아래에서는 이를 두 가지로 나누어 살펴보고자 한다.

### 가. 제3자 취소소송

행정소송법 상 취소소송은 처분 등의 취소를 구할 법률상의 이익이 있는 자가 제기할 수 있는 바, 이러한 유형의 환경행정소송은 처분의 직접 상대방이 아닌 제3자에게 그 처분의

---

35) 홍준형, 앞의 책, p.371

취소를 구할 법률상의 이익 즉 원고적격이 인정되는지의 여부가 문제된다. 통설과 판례는 행정소송법이 원고적격자를 “법률상 이익이 있는 자” 라고만 규정하고 있으므로, 처분의 직접 상대방이 아니더라도 처분의 근거법률에 의하여 보호되는 법률상 이익이 있는 경우에는 원고적격이 인정될 수 있다고 한다.<sup>36</sup> 따라서 처분의 근거법률이 공익뿐만 아니라 제3자의 이익의 보호도 목표로 하고 있는 경우라면 행정청의 처분의 직접 상대방이 아닌 제3자도 취소소송을 통해 자신의 이익을 침해하는 처분을 다룰 수 있게 된다. 종래 판례는 이웃하는 자들 사이에서 특정인에게 주어지는 수익적 행위가 타인에게는 법률상 불이익을 초래하는 경우에 그 타인이 자기의 법률상 이익의 침해를 다투는 소송 즉, 이웃소송의 인정가능성을 점차 확대해 왔는 바, 여기에는 환경소송의 영역이 차지하는 바가 크다고 평가되고 있다.<sup>37</sup>

예컨대 판례는 공설화장장 설치를 금지함에 의해 보호되는 부근주민들의 이익은 도시계획결정처분의 근거법률에 의해 보호되는 법률상의 이익이라 판시<sup>38</sup>하였고, 원자로 시설부지 인근주민들에게는 방사성물질 등에 의한 생명·신체의 안전 침해를 이유로 부지사전승인처분의 취소를 구할 원고적격이

36) 홍정선, <행정법원론(上)>, 박영사, 2008, p.138; 대법원 2006. 7. 28. 선고, 2004두6716 판결

37) 홍정선, 위의 책, p.142

38) 대법원 1995. 9. 26. 선고, 94누14544 판결

있다고 판단하였다.<sup>39)</sup> 또한 발전소건설사업승인처분취소 사건에서는 (발전소 건설사업 관련)<sup>40)</sup> 규정들의 취지는 환경영향평가대상사업에 해당하는 발전소건설사업이 환경을 해치지 아니하는 방법으로 시행되도록 함으로써 당해 사업과 관련된 환경공익을 보호하려는 데 그치는 것이 아니라 당해 사업으로 인하여 직접적이고 중대한 환경피해를 입으리라고 예상되는 환경영향평가대상지역 안의 주민들이 전과 비교하여 수인한도를 넘는 환경침해를 받지 아니하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있는 개별적 이익까지도 이를 보호하려는 데에 있으므로, 주민들이 이 사건 승인처분과 관련하여 갖고 있는 위와 같은 환경상 이익은 단순히 환경공익 보호의 결과로서 국민일반이 공통적으로 갖게 되는 추상적·평균적·일반적 이익에 그치지 아니하고 환경영향평가대상지역 안의 주민 개개인에 대하여 개별적으로 보호되는 직접적·구체적 이익이라고 보아야 하고, 따라서 이 사건 양수발전소건설사업으로 인하여 직접적이고 중대한 환경침해를 받게 되리라고 예상되는 환경영향평가대상지역 안의 주민에게는 이 사건 승인처분의 취소를 구할 원고적격이 있다고 판시한 바 있다.<sup>41)</sup>

그러나 이와는 달리 환경분쟁에서 인근주민들의 법률상 이익이 부정된 사례도 적지 않다. 예컨대 상수원보호구역변경

---

39) 대법원 1998. 9. 4. 선고, 97누19588 판결

40) 이해의 편의를 위하여 필자가 추가함

41) 대법원 1998. 9. 22. 선고 97누19571 판결

처분등취소사건<sup>42)</sup>에서는 「상수원보호구역 설정의 근거가 되는 수도법 제5조 제1항 및 동 시행령 제7조 제1항이 보호하고자 하는 것은 상수원의 확보와 수질보전일 뿐이고, 그 상수원에서 급수를 받고 있는 지역주민들이 가지는 상수원의 오염을 막아 양질의 급수를 받을 이익은 직접적이고 구체적으로 보호하고 있지 않음이 명백하여 위 지역주민들이 가지는 이익은 상수원의 확보와 수질보호라는 공공의 이익이 달성됨에 따라 반사적으로 얻게 되는 이익에 불과하므로 지역주민들에 불과한 원고들은 위 상수원보호구역변경처분의 취소를 구할 법률상의 이익을 갖고 있지 않다」고 판단하였다. 이 외에도 공장설립예정지에 인접한 마을과 주위 토지 및 묘소가 분진, 소음, 수질오염 등의 해를 입을 우려에서 벗어나는 것과 같은 이익은 그 입지지정승인 처분의 근거법률에 의하여 보호되는 직접적이고 구체적인 이익이라고 할 수 없다고 판단한 사례,<sup>43)</sup> 적벽돌공장 예정지 인근 주민들의 농경지와 문중의 세장지 등이 훼손 또는 풍수해를 입을 우려가 제거되는 것과 같은 이익은 그 처분의 근거법률에 의하여 보호되는 이익이라고 할 수 없다고 판단한 사례도 존재한다.<sup>44)</sup> 이처럼 아직까지의 환경행정소송에서의 원고적격은 다소 소극적

---

42) 대법원 1995. 9. 26. 선고 94누14544 판결

43) 대법원 1995. 2. 28. 선고 94누3964 판결

44) 대법원 1991.12. 13. 선고 90누10360 판결

인 판례가 주류를 이루고 있다는 평가를 받는다.<sup>45</sup> 환경분쟁의 해결이라는 측면에서 보면 이러한 원고적격의 문제가 분쟁해결을 위한 제도적 틀을 이용할 수 있는 중요한 요소라고 볼 수 있고 관련법규에 명확한 사익보호목적이 근거되지 않은 많은 환경분쟁의 영역들은 단지 환경권만을 근거로 하여 법률상 보호이익성을 주장할 수 없는 한계가 존재한다. 그럼에도 불구하고 환경소송의 원고적격을 확장하는 것만이 그 해결방법이 될 수도 없다는 점에서 행정소송제도만으로 충분하지 않은 분쟁해결의 영역이 존재함은 분명한 사실이다.

## 나. 행정개입청구권에 근거한 부작위위법확인소송

현행 환경관련 법규들은 환경부장관 또는 시·도지사에게 규제의 재량을 부여하고 있다. 예컨대 소음진동규제법 제15조 및 제16조의 규정에 의하면 조업 중인 공장에서 배출되는 소음·진동의 정도가 배출허용기준을 초과하는 경우 시·도지사는 개선명령을 발할 수 있고 개선명령을 받은 자가 이를 이행하지 아니하면 그 배출시설의 전부 또는 일부에 조업정지를 명할 수 있다. 그런데 이러한 규제권 발동의 요건이 갖추어져 있음에도 불구하고 시·도지사가 시정명령을 발하지 않거나 시정명령을 발하고도 사업자가 시정조치가 없을 때

---

45) 설계경, “환경행정소송의 원고적격에 관한 소고”, 『환경법 연구』 제27집 4호, 2005; 구형근, “환경행정소송에 관한 소고”, 『법학연구』, 2007. 11. p.51

조업정지명령을 발하지 아니하는 경우에 소음·진동으로 인하여 고통을 받는 인근 주민들이 시정명령이나 조업정지 명령의 발동을 시·도지사에게 청구할 수 있는지의 문제가 야기될 수 있다.<sup>46)</sup> 이는 재량행위에 대한 행정개입청구권의 인정을 전제로 하여 현행 행정소송법 상 이러한 청구권을 근거로 제3자인 인근주민이 가지는 환경적 침해를 구제할 수 있는가 즉, 규제적 재량의 불행사로 인한 환경분쟁을 행정소송을 통해 해결할 수 있는가의 문제로 볼 수 있다.

행정개입청구권도 공권의 일종인 이상 공권의 성립요건을 갖추어야 발생할 수 있는 것이므로 먼저 법규가 행정청에게 공권력을 발동하여 개입할 의무를 지우고 있어야 할 것이고 또한 관련법규가 공익실현 뿐 아니라 개인의 이익보호도 목적으로 하는 경우에 발생할 수 있을 것이다. 그러나 재량행위의 경우에는 관련법규정으로부터 특정한 행위의무가 발생 하는 것이 아니므로 오로지 재량이 더 이상 선택의 여지가 없이 축소된 이른바 재량의 0으로의 수축이 인정되는 경우에만 특정한 행위에 대한 청구권이 발생할 수 있는 것이다. 이처럼 앞서 살펴 본 취소소송의 원고적격 요건과 마찬가지로 행정개입청구권의 발생요건 또한 충족되기 어려운 상황이고 나아가 이러한 권리가 인정된다고 하더라도 행정소송법 상 의무행소송이 인정되고 있지 않은 상황에서 보면 행정소송을

---

46) 이에 관한 자세한 내용은 구형근, 앞의 논문, pp.43-46 참조

통해 환경영역에서 행정청에게 규제적 재량이 부여된 경우 그 재량권의 발동을 둘러싼 분쟁을 해소하는 데는 한계가 있다고 보여진다.

## 2. 환경분쟁조정제도

### 1) 환경분쟁조정법의 제정배경

그 동안 급속하게 진행되어 온 도시화, 산업화의 과정 속에서 대기, 수질오염, 폐기물의 발생, 소음, 진동 등으로 인한 건강 및 재산상의 피해 등 국민의 생활에 심각한 영향을 주는 환경오염의 피해가 점증하면서 그에 따른 분쟁이 급속도로 증가하고 있는 바, 과거에는 이를 행정기관이 민원처리차원에서 다루는 경우 외에는 주로 재판을 통해 해결해 왔다. 그러나 소송제도는 정형화된 절차와 한정된 자원으로 말미암아 소 제기에서 판결에 이르는 데 많은 시간과 비용을 요구하는 과정일 뿐 아니라, 다수의 이해관계인이 포함되고 복잡하고 전문적인 사실관계의 확인이 요구되는 환경분쟁의 특성상 재판으로 해결되기 어려운 경우가 빈번히 나타나자, 새로운 차원의 분쟁해결제도가 요구되었다.

이러한 배경에서 마련된 환경정책 기본법은 국가 및 지방자치단체에게 환경오염 또는 환경훼손으로 인한 분쟁 기타 환경관련 분쟁이 발생한 경우에 그 분쟁이 신속하고 공정하게

해결되도록 하기 위하여 필요한 시설과, 환경오염 또는 환경 훼손으로 인한 피해를 원활하게 구제하기 위하여 필요한 시설을 강구하여야 할 의무를 지우고 있다. 이를 근거로 만들어진 법률이 환경분쟁조정법인 바, 동 법은 환경분쟁의 알선·조정 및 재정의 절차 등을 규정함으로써 환경분쟁을 신속·공정하고 효율적으로 해결하여 환경을 보전하고 국민의 건강 및 재산상의 피해를 구제함을 목적으로 하는 법률로서, 1997년 8월 28일 환경오염피해분쟁조정법으로부터 전면 개정되었다. 동법은 환경오염의 피해와 관련된 분쟁 뿐 아니라, 환경시설의 설치, 관리에 관한 환경분쟁과 국가 또는 지방자치단체를 당사자로 하는 환경분쟁도 조정대상에 포함시킴으로써, 환경오염피해분쟁조정법 보다 그 조정의 대상을 확대하였다. 또한 동법은 환경분쟁조정위원회로 하여금 피해의 제거 또는 예방을 위하여 필요하다고 인정되는 경우에는 관계 행정기관의 장에 대한 개선명령·조업정지명령 등의 필요한 시행조치를 취할 수 있도록 권고를 할 수 있도록 했으며, 피신청인도 선정대표자제도를 이용할 수 있도록 하였고, 일정한 요건을 갖춘 환경단체에게 중대한 자연생태계파괴로 인한 피해가 발생하였거나 발생할 위험이 현저한 경우에는 환경분쟁조정위원회의 허가를 받아 분쟁당사자를 대리하여 조정을 신청할 수 있는 권리를 부여하였다.

## 2) 환경분쟁조정의 ADR로서의 의의



환경분쟁조정법 제3조는 ‘환경분쟁조정위원회는 조정절차가 신속·공정하고 경제적으로 진행되도록 노력하여야 하며, 조정의 절차에 참여하는 분쟁당사자들은 상호신뢰와 이해를 바탕으로 성실하게 절차에 임하여야 한다’ 고 규정함으로써 신의성실의 원칙을 환경분쟁조정의 원칙으로 명시하고 있는 바, 이로부터 환경분쟁조정제도의 대안적 성격을 인식할 수 있다.<sup>47)</sup> 아래에서 자세히 살펴보는 바와 같이, ADR은 대립 당사자 간의 법적 공방을 통해 승패를 가리는 소송제도의 보완적 수단으로서 당사자 및 분쟁해결기관들이 지출해야 하는 경비를 절감하고 분쟁을 최종적으로 해결하는 데 걸리는 시간을 줄임으로써 분쟁을 효율적으로 해결할 수 있고 당사자 간의 지루한 적대적 경쟁을 피하고 협력을 독려함으로써 분쟁을 원만히 해결할 수 있다는 특징을 가지는 바,<sup>48)</sup> 이를 위해서는 당사자 간의 상호신뢰와 이해는 필수적인 것이다. 그러나 이 규정이 법적으로 구속력을 가진다고 보기는 어렵기 때문에 분쟁해결에 있어 특정한 법적 효과를 가지지는 않는다. 다만, 분쟁조정절차 상 분쟁의 해결방안을 모색하기 위한 분쟁당사자들과 분쟁조정기구의 활동에 신속성·탄력성을 부여하는 근거로 작용할 여지는 있을 것이다.<sup>49)</sup>

---

47) 홍준형, 앞의 책, p.399

48) Carline Harris Crowne, “The Alternative Dispute Resolution Act of 1998: Implementing a New Paradigm”, New York University Law Review, Vol.76, p.1768

49) 홍준형, 앞의 책, p.399

이처럼 현행 환경분쟁조정제도는 소송에 대한 대안적 분쟁 해결제도로서의 의의를 가지지만 아래에서 자세히 살펴보는 바와 같이 현재의 법규정과 운영방식에 비추어 볼 때 현대의 환경분쟁을 해결하는 소송에 대한 보완적 해결기제로서의 역할을 충분히 수행하기에는 한계가 있다고 보여진다.

### 3) 환경분쟁조정제도의 적용범위

현행 환경분쟁조정법은 그 대상이 되는 환경분쟁을 “환경 피해에 관한 다툼” 과 “환경시설의 설치 또는 관리와 관련된 다툼” 으로 정의하고 있다.

#### 가. 환경오염에 의한 피해분쟁

동 법은 “환경피해” 라 함은 “사업활동 기타 사람의 활동에 의하여 발생하였거나 발생이 예상되는 대기오염, 수질 오염, 토양오염, 해양오염, 소음·진동, 악취, 자연생태계 파괴, 일조방해, 통풍방해, 조망저해 등을 원인으로 하는 건강·재산·정신에 관한 피해” 를 의미한다고 규정하고 있다. 그 결과 전자파와 같은 새로운 리스크들은 현행법 상 분쟁조정 대상에도 포함되지 않는다.

#### 나. 환경시설의 설치 및 관리와 관련된 분쟁

1997년 환경오염피해분쟁조정법이 환경분쟁조정법으로 전면 개정되면서 분쟁조정위원회의 조정대상에 포함된 영역이다. 동 법에서 규정하는 “환경시설”이라 함은 환경오염물질등으로 인한 자연환경 및 생활환경에 대한 위해를 사전에 예방·저감하거나 오염물질의 적정처리 또는 폐기물 등의 재활용을 위한 시설·기계·기구 기타 물체를 말한다.

#### 4) 환경분쟁조정위원회의 구성 및 기능

##### 가. 환경분쟁조정위원회의 구성

###### (1) 중앙 및 지방 환경분쟁조정위원회

환경분쟁의 조정 등에 관한 사무를 관장하기 위하여 환경부에 중앙환경분쟁조정위원회를 특별시·광역시 또는 도에 지방환경분쟁조정위원회를 각각 설치한다. 중앙조정위원회는 위원장 1인을 포함한 15인의 위원으로 구성하며, 그중 상임위원은 3인 이내로 한다. 지방조정위원회는 위원장 1인을 포함한 15인 이내의 위원으로 구성하되, 위원 중 상임위원은 1인을 둘 수 있다.

###### (2) 위원회의 임기와 독립성

위원회 위원의 임기는 2년으로 하되, 연임할 수 있다. 위원회의 위원은 독립하여 직무를 수행한다.

### (3) 위원의 임명

#### (가) 조정위원회의 위원 자격

중앙 및 지방의 조정위원회 위원장을 포함한 위원은 환경에 관한 학식과 경험이 풍부한 자로서 1급 내지 3급상당의 공무원 또는 고위공무원단에 속하는 공무원으로 3년 이상 재직한 자, 판사, 검사 또는 변호사의 직에 6년 이상 재직한 자, 공인된 대학이나 연구기관에서 부교수이상 또는 이에 상당하는 직에 재직한 자, 환경관계업무에 10년 이상 종사한 자 중에서 임명 및 위촉된다.

#### (나) 위원 및 위원장의 임명 및 위촉

중앙환경조정위원회의 위원은 환경부장관의 제청에 의하여 대통령이 임명 또는 위촉하며, 그 위원장은 고위공무원단에 속하는 별정직공무원으로 보한다. 또한 지방조정위원회의 위원은 시·도지사가 임명 또는 위촉하며, 그 위원장은 부시장 또는 부지사중에서 시·도지사가 임명하는 자로 한다.

## 나. 환경조정위원회의 기능

### (1) 중앙환경분쟁조정위원회의 기능

(가) 분쟁의 재정

(나) 국가 또는 지방자치단체를 당사자로 하는 분쟁의 조정

(다) 2이상의 시·도 관할구역에 걸치는 분쟁의 조정

(라) 환경오염으로 인한 사람의 생명·신체에 대한 중대한 피해, 환경시설의 설치 또는 관리와 관련된 다툼 등 사회적으로 파급효과가 클 것으로 우려되는 환경분쟁에 대한 직권조정

(마) 관할 지방환경분쟁조정위원회가 스스로 조정하기 곤란하다고 결정하여 이송한 분쟁의 조정

### (2) 지방환경분쟁조정위원회의 기능

(가) 일조방해, 통풍방해, 조망저해로 인한 분쟁을 제외하고 조정가액이 1억원 이하인 분쟁의 재정(다만, 중앙조정위원회에서 진행 중이거나 재정된 사건과 같은 원인으로 발생한 분쟁의 재정사무는 제외)

(나) 관할구역 안에서 발생한 분쟁 중 중앙환경분쟁조정위원회의 기능을 제외한 조정사무

## 5) 환경분쟁조정의 신청

조정을 신청하고자 하는 자는 관할위원회에 알선, 조정 또는 재정 신청서를 제출하여야 한다. 일정한 요건을 갖춘 환경단체는 중대한 자연생태계파괴로 인한 피해가 발생하였거나 발생할 위험이 현저한 경우에는 위원회의 허가를 받아 분쟁당사자를 대리하여 위원회에 조정을 신청할 수 있다. 이를 위해 환경단체는 환경부장관의 허가를 받아 설립된 비영리단체로서 정관에 의해 환경보호 등 공익의 보호와 증진을 목적으로 하여야 하며, 구성원이 100인 이상으로 신청일 현재 법인으로서의 자연환경분야 활동실적이 2년 이상이라는 요건을 갖추어야 한다.

국가를 당사자로 하는 조정에 있어서는 환경부장관이 국가를 대표한다. 이 경우 환경부장관은 당해 사건의 소관행정청 소속공무원을 조정수행자로 지정할 수 있다. 위원회는 조정의 신청이 부적법한 경우에는 상당한 기간을 정하여 그 기간 내에 흠을 바로 잡을 것을 명할 수 있다. 위원회는 다른 법률에서 정하고 있는 조정절차를 이미 거쳤거나 거치고 있는 분쟁에 대한 조정신청은 결정으로 이를 각하한다.

## 6) 환경분쟁조정(調整)의 유형

### 가. 알선

#### (1) 알선의 의의

알선은 알선위원이 분쟁당사자의 의견을 듣고 그 요점을 정리하는 등 사건이 공정하게 해결되도록 중개하여 화해계약의 체결을 유도하는 것을 말한다. 위원회에 의한 알선은 3인 이내의 알선위원이 행한다. 알선위원은 사건마다 각각 위원회의 위원 중에서 위원장이 지명한다. 알선위원은 당사자 쌍방이 주장하는 요점을 확인하여 사건이 공정하게 해결되도록 노력하여야 한다.

## (2) 알선의 절차

알선절차는 당사자 일방 또는 쌍방이 관할분쟁조정위원회에 신청함으로써 시작되며, 위원회는 3개월 이내에 절차를 완료하여야 하고 당사자 등의 동의가 있는 경우 등에는 위원회의 결정으로 1회에 한하여 처리기간을 연장할 수 있다. 알선위원은 알선으로써는 분쟁 해결의 가능성이 없다고 인정되는 때에는 알선을 중단할 수 있다. 알선중인 분쟁에 대하여 조정 또는 재정신청이 있는 때에는 당해 알선은 중단된 것으로 본다.

## 나. 조정(調停)

### (1) 조정의 의의

조정이란 중립적인 제3자적 지위를 가진 조정기구에 의한 중개를 통하여 분쟁당사자들이 합의에 도달하도록 함으로써 분쟁을 해결하려는 제도이다. 조정은 일반적으로 조정위원회와 같은 합의기구를 구성하여 이 기구가 일정한 절차에 따라 분쟁당사자들의 의견을 듣고 사실을 조사한 후 조정안을 작성하여 분쟁당사자들에게 수락을 권고함으로써 쌍방의 양해를 통해 분쟁을 해결하는 방식으로 이루어진다.<sup>50</sup>

## (2) 조정의 절차

### (가) 조정의 개시

조정은 임의절차로서, 조정을 신청하고자 하는 자는 관할 위원회에 조정신청서를 제출하여야 한다. 또한 중앙조정위원회는 중대한 환경피해가 발생하여 이를 방지하면 사회적으로 중대한 영향을 미칠 우려가 있다고 인정되는 경우의 분쟁에 대하여는 당사자의 신청이 없는 경우에도 직권으로 조정절차를 개시할 수 있다.

### (나) 조정위원회의 조정

---

50) 홍준형, 앞의 책, p.400



조정은 3인의 위원으로 구성되는 위원회에서 행한다. 다만, 대통령령이 정하는 경미한 사건의 조정은 위원장이 지명하는 1인의 위원이 행할 수 있다. 조정위원회의 회의는 구성원 전원의 출석으로 개의하고 구성원 과반수의 찬성으로 의결한다. 조정위원회는 분쟁의 조정을 위하여 필요하다고 인정하는 때에는 조정위원회의 위원 또는 심사관으로 하여금 당사자가 점유하고 있는 공장·사업장 기타 사건과 관련이 있는 장소에 출입하여 관계문서 또는 물건을 조사·열람 또는 복사하도록 하거나 참고인의 진술을 들을 수 있도록 할 수 있다. 위원회는 이러한 조사결과를 조정의 자료로 할 때에는 당사자의 의견을 들어야 한다.

#### (다) 조정의 성립 및 효력

조정위원회는 분쟁의 해결을 위하여 조정안을 작성하고 30일 이상의 기간을 정하여 당사자에게 그 수락을 권고할 수 있으며, 조정은 당사자가 조정안을 수락하고 이를 조서에 기재함으로써 성립된다. 이 조서는 재판상 화해와 동일한 효력이 있다.

#### (라) 조정의 종료

조정위원회는 당해 분쟁이 그 성질상 조정을 하는 것이 적

당하지 아니하다고 인정하거나 당사자가 부당한 목적으로 조정을 신청한 것으로 인정되는 때에는 조정을 하지 아니할 수 있으며 이 경우 그러한 사실을 당사자에게 통지하여야 한다. 조정위원회는 당해 조정사건에 관하여 당사자 간에 합의가 이루어질 가능성이 없다고 인정하는 때에는 조정을 하지 아니하는 결정으로 조정을 종결시킬 수 있다.

## 다. 재정

### (1) 재정의 의의

재정이란 당사자 간의 환경분쟁에 관하여 재정위원회가 소정의 절차에 따라 인과관계의 유무, 피해액 등에 대한 법률적 판단을 내려 분쟁을 해결하는 제도를 말한다.<sup>51</sup> 조정이 당사자 간의 타협적인 해결을 모색하는 데 비중을 두고 있는데 반하여, 재정은 재정위원회가 사실을 조사하여 이를 근거로 객관적인 판정을 내리는 준사법적 성질을 띤 절차이다.<sup>52</sup>

### (2) 재정위원회의 재정

---

51) 홍준형, 앞의 책, p.401

52) 홍준형, 앞의 책, p.402; 이와 같이 재정은 대심구조와 당사자의 구술변론권이 보장된 준사법적 쟁송절차라는 점에서 다른 조정유형과 뚜렷이 구별된다.

재정은 5인의 위원으로 구성되는 위원회에서 행한다. 다만, 대통령령이 정하는 경미한 사건의 재정은 3인으로 구성되는 재정위원회에서 행할 수 있다. 재정위원회의 회의는 구성원 전원의 출석으로 개의하고 구성원 과반수의 찬성으로 의결한다. 재정위원회는 심문의 기일을 정하여 당사자에게 의견의 진술을 하게 하여야 하며 심문은 공개하여야 한다. 다만, 재정위원회가 당사자의 사생활 또는 사업상의 비밀을 유지할 필요가 있다고 인정하거나 절차의 공정을 해할 염려가 있다고 인정하는 때 기타 공익상의 필요가 있다고 인정하는 때에는 그러하지 아니한다.

### (3) 재정의 효력

재정위원회가 재정을 행한 경우에 재정문서의 정본이 당사자에게 송달된 날부터 60일 이내에 당사자 쌍방 또는 일방으로부터 그 재정의 대상인 환경피해를 원인으로 하는 소송이 제기되지 아니하거나 그 소송이 철회된 때에는 해당 재정문서는 재판상 화해와 동일한 효력이 있다.

### (4) 조정에서의 송부

재정위원회는 재정신청된 사건을 조정에 회부하는 것이 적합하다고 인정하는 때에는 직권으로 직접 조정하거나 관할위

원회에 송부하여 조정하게 할 수 있으며, 조정에 회부된 사건에 관하여 당사자 간에 합의가 이루어지지 아니한 때에는 재정절차를 속행하고, 합의가 이루어진 때에는 재정의 신청은 철회된 것으로 본다.

## 라. 다수인 관련 분쟁의 조정

환경분쟁조정법은 1997년 8월 28일의 전면개정을 통해 환경관련 집단분쟁 즉, 다수인관련분쟁의 조정에 관한 규정을 대폭 보강하였다. “다수인관련분쟁”이라 함은 동일한 원인으로 인한 환경피해를 주장하는 자가 다수인 환경분쟁을 의미한다. 다수인에게 동일한 원인으로 인한 환경피해가 발생하거나 발생할 우려가 있는 분쟁의 경우에는 그중의 1인 또는 수인이 대표당사자로서 조정을 신청할 수 있다. 그 이외에 조정의 내용은 위에서 살펴본 바와 동일하다.

## 7) 환경분쟁조정의 현황<sup>53</sup>

### 가. 총괄적 현황

중앙환경분쟁조정위원회가 설립된 1991년 7월 19일부터

---

53) 중앙환경분쟁조정위원회(<http://edc.me.go.kr>)통계자료를 참조로 구성하였다.

2008년 3월까지 총 2,183건을 접수하여 1,803건을 처리하였다. 처리되지 않은 사건들 중 269건은 자진철회로 종결된 것이며, 나머지 111건은 현재 처리중이다. 그 동안 처리된 1,803건의 사건 중 조정(調停)으로 처리된 사건은 42건에 불과했다. 또한 조정(調整) 신청 건수는 해마다 증가하다가 2003년을 정점으로 다소 감소하기 시작했는데, 이는 2003년 6월말부터 1억원 이하의 재정 사건을 16개 시·도에 설치된 지방환경분쟁조정위원회에서 수행하도록 법이 개정됨에 따른 것으로 보인다.

〈표 4〉 연도별 처리현황(단위: 건수)

| 구분      | 접수 현황 |       |     | 처리 현황 |            |            |          | 자진  | 처리중  |
|---------|-------|-------|-----|-------|------------|------------|----------|-----|------|
|         | 계     | 접수    | 전년  | 계     | 재정<br>(裁定) | 조정<br>(調停) | 증재<br>합의 | 철회  | (이월) |
| 합계      | -     | 2,183 | 이월  | 1,803 | (裁定)       | (調停)       | 합의       | 269 | 111  |
| '08. 3월 | 169   | 79    | -   | 53    | 950        | 42         | 811      | 5   | 111  |
| '07     | 275   | 196   | 90  | 172   | 42         | -          | 11       | 13  | 90   |
| '06     | 276   | 202   | 79  | 165   | 126        | 3          | 43       | 32  | 79   |
| '05     | 266   | 166   | 74  | 174   | 83         | 2          | 80       | 18  | 74   |
| '04     | 372   | 195   | 100 | 223   | 100        | 4          | 70       | 49  | 100  |
| '03     | 550   | 350   | 177 | 292   | 101        | 1          | 121      | 81  | 177  |
| '02     | 493   | 440   | 200 | 263   | 87         | -          | 205      | 30  | 200  |
| '01     | 184   | 154   | 53  | 121   | 118        | 2          | 143      | 10  | 53   |

|       |     |     |    |     |     |    |    |    |    |
|-------|-----|-----|----|-----|-----|----|----|----|----|
| '00   | 100 | 70  | 30 | 60  | 68  | 7  | 46 | 10 | 30 |
| '99   | 119 | 82  | 37 | 79  | 35  | 1  | 43 | 10 | 30 |
| '98이전 | 249 | 249 |    | 201 | 151 | 19 | 31 | 11 | 37 |

## 나. 피해 내용별 현황

처리된 1,803건 중 정신적 피해가 726건(40%)으로 가장 많고, 건축물 피해와 정신적 피해를 함께 신청한 사건이 420건(23%), 축산물 피해 251건(14%), 농작물 피해 106건(6%), 건축물 피해 59건(3%), 수산물 피해 48건(3%), 기타 193건(11%)에 해당하였다.

〈표 5〉 피해 내용별 처리 현황 (단위: 건수, %)

| 구분       | 계              | 정신적<br>피해   | 건축물<br>+<br>정신적 | 축산물<br>피해   | 농작물<br>피해  | 건축물<br>피해 | 내<br>륙<br>수산물<br>피해 | 해<br>양<br>수산물<br>피해 | 기<br>타<br>피해 |
|----------|----------------|-------------|-----------------|-------------|------------|-----------|---------------------|---------------------|--------------|
| 계<br>(%) | 1,803<br>(100) | 726<br>(40) | 420<br>(23)     | 251<br>(14) | 106<br>(6) | 59<br>(3) | 38<br>(2)           | 10<br>(1)           | 193<br>(11)  |

※ 기타는 영업손실, 지하수 오염, 방음시설, 이주비 요구 등임

## 다. 발생 지역별 현황

지역별로는 처리된 1,803건 중 서울 453건(25%), 경기 394건(22%), 인천 109건(6%) 등 수도권에서 발생한 분쟁이

956건으로 53%를 차지하고, 나머지 시·도에서 847건으로 47%를 차지하였다.

〈표 6〉 발생 지역별 처리 현황(단위: 건수, %)

| 구분    | 계           | 서울       | 부산      | 대구     | 인천      | 광주     | 대전     | 울산     | 경기       | 강원     | 충북     | 충남     | 전북     | 전남      | 경북      | 경남      | 제주    |
|-------|-------------|----------|---------|--------|---------|--------|--------|--------|----------|--------|--------|--------|--------|---------|---------|---------|-------|
| 계 (%) | 1,803 (100) | 453 (25) | 113 (6) | 19 (1) | 109 (6) | 20 (1) | 34 (2) | 43 (2) | 394 (22) | 65 (4) | 62 (3) | 71 (4) | 80 (5) | 104 (6) | 116 (6) | 113 (6) | 7 (1) |

## 라. 처리기간별 현황

이를 처리 기간 별로 분석해 보면 가장 분포가 많은 것은 4~6개월로서 44%가 이에 해당하였다. 구체적으로 처리된 1,803건 중 3개월 이내에 처리한 사건이 385건(22%), 4~6개월 793건(44%), 7~9개월 541건(30%), 10개월 이상 84건(5%)으로서 평균 처리기간은 5.6개월이었다.

〈표 7〉 처리기간별 처리 현황(단위: 건수, 개월, %)

| 구분 | 처리 건수       | 평균 처리 기간 | 기간별 처리 건수 |         |          |          |          |          |          |          |         |        |
|----|-------------|----------|-----------|---------|----------|----------|----------|----------|----------|----------|---------|--------|
|    |             |          | 1월 미만     | 2월      | 3월       | 4월       | 5월       | 6월       | 7월       | 8월       | 9월      | 10월 이상 |
| 계  | 1,803 (100) | 5.6      | 73 (4)    | 100 (6) | 212 (12) | 235 (13) | 292 (16) | 266 (15) | 215 (12) | 177 (10) | 149 (8) | 84 (5) |

## 마. 합의율 현황

처리된 1,803건 중 효력이 확정된 1,769건의 내용을 보면, 1,483건(84%)이 합의되었으며, 286건(16%)은 조정 중단 또는 소송 제기 중이었다. 위 합의 건수에는 조정을 통한 합의 외에도 재정위원회의 재정이 있고 그 대상인 환경피해를 원인으로 하는 소송이 제기되지 않아 당사자 간에 재정의 내용과 동일한 합의가 성립된 것으로 간주된 경우도 포함된다.

〈표8〉 합의율 현황(단위: 건수, %)

| 구분 | 조정(調整)<br>현황 | 효력 확정          |               |             | 합의기간<br>미도래 |
|----|--------------|----------------|---------------|-------------|-------------|
|    |              | 계              | 합의            | 미 합의        |             |
| 합계 | 1,803        | 1,769<br>(100) | 1,483<br>(84) | 286<br>(16) | 34          |

### 3. 현행 환경분쟁 해결제도의 한계와 대안적 분쟁해결제도의 필요성

#### 1) 소송제도의 한계

전통적으로 분쟁이 발생하는 경우 가장 널리 이용해 왔던 분쟁해결제도는 소송제도라고 할 수 있다. 환경분쟁의 영역에서도 분쟁이 발생한 경우 당사자 스스로에 의해 분쟁이 해



결되지 못하면 먼저 민사소송을 통하여 그 손해배상을 청구하거나 유지청구를 함으로써 분쟁을 해결할 수 있다. 그러나 이러한 사법적 구제방법은 현대사회에서 발생하는 환경분쟁의 해결에는 몇 가지 측면에서 한계를 가진다.

먼저 재판절차가 가지는 본질적인 문제로서 분쟁을 해결하기 위해서는 많은 시간과 비용이 소요된다. 일반적으로 환경피해는 건강이나 환경에 회복할 수 없는 심각한 역기능을 가져올 수 있다는 점에서 위해를 사전에 예방하거나 이미 발생한 피해를 신속히 제거할 필요도 존재하는데 이처럼 많은 시간과 비용이 요구되는 소송절차를 통해서서는 시기에 적절한 해결이 어려울 수 있다.

더욱이 환경분쟁의 주요 쟁점이 되는 환경오염의 원인이나 범위 및 그것이 미치는 역기능에 대한 입증이 어렵다는 점과 오늘날 대다수의 환경분쟁이 그 피해범위가 넓고 다수의 이해관계인이 관련되어 있는 결과 이들을 명확히 확정하기 어렵다는 점에서 전통적인 소송구조를 통해서서는 그 해결이 용이하지 않은 경우가 많다.

또한 이러한 사법적 구제방법은 기본적으로 사후적인 해결방법으로서 환경피해에 대한 예방적 기능을 수행하기 어렵다는 점에서 근본적인 분쟁해결방법으로는 한계가 있다.

행정소송 또한 민사소송과 마찬가지로 사후적 해결방법이라는 한계와 장기간, 고비용을 요하는 구조적 한계 등을 그대로 가지고 있다. 그러나 행정주체의 규제재량의 불행사, 해태

등으로 인한 환경오염피해에 대해 제3자인 인근주민이 행정청으로 하여금 그 재량의 하자없는 행사 또는 재량이 0으로 수축된 경우 특정한 처분의 발령을 요구할 수 있는 이론적 틀을 제공할 수 있고, 환경피해를 유발할 수 있는 행정청의 허가 등의 처분을 제3자인 인근주민이 취소청구할 수 있는 제도를 통해 개개인의 이해가 아닌 지역주민의 집단적인 환경상의 이해관계가 다투어질 수 있는 통로가 마련되어 있다는 점에서 민사소송의 분쟁해결제도로서의 한계를 어느정도 보완할 수 있는 의의가 있다고 볼 수 있다. 그럼에도 불구하고 제3자의 지위에 있는 지역주민들이 소를 제기하기 위해서 충족되어야 하는 원고적격과 처분성의 요건들은 오늘날 환경분쟁의 중요한 쟁점이 되는 환경피해의 범위, 과학적 불확실성을 가진 리스크의 문제, 환경피해의 예방적 규제 등을 해결하기에 어려움이 존재한다. 즉 원고적격의 중요한 기준이 되는 것은 피해의 직접성이라고 볼 것인데 이는 피해가 미치는 지역적 범위를 산정하는 중요한 기준이 된다. 그러나 오늘날 많은 환경오염들은 그 역기능의 범위를 과학적으로 산정하는데 어려움이 존재한다. 또한 종래 행정규제의 대상이 되어 온 위험(danger)과는 달리 그 발생, 심각성, 인과관계에 과학적 불확실성을 가지는 이른바 리스크(risk)가 등장하면서 법원이 이를 규제하는 기준의 정당성을 실체적으로 판단하는 데는 많은 한계를 가질 수밖에 없다.

마지막으로 앞서 분쟁의 개념적 정의를 통해 살펴본 바와

같이, 분쟁은 그 저변에 놓이는 갈등의 해소가 없이는 궁극적인 해결이 어렵다는 점에서 당사자들의 소통이 결여된 채 권위적인 제3자의 법리적 판단에 근거하여 내려진 획일적인 판결에 의한 분쟁해결은 당사자들의 갈등을 근본적으로 해소할 수 없는 문제점을 가진다. 특히 환경분쟁의 경우 관련 쟁점이 매우 복잡하고 이해관계인들도 많은 특징을 가진다. 일반적으로 환경보존과 경제적 발전이라는 공익 대 공익의 대립, 생활상의 이익, 건강상의 이익을 주장하는 사익과 경제적 이익을 주장하는 사익 간의 대립 등이 포함되는 경우가 많지만 이들 중 어느 것이 우리사회가 우선적으로 추구해야 할 이익인지를 객관적으로 획일적으로 판단하는데는 어려움이 있는 것이다. 이러한 문제들은 결국 구체적인 사안에서 지역사회와 관련자들이 정당한 절차를 통해 합리적으로 결정하고 관련 이해관계를 조절함으로써 해결해야 하는 문제인 것이다. 요컨대 과학기술의 발달과 사회의 다원화로 인한 현대의 환경분쟁 중에서 그 실체적 판단의 어려움이 확대되고 있는 영역의 경우에는 공정한 절차를 통해 정당한 결정에 이를 필요성이 점차 커지고 있는 것이다. 현실적으로 소송이 진행되고 있거나 판결이 이미 내려진 경우에도 계속적으로 집회, 시위 등이 발생하고 재판결과에 의해 분쟁이 해결되어 후속절차가 진행되는 경우에도 지역주민들간에 또 다른 분쟁이 발생하거나 반목, 불신이 이어지고 있는 사례를 흔히 볼 수 있다. 근래에는 이러한 이유로 지방자치단체 장과 의원에 대한 주민소

환이 제기되고 있어 분쟁이 다른 국면으로 전환되는 경향을 보이기도 한다.

현재로서는 여러 환경판례를 통해 법원이 그 원고적격을 확대하는 경향이 있기는 하지만 소송경제와 규제행정의 틀 안에서 무한정 원고적격을 확대할 수는 없는 일이고 보면 소송을 통해 해결되기 어려운 영역 또는 효과적인 해결이 되지 못하는 영역의 환경분쟁을 보완적으로 다룰 수 있는 대안적 해결방법이 절실히 요구된다고 할 것이다.

## 2) 환경분쟁조정제도의 한계

환경분쟁조정제도는 이와 같은 소송제도의 한계에 직면하여 환경분쟁을 신속하고 공정하게 해결되도록 하기 위해 마련되었다. 또한 환경분쟁조정위원회가 스스로 준사법적 행정기관으로서 환경오염으로 인한 건강상·재산상 피해를 간편한 절차와 적은 비용으로 신속·공정하게 해결하기 위해 설립되었음을 강조하고 있는 바,<sup>54</sup> 이는 조정제도가 환경피해자인 국민이 사법제도 보다 저렴한 비용으로 신속한 구제를 받을 수 있다는 점에 중점을 두고 제도를 운영하고 있는 것으로 보여 진다. 종래 학계에서도 환경분쟁조정제도가 행정기관에 의한 간이, 신속한 절차를 통한 환경분쟁의 해결이라는 장점

---

54) 환경분쟁조정위원회 홈페이지(<http://edc.me.go.kr/bunjang/user/intro/greeting.html?topcode=A>)

을 살리면서 반면에 공정, 타당한 해결을 도모할 수 있는 구제절차로서의 기능이 강조되어 온 것<sup>55</sup>과도 일맥상통한다.

그러나 오늘날 환경분쟁은 대규모 공공사업 및 개발정책과 관련하여 심각한 사회문제를 일으키고 있는 것으로서 복잡한 이해관계와 불확실성 및 과학기술적 논쟁들을 포함하게 되는 바, 종래와 같은 권한 있는 제3자의 일방적 결정만으로는 효과적으로 분쟁이 해결되기 어렵다. 또한 환경분쟁의 해결은 그 대상이 되는 분쟁의 해결에 그치는 것이 아니라, 본질적으로 공공의 정책이나 사업과 밀접한 관련을 가지는 경우가 증가하고 있다. 이러한 경우 분쟁은 조기 종식되어야 하는 필요성 뿐만 아니라 합리적으로 해결될 필요성도 존재하는 것이다. 우리의 환경조정법이 환경조정에 관하여 신속, 경제의 원칙 외에도 분쟁당사자들의 상호신뢰와 이해를 바탕으로 한 신의성실의 원칙을 명시하고 있는 데 비추어 보더라도, 조정 제도는 소송제도와 같은 사법적 분쟁해결수단 및 행정심판 등과 같은 준사법적 분쟁해결수단과는 다른 존재의의를 가지는 것이다. 미국의 경우 공공분쟁의 영역에 ADR을 적용함에 있어 환경청(EPA)이 그 중심이 되고 있다. 또한 일본의 경우에도 우리나라의 환경분쟁조정위원회와 유사한 기능을 수행하는 공해등조정위원회는 총 처리 사건 중 조정이 90%를 넘는 등 압도적으로 중심적 역할을 하고 있다.<sup>56</sup> 이러한 예를 보

---

55) 예컨대 천병태, 김명길, 「환경법」, 삼영사, 2004, p.303 참조

56) 서인권, “한일 환경분쟁조정제도의 공통점과 차이점”, 중앙환경분쟁조정위원회,

더라도 환경분쟁의 영역에서 당사자 간의 합의를 통한 분쟁의 해결은 매우 중요한 의미를 가지는 것으로서, 우리나라의 환경분쟁조정제도는 ADR로서의 기능을 보다 확대할 필요가 있다. 이러한 연유로 현행 분쟁해결제도의 한계 영역을 보완할 수 있는 대안적 분쟁해결이론과 제도 및 그 기법들을 고찰하는 것은 중요한 학문적 과제라 할 수 있다.

## 제2절 환경분쟁의 해결과 ADR<sup>57</sup>

### 1. 분쟁해결이론으로서의 ADR의 의의

대체적 분쟁해결제도(Alternative Dispute Resolution; ADR)<sup>58</sup> 는 종래 재판 등의 일방적이고 권위적인 분쟁해결방

---

2001(출처; 중앙환경분쟁조정위원회 웹 사이트 <http://www.kei.re.kr>)

57) ADR에 관한 일반적인 이론들은 김은주, (참여 거버넌스를 위한 행정법 연구), 이화여자대학교 박사학위 논문, 2006을 참조하여 보완하였다.

58) ADR은 우리나라에서 다양한 용어로 번역되어진다. 먼저 대체적 분쟁해결제도로 번역하는 논문으로는 이규진, “미국 ADR에 비추어본 우리나라 ADR”, 「중재」, 제297호, 대한상사중재원, 2000; 김준한, “행정부와 대체적 분쟁해결제도”, 「한국행정학보」, 제30권 제4호 (1996년 겨울); 박길준, “한국법문화에서의 금융분쟁해결제도”, 「상사법연구」, 제20권 제3호, 2001; 권해수, 서순복, “공공부문과 민간부문의 대체적 분쟁해결제도 비교 연구”, 한국행정학회 1996를 들 수 있고, 소송외적 분쟁해결제도로 번역하는 논문으로는 박찬우, “소송에 의하지 않는 분쟁해결제도”, 「연세법학회」, 연세법학연구, 1998를 들 수 있다. 이 외에도 재판외 분쟁해결제도로 불리워지기도 한다. 이에 해당하는 논문으로는 반홍식, 「재판외 분쟁해결제도에 관한 연구」, 전북대학교 대학원 박사학위논문, 1998; 황해봉, 행정법상 분쟁조정제도와 국민참여에 의한 행정분쟁해결제도(Ⅱ), 「법제」, 2005. 등을 들 수 있다. 이처럼 그 용어가 상이하게 사용되는 것은 “alternative” 라는 개념의 의미를 어떻게 해석하느냐의 문제에 기인한다. 즉, 이를 형식적으로 고찰하면, 재판 이외의 방식으로 이루어지는 분

법에 대한 대안으로 나타난 것이지만, 오늘날 미국을 중심으로 재결, 규칙의 제정, 집행행위, 허가 등의 처분과 같은 다양한 행정작용과 관련하여 발생하는 모든 불일치의 문제를 당사자 간의 협상 및 합의를 통해 해결함으로써 협력적으로 공공의사결정에 도달하는 대안적 의사결정 수단으로도 널리 이용되고 있다. 앞서 언급한 바와 같이 현대사회에서 환경분쟁이 증가하고 있는 요인 중 하나가 다양한 경험, 의견 및 가치를 가진 사회 구성원들이 정책형성과정에서 배제되는 제도적 결함과 밀접한 관련이 있다는 점에서 보면 이처럼 행정결정과정에서 여러 이해관계인 간의 불일치를 조절하는 방법의 하나로 이용되는 ADR은 이미 발생한 환경분쟁을 해결하는 중요한 방법에 해당할 뿐 아니라 이를 예방하는 차원에서 요구되는 절차적 수단이라고도 볼 수 있다. 본 절에서는 이러한 두 가지 측면에서 ADR을 환경분쟁의 해결을 위한 이론으로 고찰하고자 한다.

초기 ADR은 상거래분쟁 및 가사분쟁과 같은 사법적 영역에서 주로 적용되었지만, 당사자들의 자율적 문제해결을 추

---

쟁해결제도를 모두 의미하게 되고, 실질적으로 고찰하게 되면 소송과 같은 방식 즉, 권위 있는 공공기관의 구속적 결정에 의한 분쟁해결방식이 아닌 당사자 간의 직접 타협과 교섭이 추가 되는 방식을 의미하게 된다. 이러한 개념적 차이는 우리나라의 행정심판제도와 같이 형식적으로는 재판이 아닌 분쟁해결제도에 속하지만, 그 성질이 재판과 마찬가지로 공공기관의 권위적인 일방적 결정으로 분쟁을 해결한다는 의미에서 실질적 의미의 ADR에는 속하지 않는 제도들의 경우에 중요한 의미를 가진다. 본 서는 현행 환경분쟁해결제도의 한계에 대한 인식 하에 이를 보완할 수 있는 분쟁해결이론과 법제도를 모색하는 데 주된 목적이 있는 바, alternative의 개념을 실질적으로 인식하여 ADR을 “대체적” 분쟁해결제도로 부르기로 한다.

구하는 ADR의 특성은 환경과 관련된 공적 결정 및 분쟁의 영역에서도 중요한 의미를 가진다. 즉, 공공정책 및 공공사업 등과 관련된 결정이나 그로 인한 분쟁을 다수의 당사자들 간의 합의 나아가 사회적 합의를 통해 해결하는 것은, 행정정책 결정과정에 시민적 참여가 이루어지는 것이므로 그것은 종래의 일방적 명령통제가 아닌 참여행정의 요구에 부합하는 것이다. 또한 조정 등의 ADR 기법들은 단지 이미 발생한 분쟁의 영역 뿐 아니라, 행정결정과정에서 발생하는 모든 불일치의 문제를 해결하는 정책결정 방법으로 적용될 수 있다. 즉, 댐, 도로 등의 기반시설, 폐기물 처리장, 사회보호시설 등과 같은 공공시설의 건립 등과 같이 다수의 이해관계인이 포함되는 행정영역에서 그 입지 및 운영과 관련된 행정의 결정에는 여러 가지 쟁점들이 포함되고 그에 대한 다수의 불일치가 존재한다. 이 경우 행정청 등의 공공기관이 일방적으로 결정하지 않고 관련된 다수의 당사자들이 조정과 같은 조력을 받아 협상을 통해 합의에 도달하는 것은 참여에 의한 공공의사결정의 중요한 내용이 된다.

실제로 공법 영역에서 ADR을 법제화한 미국에서는, 이미 1970년대 중반에 이르러 ADR이 모든 유형의 복잡한 불일치 문제를 해결하는데 이용되었다. 예컨대 정부기관은 어디에 고속도로와 공항을 건설할지를 결정하는데 조정에 의한 협상(mediated negotiation)을 이용하게 되었고, 1985년이 되자 공공 분쟁의 영역을 조정하기 위한 25개 이상의 분쟁해결기



구가 생겨났다. 나아가 잠재적인 규제에 관한 갈등에도 협상 기술을 적용할 수 있다는 인식 하에 조정 등의 과정을 포함하는 협상에 의한 규칙제정법을 제정하기에 이르렀다.

그 결과 오늘날 미국에서 조정과 합의형성(consensus building)의 기법들은 정책결정, 규칙제정, 예산과 세율 결정 및 수백 명의 당사자들을 포함하는 복잡한 분쟁에 광범위하게 이용되고 있다.

아래에서는 먼저 ADR의 개념과 배경 및 유형 등에 대한 일반론을 고찰한 후에, 환경분쟁의 해결을 위한 대안적 수단인 하나로서의 ADR에 대한 논의를 살펴보기로 한다.

## 2. ADR의 일반 이론과 개념

### 1) ADR의 생성 원인

#### 가. 현대형 분쟁의 등장

종래 분쟁해결의 중심수단이 되어 온 재판 이외의 분쟁해결 제도가 새롭게 태동하는 원동력이 된 것은, 재판만으로는 만족스럽게 해결될 수 없는 분쟁이 존재한다는 인식에 주된 이유가 있는 것으로 볼 수 있다. 특히 고도로 기술이 발달한 복잡하고 다면적인 현대사회에서 발생하는 분쟁은 과거의 분쟁과는 다른 특징을 가진다. 그러한 특징으로는 첫째, 종래의

분쟁에서는 과거에 생겨난 피해의 사후적 구제를 둘러싸고 생기는 것이 중심이었지만, 오늘날은 오히려 장래의 피해예방과 그 회피를 위한 분쟁이 증가하고 있고, 다음으로는 분쟁이 두 대립당사자 사이에만 머무르지 않고 다수인이 피해를 받거나 혹은 받는다고 하는 형태의 분쟁이 증가하고 있는 점이다.<sup>59)</sup> 더욱이 분쟁 당사자 사이의 지위에 현격한 차이가 있는 분쟁이 많다. 예를 들면 공해, 소비자, 환경문제 등에 있어서는 통상 한쪽의 피해자는 일반시민인데 반하여 다른 쪽은 대기업 혹은 국가나 지방자치단체 등이다. 또한 공해분쟁, 의료분쟁 등과 같이 분쟁처리에 전문적인 지식을 필요로 하는 사건도 증가하고 있다. 이러한 특성을 가진 현대적인 분쟁의 발생은 ADR 생성의 주된 원인이 되었다.

#### 나. 재판에 대한 현실적 불만

초기 ADR의 다른 생성 원인의 하나로서 재판제도가 직면하게 된 여러 가지 현실적 문제점들을 들 수 있다. 즉, 재판제도는 분쟁을 해결하는 데 많은 비용과 시간을 소요하게 되기 때문에 과도한 경제적 문제를 발생시킬 뿐 아니라, 분쟁의 당사자가 이를 이용하고자 하는 경우에도 그러한 경제적 부담 때문에 이용하지 못하는 경우가 있을 수 있고, 이러한 문제는

---

59) 반홍식, 앞의 논문, p.8

결국 충분한 시간과 비용을 감당할 수 있는 당사자만이 소송을 개시하여 효과적으로 분쟁해결에 임할 수 있는 결과를 낳게 되어, 개인의 재산과 능력에 따른 불평등의 문제를 초래하게 된다. 또한 재판제도가 가지는 과도한 형식성은 국민이 분쟁해결절차에 나아가는 것 자체를 어렵게 만드는 결과를 가져올 수 있다. 법원의 입장에서도 양적으로 급속히 증가한 분쟁들로 인해 그 업무가 폭증되었음에도 불구하고 이에 대응하는 인적, 물적 자원은 한정되어 있기 때문에 하나의 사건에 할애할 수 있는 시간과 노력이 감소할 수밖에 없고 더욱이 고도의 기술적, 전문적 사실이 포함되는 사건들의 경우 그에 대한 전문성이 부족한 판사들로서는 판결에 많은 어려움을 가지게 되었다.

## 2) ADR 운동의 전개

### 가. 전통적인 ADR의 존재

ADR은 미국을 비롯한 서구에서 이론적으로 정립되기 시작한 것으로서, 지난 30여년간 조정, 중재 및 이와 관련된 분쟁해결과정들의 이용증가에 근거하여 제기된 옹호론을 ADR 운동(Movement)이라고 부른다. 그러나 ADR 운동이 이루어지기 훨씬 이전부터 분쟁을 해결하는 데 소송이 아닌 방법들이 이용되어졌다. 협상은, 의견의 차이를 해결하는데 가장 널리

이용되는 방법이었고 심지어 소송이 제기된 경우에도 협상이 이용되기도 한다. 중재도 수세기 동안 전 세계적으로 이용되어왔으며 법률로서 중재가 권고, 강제되기도 한다. 존경받는 지역사회의 구성원이 분쟁을 조정하는 것은, 세계 전역의 소규모 사회에서 갈등을 해결하는 중요한 방법이었고 응집력이 있는 이주민 집단이나 종교집단에서도 일반적인 갈등 해결 방법이었다. 20세기에 이르러 단체교섭분쟁을 다루기 위해 전문적인 조정인이 나타났고 1940년에 이르러 보다 광범한 영역에서 이들이 활동하게 되었다. 또한 이는 가사분쟁에서도 널리 이용되어왔다.

#### 나. ADR에 대한 이론적 논의의 대두

1970년대에 이르러 처음으로 “대체적인(alternative)” 분쟁해결방법으로 불리게 된 것이 무엇이었는지에 관한 관심이 실제적으로 증가하게 되었다. 미국에서의 ADR 운동은 수년간 그 장점의 연구에 중점이 두어졌는데, 이는 ADR 문제가 분쟁해결과정의 제도화에 의해 야기되었기 때문에 ADR 운동을 뒷받침하려는 시도에 바탕을 두고 있으며 또한 그러한 시도에 대한 초기의 비판이 주된 논의대상이 되었기 때문

이다.<sup>60</sup>

초기에는 법원과 변호사들을 중심으로 한 ADR 주장자들이 분쟁해결을 위한 법원과 당사자들의 시간과 비용을 절감할 수 있는 특성을 강조<sup>61</sup>한 데 반하여, 다른 ADR의 주장자들은 조정 등의 제도를 상이한 이해관계를 조절하는 데 유용한 수단으로서 인식했다.<sup>62</sup> 이들은 재판이 아닌 비공식적인 방법들을 널리 이용하게 되면 각 당사자들의 필요에 보다 적합한 결론에 도달할 수 있으며, 분쟁과 관련된 여러 당사자들의 관계가 우호적으로 변화할 수 있고, 갈등에 직접 관련된 당사자가 아닌 자의 구제에도 용이할 것이라고 주장했다.<sup>63</sup>

### 3) ADR의 관념

#### 가. ADR의 개념적 다양성

---

60) Stephen B. Goldberg, Frank E.A. Sander, Nancy H. Rogers, Dispute Resolution, Aspen Law & Business, A Division of Publishers, Inc. New York, 1999, pp. 6-7

61) 이는 Jetro K. Lieberman과 James F. Henry의 ADR에 관한 개념정의를 통하여도 알 수 있다. 이들은 ADR이란 (1) 모든 분쟁당사자의 이익을 위하여 법원 밖에서 법적 분쟁이 해결되는 것을 허용하고 (2) 전통적인 소송의 비용과 지연을 감소시키며 (3) 법적 분쟁이 법원에서 다루어지는 것을 예방하는 것을 목적으로 하는 일련의 관행과 기법이라고 정의했다. Jetro K. Lieberman, James F. Henry, Lessons from the Alternative Dispute Resolution Movement, University of Chicago Law Review, Spring, 1986, pp.425-426

62) Nader, Laura, "Disputing Without the Force of Law", 88 Yale L.J. 998; Stephen B. Goldberg, 앞의 책, p.7 재인용

63) 위의 책, p.7

ADR은 분쟁의 해결을 위해 법원에 의한 소송에 대한 대안적 방법으로 이용되는 절차를 의미하는 것으로 “alternative” 라는 용어를 어떻게 해석하는지의 여부에 따라 그 범위를 넓게 해석하는 견해와 좁게 해석하는 견해, 이를 형식적으로 이해하는 견해와 실질적으로 이해하는 견해로 나누어 볼 수 있다.

먼저 ADR을 당사자 간에 이루어지는 협상(negotiation)을 제외하고 중립적인 제3자의 조정(intercession)과 조력(assistance)을 포함하는 것으로 인식하는 견해가 있다.<sup>64</sup> 이러한 견해는 협상은 그 자체만으로는 ADR 절차로 인식할 수 없다고 한다. 즉, 협상은 당사자 간에 불일치를 해결하는 가장 기본적인 방법으로서 당사자 간에 협상을 통해 분쟁을 해결하는데 실패하는 경우 비로소 ADR 절차가 개시된다는 것이다. 이에 반하여 ADR이란 통상적인 법적 절차가 가능한 쟁점을 재결적 방법으로 결정하기보다 합의를 통해 해결하는 방법으로 정의하고 여기에는 당사자 간 협상 및 중립적인 제3자의 조력에 의한 협상절차를 모두 포함하는 견해가 있다.<sup>65</sup> 이러한 견해는 전자의 견해보다 ADR의 범주를 넓게 인정하는 특징이 있다.

---

64) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., 앞의 책, p.12

65) The academy of experts, a glossary on “The language of ADR” , 1992 (<http://www.academy-experts.org/language.htm>)

또한 ADR에 있어 “alternative” 는 일반적으로 소송에 대한 대체적인 것을 의미한다. 이를 형식적으로 고찰하면, 재판 이외의 방식으로 이루어지는 분쟁해결제도를 모두 의미하게 되고, 실질적으로 고찰하게 되면 판결과 같은 방식 즉, 권위 있는 공공기관의 구속적 결정에 의한 분쟁해결방식이 아닌 당사자 간의 직접 타협과 교섭이 주가 되는 방식을 의미하게 된다. 이러한 개념적 차이는 우리나라의 행정심판제도와 같이 형식적으로는 재판이 아닌 분쟁해결제도에 속하지만, 그 성질이 재판과 마찬가지로 공공기관의 권위적인 일방적 결정으로 분쟁을 해결한다는 의미에서 실질적 의미의 ADR에는 속하지 않는 제도들의 경우에 중요한 의미를 가진다. 다수의 견해는 ADR에는 소송 외에도 재결적(adjudication) 형태로 이루어지는 모든 권위적 결정이 제외되는 것으로 인식한다.<sup>66</sup>

한편 “alternative” 가 가지는 문자 그대로의 의미는 경우에 따라 ADR이 현재의 소송제도에 대립하는 것으로 인식될 가능성이 있다. 그러나 대부분의 ADR 주장자들은 “alternative” 를 소송을 대체하는 것이 아니라 이를 보완하는 대안적인 것으로 인식하는 경향이 있다. 따라서 ADR의 개념에 “alternative” 라는 용어는 부적절하므로 이를 단지 “분쟁해결(dispute resolution)” 메카니즘의 하나로 인식

---

66) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., 앞의 책, p.12

해야 한다는 주장도 제기된다.<sup>67</sup> 그러나 이러한 견해도 ADR 혹은 Alternative Dispute Resolution이라는 명칭이 소송이 아닌 방법으로 분쟁을 해결하는 일련의 과정들을 의미하는 것으로 널리 알려져 있기 때문에 이를 그대로 사용하되 그 의미를 소송에 대한 대체적인 것이 아니라 보완적인 절차로 인식해야 함을 주장하고 있다.<sup>68</sup>

## 나. ADR의 특징 및 유용성

이처럼 ADR이라고 불리우는 분쟁해결제도들은 이를 형식적으로 인식하느냐 실질적으로 인식하느냐에 따라 상이한 유형들이 포함되게 되고 또한 각국의 사회구조적 특성 및 분쟁 상황에 따라 다양한 유형의 분쟁해결과정들이 생성되기 때문에 모든 ADR 과정이 하나의 정형화된 절차를 가지지 않는다. 그 결과 하나의 ADR이 가지는 특징을 다른 ADR은 가지지 않을 수 있고, 어떤 유형의 ADR은 다른 유형의 ADR들의 특징을 결합한 혼합적 형태의 것일 수도 있다. 그러한 이유로 ADR에 대한 일치된 개념정의는 존재하지 않으며, 그 공통된 특징을 정의하기도 어려움이 있으나 일반적으로 엄격한 법적 과정을 요구하지 않는다는 비형식성(informalization), 법리

---

67) Karl Mackie, A handbook of dispute resolution: ADR in Action, 1991, pp. 3-5; Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., 앞의 책, p.20 재인용

68) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., 앞의 책, p.20



적 해결만을 고집하지 않고 사회적 통념에 따라 분쟁을 처리한다는 법외화(delegalization), 담당기관을 법관에 한정하지 않고 사회적으로 학식과 덕망있는 사람들도 참여시킬 수 있다는 비법조화(deprofessionalization)등과 같은 특징을 가지는 분쟁해결 과정<sup>69</sup>으로서 다음과 같은 유용성을 가지는 것으로 인식된다.

### (1) 분쟁의 효율적 해결

이는 ADR이 당사자 및 분쟁해결기관들이 지출해야 하는 경비를 절감하고 분쟁을 최종적으로 해결하는 데 걸리는 시간을 줄임으로써 분쟁을 효율적으로 해결할 수 있도록 기능한다는 것을 의미한다. 이러한 ADR의 유용성은 초기의 이론가들에 의해 보다 강조되어 온 것이다. 그러나 오늘날 ADR 절차가 개시되어 재판이 아닌 조정 등을 통해 분쟁을 해결하게 되면 그 비용 및 시간의 소요를 감소할 수 있다고 하더라도 만일 ADR을 통해 분쟁이 해결되지 않는다면 당사자로서는 다시 소송절차로 나아갈 수밖에 없다는 점을 들어 단순히 비용적 효율성을 주장할 수는 없다는 비판도 제기되었다.<sup>70</sup> 이에 대해 ADR의 주장자들은 ADR 절차를 통해 당사자들이

---

69) 石川明, “ADR(재판외의 분쟁처리)의 문제점”, 한일공동 Symposium, 「사법행정」, 1991.6, p.22

70) Henry J. Brown, Arthur L. Marriott Q.C., 앞의 책, p.14 참조

이미 정보를 습득하고 관련 쟁점들을 확정하고 서로 간에 논의를 거쳤다면 이러한 사전절차들이 이후의 소송 등의 분쟁 해결 절차에서도 판단을 위한 중요한 근거가 될 수 있기 때문에 ADR의 효율성을 기계적으로만 판단할 수 없다고 반박한다.<sup>71</sup>

## (2) 분쟁의 우호적 해결

이는 ADR이 전통적 재판절차가 예정하는 경직되고 장기간이 소요되는 적대적 경쟁을 피하고 서로 협력적으로 행위하도록 권장함으로써 분쟁을 우호적으로 해결할 수 있다는 것을 의미한다. ADR의 실무자들 중 일부는 ADR이 궁극적으로 지향하는 점은 단지 효율성의 측면이 아니라 분쟁 당사자 모두가 이익을 얻을 수 있기 위하여 문제해결적으로 접근할 수 있는 장을 제공받을 수 있다는 점에 있음을 강조한다.<sup>72</sup>

## (3) 분쟁의 자율적 해결

이는 ADR이 분쟁당사자들이 분쟁해결방법과 조건을 스스로 결정하도록 함으로써 그들의 갈등에 대해 스스로 통제할

---

71) 위의 책, 같은 면

72) 위의 책, 같은 면

수 있도록 촉진한다는 것을 의미한다.<sup>73</sup> 그 결과 ADR은 지역 사회와 주민들의 영향력과 지역사회의 응집력을 회복시키고, 일반시민들이 관련문제에 접근할 수 있는 공론장(forum)을 제공할 수 있다. 나아가 일반시민들이 물리적인 힘이나 소송이 아닌 다른 방법으로 문제를 해결할 수 있는 방법을 교육시킬 수 있다고 한다.<sup>74</sup>

#### 4) ADR의 유형

위와 같은 ADR의 생성 및 발전과정과 정형적인 틀이 요구되지 않는 개념 및 특징 특히 그 비형식성으로 인해 다양한 유형을 가진다. 그러나 일반적으로 논의되는 유형은 촉진(facilitation), 회의 소집(convening), 조정(mediation), 중재(arbitration)이다. 이러한 ADR 방법들은 각각의 고유한 특징들이 결합되어 다시 복합적인 특징을 가지는 새로운 유형의 ADR을 형성할 수 있는 바, 그 예로는 약식심리(mini-trial), 약식배심원심리(summary jury trial), 조기 중립인 평가(early neutral evaluation), 해결회의(settlement conference), 조정후중재(med-arb) 등을 들 수 있다. 이

---

73) Caroline Harris Crowne, "The Alternative Dispute Resolution Act of 1998: Implementing a New Paradigm", 76 New York University Law Review, 1768, p.1768

74) Stephen B. Goldberg, Frank E.A. Sander, Nancy H. Rogers, Dispute Resolution, Aspen Law & Business, A Division of Publishers, Inc. New York, p.3

들 방법들은 사적인 협상이나 조정절차를 통하여 당사자들이 입안한 규칙이나 합의에 의하여 분쟁을 해결해 나가는 사적 ADR과 법원 등의 공공기관에서의 절차에 의하여 분쟁을 해결하는 공적 ADR로 분류될 수도 있고, 그 구속력의 유무에 따라 구속적 ADR과 비구속적 ADR로 구별할 수도 있으나, 아래에서는 이러한 이분법에 따르지 않고 여러 가지 절차를 개괄적으로 살펴보기로 한다.

## 가. 촉진

“촉진”은 중립적인 제3자에 의해 이끌어지는 임의적이고, 비공식적인 의사소통 과정으로서, 논란이 되는 문제에 관해 생산적인 대화를 조장하기 위해 이용되는 경우가 많다. 촉진인은 이해관계인과 문제들을 한정할 수 있고 이해관계인간의 과열된 논쟁을 피하기 위해 토론의 기본적인 규칙을 정립할 수 있으며, 당사자들이 계속 대화할 수 있도록 돕고, 각 당사자들의 역할 및 책임에 관한 이해를 증진시키며, 장래의 결정을 위한 절차를 진행시키는 등의 방법으로 다양한 지원을 한다.<sup>75)</sup>

비록 촉진 자체만으로 문제를 해결할 수는 없지만, 당사자들이 반드시 고려하여야 할 문제들과 이해관계들에 대해 보

---

75) DOJ, Dispute resolution bulletin #1, Revised February, 1999, p.8; <http://www.colorado.edu/conflict/peace/glossary.htm>

다 잘 이해할 수 있는 장을 제공해 줌으로서 문제해결을 돕는다.

## 나. 회의 소집

“회의소집”은 분쟁의 당사자들을 불러 모으고 논란이 되는 문제들을 협상 테이블로 가져오는 과정을 포함한다.<sup>76</sup> 이 과정은 분쟁 및 갈등의 원인을 평가하고 그 해결에 영향을 받을 개인 및 집단을 확인함으로써 분쟁해결절차를 시작하는 수단으로 이용되는 경우가 많다.<sup>77</sup> 소집과정을 거친 이후에, 이해관계인들은 동일한 문제에 조정이나 중재와 같은 다른 ADR 과정을 이용할 것을 선택할 수 있다.

## 다. 조정

“조정”은 중립적인 제3자가 비교적 비공식적인 과정을 통해 이해관계인들이 상호 수락가능한 분쟁해결 방법에 합의할 수 있도록 조력하는 비공개적인 과정이다.<sup>78</sup> 다시 말해서, 조정이란 조정인에 의해 수행되는 협상과정이라고 할 수 있

---

76) Ohio commission on dispute resolution and conflict management, A glossary of dispute resolution & conflict management terms and definitions(<http://disputeresolution.ohio.gov/term.htm#NZ>)

77) Van A. Anderson, “Alternative Dispute Resolution and Professional Responsibility in South Carolina”, 55 South Carolina Law Review 191, 2003, p.195

78) Van A. Anderson, 위의 논문, p.196

다.<sup>79</sup> 당사자 간의 자율적인 협상과정과 비교해 볼 때, 당사자들이 분쟁의 해결방안에 대해 여전히 결정권한을 가지고 있기는 하지만, 조정인의 조력에 의해 협상이 보다 유연하게 진행될 수 있다. 조정인은 당사자 사이의 분쟁의 쟁점, 원인 등을 조사하여 당사자 간의 협상이 원활하도록 지원을 하고 경우에 따라서는 자신의 조정안을 만들어 그 수락을 권고할 수도 있다. 그러나 그러한 경우에도 조정인의 조정안을 수락할지의 여부는 당사자의 자유에 맡겨진다.

조정과정은 대개 조정예의 합의, 조정의 개시, 당사자의 주장 전개, 조정에 의한 협상 및 합의의 단계를 거쳐 진행된다.

## 라. 중재

중재라 함은 당사자의 자의에 의하여 선출된 중재인의 중재판정에 의하여 당사자 간의 분쟁을 해결하는 절차를 말한다.<sup>80</sup> 중재의 본질은 그것이 사적 재판이라는 데에 있으며, 그 점에서 당사자의 호양에 의한 자주적인 해결인 화해나 조정과는 다르다.<sup>81</sup> 다시 말하면 중재는 분쟁당사자가 일정한 권리관계에 관한 분쟁에 대하여 제3자인 중재인에게 그 해결을 맡기고 중재인의 판정에 복종할 것을 약정(중재계약)하고 선

---

79) Stephen B. Goldberg, Frank E.A. Sander, Nancy H. Rogers, 앞의 책, p.123

80) 이시윤, 「민사소송법」, 박영사, 1987, p.23

81) Stephen B. Goldberg, Frank E.A. Sander, Nancy H. Rogers, 앞의 책, p.235

정하기 때문에 그에 따라 행하여지는 절차를 말한다. 이처럼 중재의 당사자가 중재인의 판정에 구속된다는 점에서 일종의 강제적 해결방식이라고 볼 수 있으나, 이를 위해서는 당사자 간의 중재계약이 필요하다는 점에서 소송제도나 심판제도와 구별된다.

## 마. 약식심리

이는 약식 심판의 기간 동안 당사자 양측이 주장과 증거를 통해 그들 사건의 개요를 제시하고, 중립적인 법적 전문가와 함께 그 주장을 들은 후 협상을 시작하게 되는 절차이다<sup>82</sup>. 당사자들이 그 사건에 대해 본격적인 협상을 전개하기 이전에 자신의 주장이 가지는 강점과 약점을 상호 청문할 기회는 물론이고 다른 당사자가 관여된 경우의 정보까지도 상호 제공하겠다는 정보교환의 합의로부터 동 절차가 시작된다.

그 구체적인 절차로는 먼저 분쟁의 당사자들이 약식심리의 이용에 합의하면, 당사자 간에 실시절차를 결정한 합의서가 만들어진다. 합의서에는 불기소의 합의, 대상이 되는 분쟁, 증거제시 절차, 정보의 교환, 청문회 패널의 교환 등의 내용이 포함된다. 각 당사자는 해당 분쟁에 대해 화해할 권한을

---

82) Tom Arnold, Vacabulary of ADR Procedures(part 4), Disp. J., Summer 1997; Caroline Harris Crowne, The Alternative Dispute Resolution Act of 1998: Implementing a New Paradigm, New York University Law Review, Vol.76, pp.1775-1776 재인용

가지는 대표권자를 패널의 구성원으로 선정하고 이들이 사건을 심리하게 된다. 대개 중립적인 제3자가 패널로 참여하여 심리를 지원한다. 각 당사자를 대리하는 변호사나 전문가 증인이 각 측의 입장을 증거와 함께 주장하게 되고 분쟁의 당사자에 해당하는 패널들이 중립인의 조력을 받아 심리를 진행하게 된다. 이를 통해 화해의 권리를 가지는 당사자들은 객관적으로 문제를 인식하게 되고 현실적인 화해를 이룰 수 있다.

일반적으로 약식심리는 각 당사자가 그 사건을 비공개적으로 진술할 기회를 가지게 되고, 합의의 권한을 가진 자가 직접 참여하기 때문에 협상이 이루어지는 데 매우 유용한 과정이다. 약식심리는 제조물 책임, 특허 침해, 고용분쟁에 주로 이용되었고, 고도로 기술적인 문제에 관해 전문가의 분석을 요하는 경우 특히 유용하다. 이러한 사적인 영역에서의 적용례는 많은 공공부문에서의 적용가능성을 시사하는데, 특히 과학적 기준이 중요한 요소가 되는 환경분쟁에서 전문가들은 약식심리를 통해 전문적인 견해를 제공할 수 있다.

## 바. 약식배심원 심리

이는 정식의 판결로 가기 전에 분쟁의 해결을 촉진하기 위한 비구속적인 ADR 과정이다.<sup>83</sup> 양측의 변호사들은 중요한

---

83) Caroline Harris Crowne, 위의 논문, p.1775



증인이나 주장을 제출하고, 이를 토대로 선별된 배심원이 결정을 내린다. 이 방식은 변호사들이 당사자들로 하여금 현실적으로 해결방안을 논의할 수 있도록 법원의 결정을 예측할 수 있게 도와주려는 의도에서 마련되었다. 그러나 이 방법은 상당한 비용이 요구되기 때문에 비교적 많이 이용되지는 않는다.

## 사. 조기 중립인 평가

조기 중립인 평가는 당사자 간의 법적 분쟁 또는 사실적 분쟁이, 각 당사자들의 입장에 대한 중립적 평가를 받는데 적합한 경우 이용될 수 있다. 전문가인 평가인이 당사자들과 만나 당해 사건을 분석하고 쟁점을 토론하고 화해의 가능성을 모색하고 당사자들의 주장의 상대적 우위를 평가해 준다.<sup>84</sup> 평가인은 일방이나 양 당사자의 주장에 대해 그 현실성을 검토해 줄 수 있으므로, 비록 그 평가가 비구속적이라 할지라도, 당사자들에게 자신의 입장을 명확히 직시할 수 있도록 해 줌으로써 문제를 해결할 수 있도록 도울 수 있다.

## 아. 조정후 중재

---

84) Ohio commission on dispute resolution and conflict management, A glossary of dispute resolution & conflict management terms and definitions(<http://disputeresolution.ohio.gov/term.htm#NZ>)

이는 조정과 중재의 복합 형태이다. 당사자들은 먼저 분쟁을 조정을 통해 해결하도록 노력하게 되고, 조정을 통해 해결되지 않은 모든 다툼을 중재에 회부하는데 동의하게 된다. 후속절차인 중재의 구속력은 당사자의 합의에 따라 결정된다. 특이한 점은 전 단계에서 조정인이었던 자도 후속 단계에서 중재인이 될 수 있다는 점이다.<sup>85</sup> 즉, 당사자들은 합의를 통해 조정이 실패하는 경우 조정자나 다른 제3자가 중재결정을 내리도록 한다.

### 3. 환경분쟁의 해결을 위한 ADR의 적용

#### 1) 환경분쟁에 있어서의 ADR의 의의

초기 ADR은 사법적 영역에서 발전해 왔지만, 1970년대 중반부터 미국을 중심으로 공적 영역에서의 복잡한 불일치(disagreement)의 문제를 해결하는 데 이용되기 시작했다. 예를 들어 정부 행정기관이 고속도로, 공항과 같은 사회 기반시설을 건설함에 있어 그 입지를 결정하는 과정에서 조정 에 의한 협상과정이 유용하게 적용되었다. 1980년대 중반부터는 미국 내에서만 공공 분쟁의 영역을 조정하기 위한 25개 이상의 분쟁해결기구가 생성되었다.

---

85) Van A. Anderson, 앞의 논문, pp.195-196

또한 이 시기부터 미국 내 연방행정기관들의 규제와 관련한 갈등에도 협상이 적용되기에 이르렀다. 현재 미국의 환경청(EPA), 연방 항공행정청(Federal Aviation Administration), 직업상의 안전과 건강에 관한 행정청(Occupational Safety and Health Administration) 등을 비롯한 여러 공공기관이 ADR을 이용하고 있다. 특히 환경분쟁의 경우 통상 복잡한 쟁점을 가지며 다수 당사자가 포함되기 때문에 분쟁의 정도가 심각하고 각 당사자 간에 신뢰가 매우 낮다는 점을 인식하고, 공정한 중립인의 촉진 및 조정을 통해 당사자들이 합의에 도달하고 문제를 해결할 필요성이 인식되었다. 이에 환경분쟁과 관련하여 ECR(Environmental Conflict Resolution) Process가 개발, 이용되고 있다. 이는 에너지, 교통, 토지이용 등과 같이 환경, 공공용지, 자연자원과 관련된 갈등을 중립적인 제3자의 조력을 받아 해결하는 것 및 그와 관련된 쟁점들을 협력적으로 해결하는 것을 의미한다. ECR 절차는 정책의 개발, 계획 과정, 행정결정, 집행의 단계 모두에서 적용될 수 있고 연방, 주, 지방정부, 공공기관, 시민단체 및 업계 간의 모든 분쟁 중 연방 행정기관의 결정과 관련된 분쟁 모두에 적용될 수 있다. ECR의 이용을 위해 연방정부 차원에서 환경갈등조정지원기관인 미국 환경갈등해결위원회(US Institute for Environmental Conflict Resolution; US IECR)가 설립되었으며, 환경청이 환경분쟁 해결을 촉진할 목적으로 설립한 갈등예방해결센터(Conflict

Prevention and Resolution Center; CPRC)가 존재하고 있다. 또한 환경청을 중심으로 협상에 의해 규칙을 제정하려는 시도도 행해졌다. 이는 전통적인 규칙제정절차의 획기적인 변혁을 의미하는 것이었다. 종래 연방행정기관은 행정부 내의 전문가 또는 독립적인 자문위원회(advisory committee)의 자문을 받아 초안을 작성하며, 연방관보(The Federal Register)에의 고지를 거쳐 일반 시민의 의견을 수렴함으로써 규칙의 최종안에 대한 정당성을 확보하여왔다. 협상에 의한 규칙제정은 이러한 일반적인 규칙제정절차를 원칙적으로 준수하지만, 그 초안을 작성하는 과정에서 이해관계인과의 협상을 이용한다는 점에서 중요한 차이를 가진다.

이와 같이 공적 영역에서의 ADR은 재판과 같이 권위 있는 공공기관의 일방적 결정으로 이루어지던 분쟁해결제도에 대한 대안이자, 행정기관의 일방적인 명령 통제적 규율행위에 대한 대안으로서, 공적 영역에서 발생하는 분쟁, 갈등 및 기타 모든 불일치의 문제를 사인의 참여에 의해 협력적으로 해결하려는 시도라고 볼 수 있다. 다만 공적 영역에서의 ADR은 사적 영역과 비교하여 볼 때, 그 결정과정의 정당성이 특히 중요하다. 즉, 공공정책이나 사업은 어떤 형태로든 결정이 이루어져야 하는 것이고, 그 과정에서 공익과 사익의 조화가 합리적으로 다루어져야 하는 것이다. 이에 ADR에 대한 연구가 활발히 진행되어 온 미국에서는 환경분쟁의 해결과 같은 공적 영역에서의 ADR의 적용형태로서 “합의형성(Consensus

Building)”의 과정이 개발되어 널리 이용되고 있다.

## 2) 합의형성에 의한 환경분쟁의 해결

### 가. 합의형성의 개념

합의형성은 주로 복잡하고 다수 당사자가 관련된 불일치의 문제를 해결하는데 이용되는 방법으로서 공공의사결정과 관련하여 협력적 문제해결(collaborative problem solving)이라고도 지칭된다.<sup>86</sup> 1980년대 이래로, 합의형성은 미국의 환경 및 공공 정책의 분야에서 광범위하게 이용되어졌다. 그러나 합의형성은 이러한 분야 뿐 아니라, 복잡한 분쟁이나 갈등에 다수 당사자들이 관련된 경우에 널리 이용되고 있다. 동 과정은 당해 사안이나 쟁점에 관해 이해관계를 가진 관련자들(stakeholders)이 모두 협력하여 상호 만족스러운 해결방법이 도출될 수 있도록 노력하는 일련의 과정이다.

합의형성은 원칙적으로 관련 있는 자들이 모두 참여하여 동일한 결정권을 가지고 합의에 이르는 것을 원칙으로 한다. 따라서 이상적으로는, 도달된 합의가 만장일치에 의해 이르게 되는 경우 모든 관련자들의 이익을 충족시킬 수 있을 것

---

86) Lawrence Susskind, “An Alternative to Robert’s Rules of Order for Groups, Organizations, and Ad Hoc Assemblies that Want to Operate By Consensus,” in *The Consensus Building Handbook: A Comprehensive Guide to Reaching Agreement*, Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 1999, p.591

이지만, 현실적으로는 모든 사람이 그들이 최초로 원했던 모든 것을 얻을 수는 없다. 따라서 합의형성 과정에서의 합의 (consensus)는 모든 관련자들의 이익을 충족시키기 위한 모든 노력이 행해진 이후에 제시된 결정들은 어느 것이나 받아들일 수 있다고 모든 사람이 합의했을 때 도달되는 것이라고 한다.<sup>87</sup>

## 나. 합의형성의 유형

### (1) 당사자 간 협상을 통한 합의형성

제3자의 조력 없이 관련 당사자 간의 협상만으로 합의에 이르는 과정을 의미한다. 이상적으로는 분쟁 당사자들이 분쟁 해결과정에 관해 가능한 한 많은 통제권한을 보유해야 한다. 그러한 경우, 그들이 원하는 합의사항을 보다 많이 도출해낼 수 있기 때문이다. 합의형성의 이론이 성립된 초기에는, 분쟁 당사자들이 분쟁해결을 위한 과정에서 그 절차와 내용 모두에 대해 완전한 통제권한을 보유하는 것이 가장 이상적이라는 견해가 제기되었다. 그러나 현실적으로 다수 당사자가 관련된 환경분쟁 등의 공공분쟁, 갈등 및 불일치를 제3자의 조력 없이 당사자 간의 협상만으로 해결하는 것은 매우 어려운

---

87) Lawrence Susskind, 앞의 책, p.600

것으로서 이러한 유형의 공적 문제들은 중립적인 제3자의 조력을 중요한 요소로 한다.

## (2) 제3자의 조력에 의한 합의형성

이는 당사자가 아닌 제3자의 조력을 받아 합의에 도달하는 형태의 과정을 의미한다. 조력의 내용은 위에서 살펴본 ADR의 다양한 유형들 즉, 조정, 중재, 촉진, 소집 및 여러 복합적 유형들이 해당될 것이다. 단지 중재의 경우에는 중재의 효과에 따라 구속적 중재와 비구속적 중재로 나누어 볼 수 있으며, 행정기관이 분쟁의 당사자가 되는 공공분쟁의 경우에는 구속적 중재의 허용여부가 문제될 수 있다. 권력분립과 법치행정의 원리 하에서, 행정기관의 공무원이 자의로 행정결정에 대한 책임을 중재인에게 위임하는 것은 허용되지 않기 때문에 이를 일반적으로 적용할 수는 없을 것이다. 미국에서도 ADR의 제도화 과정에서 구속적 중재와 관련하여 헌법 제1조(입법권), 제2조(행정권), 제3조(사법권) 및 적법절차 규정의 위반이 아닌가 하는 점에서 많은 논의가 전개되었다. 그런데 ① 중재절차에 관하여 입법이나 행정청 등에 의해 기준과 지침이 주어지고 중재인이 중재대상인 사인과 이해관계가 없다면 이를 헌법 제1조나 적법절차 원칙의 위반이라고 할 수 없다고 하고, ② 중재판정이 새로운 선례나 정책을 형성하는 것도 아니고 제3자에게 중요한 영향을 끼치는 것이 아니라

면 헌법 제2조의 위반이라고도 할 수 없으며 또한 ③ 중재절차는 당사자의 합의에 의해 개시되는 경우가 원칙인 점, 그리고 제한된 범위 안에서라도 중재판정에 대한 사법심사가 가능한 점 등에서 헌법 제3조의 위반이라고도 할 수 없다고 한다.<sup>88</sup> 현재 미국의 행정분쟁해결법은 일정한 조건 하에서 구속적 중재의 이용을 허용하고 있다. 우리나라의 경우, 중재에 관한 일반법인 중재법은, 동법의 목적을 사법상의 분쟁을 해결하는데 한정하고 있기 때문에<sup>89</sup> 별도의 입법이 있기까지는 공법영역에 해당하는 행정사건의 경우 중재제도를 이용할 수는 없는 것으로 보인다.

#### 다. 합의형성의 절차<sup>90</sup>

##### (1) 협상 전 단계

##### (가) 문제 확인

합의형성 절차는 먼저 문제의 존재를 확인한 후에 그 해결

---

88) Alfred C. Aman, Jr. & William T. Mayton, *Administrative Law*, 1994, pp.276-294; 김유환, “국민참여에 의한 행정해결제도”, 『저스티스』 2004/10, p.62

89) 중재법 제1조(목적) 이 법은 중재에 의하여 사법상의 분쟁을 적정·공평·신속하게 해결함을 목적으로 한다.

90) 합의형성의 절차는 L. Susskind and J. Chuikshank, 앞의 책, pp.117-132를 참조하였다.



을 위해 당해 절차를 이용할지의 여부를 결정함으로써 시작된다. 이 결정은 1인이나 그 이상의 관련 당사자들 또는 합의 형성절차가 분쟁해결에 적합하다고 믿는 제3자에 의해 행해진다.

#### (나) 관련 당사자의 확인과 대표자의 선정

실질적인 협상은 먼저 이해관계가 대변되어야 할 그룹을 정하고 그 다음에 그들의 주장을 대변할 대표자를 선정하는 문제가 해결된 이후에야 비로소 시작될 수 있다.

통상 합의형성을 통해 해결되는 문제들은 복수의 관련자들을 포함한다. 현실적으로 명확하게 확인되는 당사자들 외에도 당해 문제와 관련이 있으나 사건의 전면에서 나타나지 않고 그 자신의 주장을 제기하지 않는 사람들이 종종 존재한다. 그들은 대개 결정의 결과에 영향을 받지 않지만, 만일 당해 문제의 해결방안이 그들에게 손해를 가하게 된다면 그 결정을 방해할 수도 있기 때문에, 가능한 한 당해 문제와 관련된 당사자들을 넓게 포함시키는 것이 중요하다. 이해관계가 포함되어야 할 집단이 결정되면, 이들 관련 집단의 구성원 중에서 실제로 그 집단의 이해관계를 대변할 권한이 있는 대표자를 선발하게 되고, 이 대표자가 합의형성 과정에 참여하게 된다.

#### (다) 회의소집

실제로 회의를 소집하는 과정은 여러 단계를 포함한다. 즉, 기금 확보, 회의장소 결정 및 회의소집인, 조정인 또는 조력인 선정 등의 단계를 거쳐 회의가 소집된다. 합의형성 과정은 오랜 기간 많은 사람들이 참여하고, 1인 이상의 촉진인과 조정인의 도움이 필요하며 외부의 기술적 전문가들이 참여하기 때문에 고비용을 요할 수 있다. 그러므로 절차의 진행을 위해 많은 기금이 요구된다. 이러한 기금들이 당사자들로부터 공급될 수도 있지만, 만일 일방 당사자가 타방 당사자보다 지불 능력이 더 큰 경우, 보다 재력이 큰 당사자가 촉진인 또는 조정인에게 급여를 지불하게 되면, 공정성에 문제가 발생할 수 있다. 그러나 현실적으로 모든 당사자가 동일한 금액을 지불하는 것은 매우 어렵다. 이러한 이유로 외부의 독립적인 자금을 확보하는 것이 도움이 된다. 회의의 장소는 어느 한 관련자의 사무실과 같은 장소가 아닌, 중립적인 장소이어야 한다. 또한 모든 사람이 접근하기 쉬워야 한다.

회의소집인, 조력인, 조정인은 때로 모두 동일인이나 동일 기관일 수도 있고 다른 사람이나 다른 기관이 될 수도 있다.

#### (라) 협상절차의 결정

보통의 경우 협상절차를 결정하는 것은 촉진인이나 조정인의 역할을 수행하는 자 또는 그러한 역할을 수행하는 집단이 되며, 그들은 협상의 절차를 결정함에 있어 가능한 당사자들

의 견해를 반영한다. 협상절차를 결정하게 되면 이를 당사자들에게 제시한 후 그 승인을 받는다. 당사자들은 촉진인이나 조정인에 의해 제안된 협상의 절차에 변경을 요구할 수 있고, 계속적으로 절차에 대한 협상이 진행될 수 있다. 절차에 대한 타협이 이루어지면, 참가자의 기본적인 행위규칙을 포함하는 원칙들이 마련된다.

#### (마) 문제의 정의와 분석

이 단계에서 모든 문제들을 규정하고, 관련자들이 가지는 문제에 대한 인식이나 틀 또는 갈등의 쟁점들을 모두 인식하게 된다. 일반적으로 각 관련자들은 다른 이해관계와 관심을 가지며, 문제를 다소 다르게 정의한다. 환경분쟁의 경우, 일방은 그 쟁점을 공기와 물의 질에 관한 문제로 볼 수 있는 데 반해, 다른 당사자는 직업에 관한 문제로 보고, 다른 제3자는 휴식의 기회와 관련된 문제로 인식할 수 있을 것이다. 환경분쟁을 물과 공기의 질의 문제로 보는 당사자는 직업이나 휴식에 관해서는 보다 적은 주의를 기울이는 데 반해 직업이나 휴식기회의 문제로 보는 당사자들은 환경의 파괴에 대해서는 덜 염려한다. 이를 모든 당사자들이 공감할 수 있는 동일한 쟁점으로 만들기 위해, 서로의 인식을 공유하고 각자의 관심과 이해관계가 서로 밀접한 연관을 갖는다는 것을 이해할 필요가 있다. 이 단계에서 각 당사자들의 상호관련성을 인식할

수 있는 절차가 제공된다.

## (2) 협상단계

### (가) 해결방안의 제안과 평가

합의형성 과정을 통해 최선의 결정을 내리기 위해서는 그 결정에 도달하기 전에 다양한 대안들을 개발, 검토하는 것이 매우 중요하다. 특히 환경분쟁의 경우 다수의 당사자들이 관련되고 그들 간에 다양한 이해관계가 존재하므로 하나의 해결방안만으로는 모든 당사자를 만족시킬 수 없기 때문에, 이러한 절차는 매우 중요한 의미를 가진다.

분쟁의 당사자들이 이처럼 다양한 해결방안을 개발하도록 하기 위해 다양한 기법이 이용될 수 있다. 가장 일반적으로 이용되는 기법 중 하나는 브레인스토밍(brainstorming)이다. 이는 당사자들이 가능한 선택방안들을 자유롭게 개발하는 것으로 그러한 개발과정에서는 각 대안들에 대한 평가를 유보하여 당사자들이 다양한 대안을 고안해낼 수 있는 분위기를 조성하는 데 특징이 있다.

### (나) 해결방안의 결정

제시된 여러 해결방안들은 협상을 통해 모든 당사자들이 동

의할 때까지 하나의 접근방법으로 응축된다. 이처럼 합의형성 과정은 최종적 결정에 모든 사람이 동의해야 한다는 점에서, 다수결의 원칙에 의한 결정과 구별 된다. 즉, 합의형성 과정은 원칙적으로 투표를 결정수단으로 채택하지 않는다.

#### (다) 합의에 대한 그룹의 승인

협상에 직접 참여한 각 집단의 대표자들은 그들의 구성원들로부터 협상 내용에 대한 승인을 받는다.

#### (3) 실행단계

이는 합의형성 과정의 최종 단계이다. 합의형성은 대부분 독창적이고 강력한 합의의 결과를 낳지만, 그러한 합의의 실행은 전적으로 별개의 문제이다. 실행단계에서 세심한 주의가 기울여지지 않는다면, 그 합의는 무용지물이 될 수 있다. 이 단계는 협상 그룹과 그 합의에 의해 영향을 받는 제3자들의 지지를 형성하고, 합의를 모니터하며, 이에 따르도록 하는 것을 포함한다. 합의형성과정의 참여자들은 그 합의가 그들이 의도한 바대로 실행되도록 하기 위하여 실행의 단계에 참여하여야 한다. 그들이 의도한 바대로 합의가 실행되지 않거나 심각한 장애가 존재하는 경우, 분쟁의 당사자들은 다시 새로운 문제를 해결하기 위해 새로운 합의과정을 시작할 수 있

다.

## 라. 합의형성을 통한 환경분쟁해결의 법적 한계

### (1) 행정권한의 위임의 문제

합의형성을 통해 공공정책 및 사업과 관련된 환경분쟁을 해결하는 경우 이해관계인 간의 합의를 통한 결정은 공공정책 및 사업에 관한 결정의 성격을 가지게 된다. 따라서 행정기관이 결정해야 할 공적 문제를 합의형성 과정을 통해 해결한다면, 이는 행정기관에 부여된 결정의 권한과 책임을 사적 그룹에 위임하는 것으로서 위법한 권한의 위임에 해당하는지의 여부가 문제될 수 있다.

그러나 이러한 전통적인 권력분립과 행정책임의 문제는 두 가지 차원에서 조화를 이룰 수 있다고 한다. 먼저 합의형성 과정은 모든 이해관계 있는 당사자들이 참여하여 공동으로 문제를 해결하는 것이므로 행정기관 또한 다른 이해관계인과 마찬가지로 결정의 내용에 대한 동일한 결정권한을 가진다.<sup>91</sup> 따라서 행정기관의 반대의사가 존재하는 경우 합의는 형성되지 않을 것이므로 결과적으로 합의형성 과정에 참여하는 행정기관은 전통적인 행정결정과정에서 보유하는 권한과 동일

---

91) Lawrence Susskind, A response to "Beyond Backyard Environmentalism" by Charles Sabel, Archon Fung, and Bradley Karkkainen, Boston Review, October/ November 1999(<http://www.bostonreview.net/BR24.5/susskind.html>)

한 내용의 권한을 보유하는 것이 된다고 한다.<sup>92</sup> 또한 현재의 공법질서 하에서 합의형성 과정을 통해 비공식적으로 이루어진 합의는, 공식적으로 권한 있는 행정기관에 의해 적법한 행정절차를 거쳐 결정되어야 하기 때문에 그러한 한에서는 행정기관의 결정권한은 그대로 유보된다는 것이다.<sup>93</sup>

## (2) 법치주의와 제3자 보호의 문제

공적 결정에 대한 합의의 한계는 법치주의 및 적법절차원칙과의 충돌, 제3자보호의 문제와도 관련을 가진다. 즉, 당사자들의 합의에 의해 행정의 결정이 이루어지게 되면, 법의 지배를 비법적인 가치로 대체할 우려가 있을 뿐 아니라, 제3자가 이해관계를 가지는 사안에서 제3자를 배제한 채 행정청과 행정의 상대방이 협상에 의하여 문제를 해결한 결과, 제3자의 권익에 대한 침해를 야기할 수 있다는 문제가 제기될 수 있는 것이다.

그러나 앞서 살펴본 바와 같이 행정청을 포함하는 당사자간의 합의는 그 자체가 종국적인 행정작용으로 완성되는 것도 아니고 적법성이 추정되는 것도 아니다. 즉, 당사자 간에 비공식적으로 이루어진 합의는, 다시 공식적으로 권한 있는 행정기관에 의해 적법한 행정절차를 거쳐 결정되어야 하기

---

92) Lawrence Susskind, 위의 글

93) Lawrence susskind & jeffrey cruikshank, 앞의 책, pp.241-242

때문에 이를 통해 그 적법성의 판단이 이루어질 수 있을 뿐 아니라,<sup>94</sup> 이의신청, 행정심판, 행정소송 등과 같은 제3자 보호를 위한 절차도 진행될 수 있다. 요컨대 현행 법체계 하에서 행정결정과정에서의 당사자 간의 합의는 당사자 사이에서만 효력을 가질 뿐 대세적 효력이 인정되지 않는 것으로서 합의형성과정을 통한 환경분쟁의 해결은 그 대상이 되는 공적 결정과 관련하여 법치주의와 제3자 보호라는 헌법 및 행정법의 원칙과 조화를 이루게 된다.

### (3) 합의의 내용적 제한

행정기관이 합의의 일 당사자가 되는 경우 당사자의 협상을 통해 공익적 사안을 결정하는 것과 관련하여 그 내용적 한계의 문제를 고려해야 한다. 즉, 행정청의 법적 행위와 관련된 협상 내지 합의에는 내용 상 일정한 한계가 두어져야 하는 것이다. 먼저 환경분쟁의 해결방안에 대해 합의하는 경우에도, 그 작용에는 법률유보, 법률우위의 원칙이 적용되어야 하는 바, 행정기관은 헌법과 법률에 의해 규정된 권한의 범위 내에서 그에 반하지 않는 한계 하에서만 합의할 수 있다. 따라서 법률의 개정에 관한 사항, 사인의 재산권에 대한 제한을 가져오는 사항, 행정기관의 업무권한 밖에 놓이는 사항 등에 대하

---

94) 김유환, 앞의 논문, p.70 참조



여는 합의할 수 없다. 또한 행정기관은 관련 법률이 규정하는 절차를 준수해야 하는 바, 협상의 대상이 되는 문제가 공공의 고지 및 의견청취를 통해 결정되어야 하는 경우 그 내용에 대해 구속적인 합의를 할 수 없는 것이다.

#### 4. 환경분쟁의 해결을 위한 ADR 관련 미국의 입법례

미국은 1990년대에 연방행정기관에 의한 ADR 이용 확대를 위해 2개의 법률을 제정하였다. 그 하나인 행정분쟁해결법(Administrative Dispute Resolution Act)은 행정기관이 다양한 ADR 기법을 이용할 권한을 명시적으로 부여하고 권고한 법이며, 다른 하나는 협상에 의한 규칙제정법(Negotiated Rulemaking Act)으로서 행정절차법 하에서의 전통적인 규칙제정절차를 보완하는 협상에 의한 규칙제정권한을 행정기관에게 부여하였다. 또한 1991년에는 Bush 대통령이 집행명령(executive order) 제12278호를 발하여 모든 소송상담원(litigation counsel)은 적절한 상황에서 사인인 분쟁 당사자들에게 ADR을 제안하고, 미국에 대해 제기된 분쟁을 해결하는데 ADR을 이용하도록 했다.

1998년 5월에 설립된 행정기관간 위원회(Interagency Committee)는 행정기관이 ADR 기법을 용이하게 이용하도록 하기 위해 구성되었으며 주법 하에서도 특정한 영역의 사건을 해결하기 위해 행정분쟁해결 절차가 특별히 마련되었

다. 또한 1998년 제정된 환경정책 및 갈등해결에 관한 법률 (Environmental Policy and Conflict Resolution Act)은 환경갈등을 해결하고 이와 관련된 교육훈련을 지원하기 위한 목적으로 환경갈등해결위원회를 설립하기 위한 법률이다.

## 1) 행정분쟁해결법

### 가. 행정분쟁해결법의 제정배경

행정분쟁해결법은 1990년 미국에서 행정과정에서의 대체적 분쟁해결수단들(ADR)을 제도화한 법률로서 한시법으로 제정되었으며 의회는 동 법이 시한만료된 후 1996년 영구적인 법으로 행정분쟁해결법을 제정하였다.

1996년 법률의 제정 시에 의회는 동법 상의 행정절차가 연방법원에서의 소송에 대한 대안으로서 분쟁을 해결하는 데 신속하고 전문적이며, 비용이 저렴한 수단을 제공하도록 하기 위한 것으로서 이는 전통적인 행정절차가 점점 더 형식화되고, 비용이 많이 요구되며, 장기화되어 불필요한 시간을 요구하고 분쟁을 합의적으로 해결하기 어렵다는 인식에 근거한 것임을 밝혔다.<sup>95</sup> 나아가 지난 수년간 사적 영역에서 적용되어 온 대안적인 분쟁해결 수단이 창의적이고, 효과적이며, 합

---

95) The Administrative Dispute Resolution Act of 1996, Pub. Law 104-320, Sec. 2, Findings 참조

당한 결과를 도출해 냈으며, 이는 여러 행정 프로그램에도 광범하게 이용될 수 있고, 연방행정기관은 이러한 기법들을 수용할 뿐 아니라, 그러한 기법을 보다 정제하고 발전시켜 나갈 수 있다<sup>96</sup>고 언급했다.

## 나. ADR의 적용범위

동 법은 ①정식 및 비정식의 재결, ② 규칙의 제정, ③ 집행 행위, ④ 허가 및 인가의 발령 및 취소, ⑤ 계약의 관리, ⑥ 행정기관에 의해 제기되거나 행정기관에 대하여 제기된 소송, ⑦ 기타의 행정기관의 행위와 관련하여 ADR의 이용을 검토하여야 한다고 규정하고 있다.<sup>97</sup>

이는 ADR이 이미 발생한 분쟁의 해결만이 아니라 분쟁의 예방 차원에서도 적용되는 것으로서 행정작용 전반에 걸쳐 포괄적으로 이용되어야 함을 명시적으로 수권하고 있는 것이다. 즉, 동 법이 규정하는 “분쟁해결절차(dispute resolution proceeding)” 는 “다툼이 있는 문제(issue in controversy)” 를 해결하는 데 이용되는 절차로서 이는 ① 행정기관과 그 결정에 실질적으로 영향을 받는 자 간의 의견의 불일치 및 ② 그 결정에 실질적으로 영향을 받는 자 간의

---

96) 위의 법, 같은 조

97) Sec. 3.

의견의 불일치가 존재하는 문제를 의미한다.<sup>98</sup>

#### 다. ADR의 유형

동 법은 “분쟁해결의 대안적 수단”이란 다툼이 있는 문제를 해결하는 과정으로서, 알선, 조력, 조정, 사실확인, 약식심리, 중재, 및 옴부즈만을 예시하고 이들 전형적인 과정과 결합된 혼합적 과정 또는 이러한 과정에 속하지 않는 다양한 과정들을 ADR로서 모두 포함하고 있다.<sup>99</sup> 행정분쟁해결법이 예시하고 있는 여러 유형의 ADR 중에 특히 구속적 중재는 법무부 및 Bush 행정부의 집행명령을 통해 행정사건에의 이용이 금지되었던 것으로 많은 논란이 있었으나, 동 법은 일정한 조건 하에 그 이용을 명시적으로 수권하였다. 즉, 구속적 중재는 첫째, 행정기관의 공무원이나 고용인이 그 문제에 관한 해결의 권한이 있고 둘째, 그가 행정기관에 의해 중재의 이용에 합의할 권한을 부여받았고 셋째, 모든 당사자들이 합의하는 경우에 한하여 넷째, 법무부장관과의 협의를 거쳐 이용될 수 있다. 이 때에도 당사자들은 다툼이 있는 문제 중 어느 일부만 중재에 회부하기로 하거나, 중재결정이 일정한 범주 내에 속해야 하는 것을 조건으로 하는 중재에 합의할 수 있으며, 행정기관은 누구에게도 계약을 체결하거나 이익을 얻는

---

98) Sec. 4. § 571

99) Sec. 4. § 571

조건으로 중재의 합의를 행하도록 요구할 수 없다.<sup>100</sup>

## 라. ADR의 절차

### (1) 일반적 절차

동 법은 “분쟁해결절차”란 그 해결을 위하여 중립인이 선임되고 특정 당사자들이 참여하는 절차로서 다툼이 있는 문제를 해결하기 위하여 분쟁해결의 대체적 수단이 사용되는 각각의 과정을 의미한다고 규정<sup>101</sup>함으로써 각각의 ADR 절차에 대해서는 상세한 규정을 두지 않고 있다. 이는 ADR이 분쟁당사자들이 분쟁해결방법과 조건을 스스로 결정하도록 함으로써 그들의 갈등에 대해 스스로 통제할 수 있도록 하는 자율적 특성을 가지는 것으로서 하나의 정형화된 절차를 가지지 않는 성질에 기인한 것으로 보인다.

### (2) 중재 절차

조정 등의 ADR에 관하여 일반적 규정만을 두고 있는 것과 달리 중재의 경우에는 비교적 상세한 절차를 두고 있다.<sup>102</sup>

---

100) Sec. 4. § 575

101) Sec. 4. § 571 (6)

102) Sec. 4. § 579

### (가) 중재의 합의

중재의 합의는 서면으로 행해져야 하며, 합의의 내용에는 중재인에게 제출되는 주 안건과 중재인에 의하여 발하여지는 중재판정의 최대한도를 명시하여야 하며 가능한 결과의 범위를 제한하는 다른 조건들을 명시할 수도 있다.

### (나) 중재인의 선정

중재절차의 당사자들은 중재인을 선정한다. 중재인은 중재청문의 진행과 행위를 규율하고 선서나 확인을 관장하며, 판정을 내리는 권한을 가진다.

### (다) 청문의 준비

중재인은 분쟁에 대한 청문의 시간과 장소를 정하고 당사자에게 적어도 청문의 5일 이전에 통지하여야 한다. 청문에서 증언하고자 하는 당사자는 이를 위한 준비의 책임을 부담한다. 따라서 다른 당사자와 중재인에게 그 증언의 준비에 대해 고지하고 모든 확인 가능한 당사자와 중재인에게 그 사본을 제공한다.

## (라) 청문

청문은 신속하고 비공식적인 방법으로 이루어져야 한다. 중재당사자는 청문을 받고 분쟁에 중요한 증거를 제출하고 청문에 나타난 증인을 반대신문할 권리를 가진다. 중재인은 당사자의 동의 하에, 각 당사자가 참여할 기회를 가진다면, 청문의 전부 또는 일부를 전화, 텔레비전, 컴퓨터 또는 기타의 전자적 수단에 의하여 시행할 수 있다. 중재인은 어떠한 구두 또는 서면의 증거도 받을 수 있지만 관련이 없는 증거, 반복적인 증거, 특권에 의해 보호되는 증거(privileged evidence)는 배척할 수 있다. 중재인은 관련 법령과 규제요건, 법적 선례 그리고 정책지침을 해석하고 적용한다.

당사자들이 달리 합의하지 않은 한, 어떠한 이해관계인도 중재인과 절차의 본안과 관련한 일방적 접촉(ex parte communication)을 하거나 고의로 그것이 이루어지도록 만들 수 없다. 이를 위반하여 의견교환이 이루어지면, 중재인은 그에 관해 기록을 남기고 상대방에게 반박의 기회를 보장하여야 한다. 그리고 중재인은 이를 위반하는 일방적 접촉을 한 당사자에게, 정의의 요청과 동법의 취지에 따라 그 당사자가 타당한 이유를 증명하지 못하면 그 부적절한 행위를 이유로 당사자에게 불리한 결과를 선언할 수 있다.

## (마) 중재 판정

중재인은 청문이 종결된 후 30일 이내에 중재판정을 내려야 한다. 다만 당사자의 합의나 행정 규칙에 의해 다른 시간적 제한이 두어진 경우에는 예외적으로 그 합의나 규칙이 적용된다.

행정청이 규칙으로 달리 정하지 않은 한, 중재절차에서의 판정은 요약, 판정의 사실적, 법적 근거에 대한 비공식 토론을 포함하여야 한다. 다만, 공식적인 사실판단이나 법적 결론 등은 요구되지 않는다. 상세한 판정을 받은 당사자들은 그 판정서를 관련 행정청에 제출하여야 한다.

#### (바) 중재판정의 확정

중재절차의 판정은 그것이 모든 당사자들에게 송달된 날로부터 30일 후에 확정된다. 확정 판정은 중재절차의 모든 당사자들을 구속한다. 그러나 중재절차를 통해 이루어진 판정은 행정절차 또는 사법절차의 어느 경우에도 선례적 의미를 가지지 않는다.

### 마. 행정분쟁해결법 상 ADR의 한계

#### (1) 일반적 한계



행정분쟁해결법은 ① 선례적 가치를 위해 결정적이고 권위 있는 결정이 필요한 경우 ② 정부의 중요한 정책적 문제를 포함하는 사안으로서 그 절차적 발전이 요구되고 ADR은 정책적 발전에 도움이 되지 않는 경우 ③ 확립된 정책을 유지할 필요가 있고 결정에서 다양성을 고려하지 않는 것이 특별히 중요한 경우 ④ 제3자에게 중대한 영향을 미치는 사안의 경우 ⑤ 절차와 결정에 관한 정식의 공적 기록이 중요한 사안의 경우 ⑥ 행정청이 변화된 상황에 비추어 사안의 처리를 변경시킬 수 있는 권한을 가지고 사안에 대한 지속적인 관할권을 유지하여야 하며 분쟁해결절차가 행정청의 그러한 목적달성을 방해할 수 있는 경우에는 행정청이 ADR을 이용하지 않을 것을 고려해야 한다고 명시하고 있다.<sup>103)</sup> 생각컨대 ADR은 비형식성, 유연성, 자율성 등의 특징을 가지기 때문에 법적 안정성이 특히 요구되는 경우, 제3자의 보호, 평등성이 추구되어야 하는 경우, 공익보호가 특히 요구되는 경우에는 적용될 수 없는 한계를 가지는 것으로서 이러한 기준들은 장차 우리나라에서의 ADR 관련 법제도의 적용범위에 대한 시사점이 되어 줄 수 있을 것이다.

## (2) 구속적 중재의 한계

---

103) Sec. 4. § 572

행정분쟁해결법은 다른 분쟁해결절차와 달리 중재의 경우에 보다 엄격한 실체적 제한규정을 두고 있다.<sup>104</sup>

먼저 중재의 합의에 임할 행정기관의 공무원이나 고용인이 중재의 대상이 되는 사안에 관해 해결의 권한이 있고 당해 행정기관에 의해 중재의 이용에 합의할 권한을 부여받아야 한다. 또한 중재는 당사자만의 합의로 개시될 수 있는 것이 아니라, 법무부장관과의 협의를 거쳐야 이용될 수 있다. 또한 행정기관은 누구에게도 계약을 체결하거나 이익을 얻는 조건으로 중재의 합의를 행하도록 요구할 수 없다.

## 바. 분쟁해결절차에 의한 해결의 효력

### (1) 일반적 효력

중재를 제외한 대체적 분쟁해결 방법에 의해 당사자들이 합의에 도달한 경우, 그 효력에 대한 일반적인 규정을 두지 않고 있으므로, 이는 일반적인 법리에 맡겨두고 있는 것으로 보인다. 행정 사건에 대한 ADR의 경우 법치주의와의 관계, 제3자의 권익 보호와의 관계 등을 고려할 때, 그 자체만으로 대외적 구속력을 인정하기는 어렵다. 따라서 행정사건에서의 ADR에 의한 합의는 당사자 간의 다툼의 해결이라는 제한된

---

104) Sec. 4, § 575

효력만을 가진다고 해석된다.

## (2) 구속적 중재의 효력

행정분쟁해결법에 근거하여 이루어진 중재의 결과 확정된 중재판정은 중재절차의 모든 당사자들을 구속한다. 그러나 이러한 중재의 효력은 당해 사안에 엄격히 제한된다. 따라서 행정청이나 법원에서 이루어지는 어떤 절차에서도 선례적 가치를 가지지 않는다.

## 사. 사법심사

중재를 제외한 다른 분쟁해결절차의 이용여부에 대한 결정은 전적으로 행정청의 재량에 맡겨지며 사법심사의 대상이 아니다. 그러나 중재의 경우에는 연방중재법에 의한 사법심사의 대상이 된다.<sup>105</sup>

## 2) 협상에 의한 규칙제정법

### 가. 규제협상과 전통적인 규칙제정절차

---

105) Sec. 4. § 581

규제협상은 규제기관이 공식적인 정책결정에 들어가기 이전에 규제정책에 정당한 이해관계를 갖고 있는 집단의 대표자들을 협상에 포함시켜 보다 솔직하고 실재적인 상호의견교환을 통하여 만족할만한 정책대안에 도달하게 하고 이 과정을 통해 작성된 정책대안을 규제기관이 수용하는 규제정책의 결정방식이다.<sup>106</sup> 협상에 의한 규칙제정법은 이를 제도화한 일반법이다. 이는 기존의 규칙제정절차가 가지는 여러 문제점들<sup>107</sup>을 해결하기 위해 마련된 것이다. 그러나 기존의 규칙제정절차를 대체한다기 보다는 기존의 미국연방행정절차법에 의한 의견청취 절차를 보완하는 것이다. 즉, 이해관계인간의 합의가 성립된 경우에도 행정청은 통상적인 고지와 의견수렴의 절차를 거치게 되는 것이며, 이해관계인간의 합의는 행정청을 구속하지 않는다는 것이 연방법원들의 입장이다.<sup>108</sup>

---

106) 미연방행정기관(federal agency)과 주행정기관(state agency)은 규칙제정(rulemaking) 또는 재결(adjudication)을 통해 정책결정을 하게 된다. 그런데 미연방 대법원은 규칙제정을 통한 정책결정과정의 법적 안정성과 예측가능성의 측면에서 재결을 통한 정책결정과정보다 효율적이라고 판단하고 있다. 미법원에서 재결을 통한 정책결정과정의 타당하다고 인정하는 유형으로는 ①행정기관이 합리적으로 예상할 수 없는 문제에 대한 정책결정, ②행정기관이 특정한 분야에서 전문지식의 부재로 인하여 잠정적인 결정밖에 할 수 없는 영역에 대한 결정, ③전문적이고, 다양한 분야에서 일반적인 규칙제정을 통하여 문제를 해결할 수 없는 분야의 정책결정 등을 들 수 있다 {SEC v. Chenery Corp., 332 U.S. 194(1947), p.204}

107) 그러한 문제점으로는 규칙제정과정의 형해화, 적대적 과정으로 인한 낮은 비용 효율성, 이를 피하기 위한 비공식적 수단의 남용 등을 들 수 있다; Philip J. Harter, "Negotiating Regulations: A Cure for Malaise", 71 Geo. L.J. 1, 1982; Jody Freeman, "Collaborative Governance in the Administrative State", UCLA Law Review, October, 1997, p.5 참조

108) Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, Administrative Law and Process, West Publishing Co., 1997 pp.330-331; USA Group Loan Services, Inc. v. Riley,

이에 대하여는 협상에 의한 규칙제정법이 협상된 규칙안에 대해 행정기관이 구속되지 않는 것으로 보는 것은 여전히 행정기관을 하나의 참여자가 아닌 판단자의 시각에서 보는 것으로서 전통적인 다원주의적 참여절차의 한계를 벗어나지 못한 것이라는 비판 및 새로운 협력적 거버넌스 하에서 구속력을 인정하여야 한다는 비판이 가해지고 있다.<sup>109</sup>

## 나. 전통적인 규칙제정절차

### (1) 행정절차법 상의 규칙제정절차

미국에 있어서 규칙제정절차의 기본적인 틀은 1946년의 연방행정절차법에 의해 확립되었다. 행정절차법 상 행정규칙의 제정절차는 정식절차(formal), 약식절차(informal) 및 행정절차법의 요건에서 예외적으로 면제되어 아무런 공공의 참여절차 없이 최종 규칙을 발할 수 있는 경우로 나누어 볼 수 있다.<sup>110</sup>

#### (가) 면제 규정(Exempted Rulemaking)

APA의 일반적인 규칙제정 규정인 제553조는, 행정기관

---

82 F.3d 708(7th Cir.1996) 참조

109) Jody Freeman, 앞의 논문, p.87

110) Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, 앞의 책, p.308

이 아무런 공공의 참여(public participation) 절차를 거치지 않고 최종 규칙을 발할 수 있는 일부 면제 규정을 두고 있다. 즉, 동 조는 군사 및 외교 또는 행정기관의 관리나 개인 및 공공의 재산권, 부채, 허가, 이익, 계약에 관한 사항에 대해 면제규정을 두고 있고, 해석적 규칙, 정책진술(policy statements) 및 절차적 규칙에도 그 적용을 면제하고 있다.<sup>111</sup>

이러한 면제규정은 주로 규칙제정이 지연되면 규칙의 목적을 훼손할 염려가 있거나 규칙의 대상이 되는 사안이 전형적이고 일상적인 경우 등과 같이 공공참여의 가치가 중요하지 않은 경우에 적용되는 것으로 인식된다. 그러나 행정기관은 일반적으로 규칙에 영향을 받는 자들에게 법이 요구하는 것 이상의 참여 기회를 부여하는 데 자유롭기 때문에 이러한 면제 조항에 해당하는 경우에도 고지와 의견제출절차를 이용할 수 있으며, 비공식적으로 그러한 참여 절차를 제공할 수 있는 것으로 이해된다.<sup>112</sup>

#### (나) 약식절차(informal rulemaking)

행정절차법 제553조가 규정하는 기본적인 규칙제정절차는 일반적으로 약식절차 또는 고지 및 의견제출절차(notice-and-comment)로 불린다. 동조는 행정청이 규칙을 제정하

---

111) 5 U.S.C.553, (a), (b) 참조

112) Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, 앞의 책, p.308

기 위해서는 원칙적으로 약식의 규칙제정절차를 거치도록 하고, 다만 법률이 행정청의 규칙제정에 관하여 청문을 거친 후 기록에 근거한 결정을 요구하는 경우에 한하여 정식의 청문을 거치도록 규정하였다.

규칙제정의 일반적인 절차인 약식의 규칙제정절차는 규칙안의 고지(notice)와 서면에 의한 의견제출(comment) 및 확정된 규칙과 그 이유의 공표(publication)라는 3단계로 구성된다. 규칙안의 고지는 공공에의 고지를 의미하며 원칙적으로 연방관보에 게재하는 방법으로 이루어지고 고지하여야 할 내용은 ① 공개적 규칙제정절차가 진행될 일시와 장소 ② 규칙 입안의 법적 근거 ③ 규칙안의 내용이나 개요 또는 규칙안과 관련된 주제와 쟁점에 대한 기술이다. 이러한 내용의 고지가 행해진 후에 행정청은 이해관계인에게 서면으로 자료, 의견 및 주장을 제출함으로써 규칙제정 과정에 참여할 기회를 부여하여야 한다. 행정청은 제출된 의견을 고려한 뒤 규칙을 확정하여 공표한다.

#### (다) 정식절차(formal rulemaking)

정식의 규칙제정절차는 법률이 행정청의 규칙제정에 관하여 청문을 거친 후의 기록에 입각한 결정을 요구하는 경우에 시행되는 것이다. 이 경우에는 행정절차법 제556조와 제557조에 의한 청문절차를 거쳐야 한다. 청문을 거치는 경우에도

그 전단계로서 제553조에 의한 고지를 거쳐야 하고 청문이 종료한 후에는 확정된 규칙의 공표도 이루어져야 하므로 결국 정식의 규칙제정절차는 고지, 청문 및 공표의 3단계로 이루어지는 결과가 된다.

## (2) 혼합적 규칙제정절차(hybrid rulemaking)

1960년대에, 행정 결정과정에서 규칙제정의 형태가 보다 중요해지고 행정절차법에 의해 부여된 규칙제정절차에 대한 불만이 증가하였다.<sup>113</sup>

통상적인 약식절차는 간이하고 효율적이지만, 이해관계 있는 시민들이 제안된 규칙에 대해 이해하고 의견을 제출할 수 있는 기회를 충분히 제공하지 못했다. 반면 정식의 규칙제정절차는 많은 참여의 기회를 부여했지만, 지연 및 비효율성의 문제를 가졌다. 그 결과 약식절차를 기본으로 하면서 정식절차의 일부요소를 결합한 새로운 모델이 등장하게 되었다. 이러한 규칙제정절차는 행정기관 스스로 그 절차를 강화하거나 의회가 참여절차를 강화한 법률을 제정한 경우<sup>114</sup>도 있었지만, 주로 법원에 의해서 이루어졌다. 즉, 법원은 행정에 대하

---

113) Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, 앞의 책, p.317

114) 예컨대 1977년 대기정화법(Clean Air Act)의 개정법률은, 환경청(EPA)의 규칙제정시에 규칙안에서 정한 환경기준을 도출하는데 사용된 방법을 세부적으로 고지하고 제출된 중요한 의견에 대해서는 반드시 답변을 하도록 요구함으로써 고지 및 의견제출 절차를 강화하였다.



여 엄격심사법리(hard-look doctrine)를 적용하면서 행정절차법 상의 절차에 추가적인 절차들을 요구하였는데, 그 주요 내용은 ① 행정청은 자신의 결정에 대해 상세한 설명을 제공해야 하고 ② 과거의 관행으로부터 벗어난 경우에는 그 합당한 이유를 제시하여야 하고 ③ 규제과정에 그 규제에 영향을 받는 집단들을 광범위하게 참여하도록 허락하여야 하며 ④ 합리적인 대안들을 고려하고 그러한 대안들을 선택하지 않은 데 대한 이유를 제시하여야 한다는 것이다.

#### 다. 협상에 의한 규칙제정법의 등장 배경과 제정과정

1980년대 초부터 일반적인 고지 및 의견제출에 의한 규칙제정절차(informal notice and comment)가 효율적인 법령의 제·개정을 달성할 수 없다는 인식이 학자들 사이에 팽배해져 가게 되었다. 그 문제점으로 지적된 점은 첫째, 규칙제정에 많은 시간이 소요된다는 것이고, 둘째 행정법령의 제·개정으로 손해를 보게 되는 이해관계집단이 곧 바로 그 입법에 대한 합헌성 및 합법성에 대한 수많은 규범심사를 법원에 제기함으로써 제정된 규칙의 효율적이고, 신속한 집행을 방해하는 사례가 많이 있다는 것이다. 또한 혼합적 규칙제정절차는 소요되는 비용, 시간과 인력 등 행정기관의 부담을 더욱 증대시켰음에도 불구하고 이를 통해 제정된 규칙의 실제적 합리성이나 수용성 등에 관해 만족스러운 결과를 가져오

지 못했다.

이러한 문제점을 해결하기 위한 시도로써 미연방 교통부와 환경청(EPA)은 1980년대부터 규제 협상(regulatory negotiation)으로 지칭되는 이해관계자들과의 협상에 기초한 규칙제정절차를 이용하게 되었다.

그 도입과정에서 미연방행정협의회(The Administrative Conference of the United States, ACUS)는 협상을 통한 행정입법에 대한 경험적이고 이론적인 연구를 추진하였고, 광범위한 연구 후 입법과정에서 협상을 통한 규칙제정절차를 이용할 것을 권고하였다. 이 권고에 따라 미연방항공청(the Federal Aviation Administration, FAA)이 1983년 규칙제정과정에서 협상에 기초한 입법절차를 이용하게 되었다. 이어 다른 행정기관에서도 미연방항공청(FAA)의 협상에 기초한 입법절차에 따라 행정입법을 하게 되었지만, 협상에 기초한 규칙제정절차를 가장 많이 이용하는 행정기관은 미연방환경청(EPA)이었다.

1980년대에 미연방의회에서도 협상을 통한 규칙제정의 필요성이 제기되어 공청회가 열렸고, 협상을 통한 규칙제정이 입법과정의 신속화와 행정입법에 대한 규범통제의 감소를 가져다 줄 수 있는 장점이 있다고 주장되었다.

Philip Harter는 1982년 출간된 논문을 통해, 전통적 규칙제정 모델이 시의적절하게 최종적인 규칙을 발할 수 없는 것이 주로 그 적대적인 성질(adversarial nature)에 기인한다고

주장하고<sup>115</sup> 그 문제점을 극복하기 위한 대안으로서 협상에 의한 규칙제정을 제안했다.<sup>116</sup> 이는 제안된 규칙과 관련하여 중요한 이해관계를 가지는 사적당사자와 행정기관은, 합의를 도출하도록 고안된 유용한 대면협상에 참여하게 되고 이러한 협상과정에서 당사자들은 적대적 과정에서 확보할 수 없는 기회를 가지게 된다. 즉, 서로의 이해관계를 확인하고 견해의 차이를 인식하며 함께 모여 협력하고 기술적 정보를 분석하며 대안들을 개발하고 타협할 수 있는 기회를 가진다. 당사자들이 서로 합의에 도달하게 되면, 그 합의된 규칙안에 대해 행정기관이 고지(notice) 및 의견제출의 절차를 수행한다. 그러나 대부분의 당사자들이 제안된 규칙의 초안형성에 참여하기 때문에, 비판적 의견이 감소하고 사법적 이의제기도 거의 진행되지 않는다고 한다.<sup>117</sup> 1990년에 미 의회는 Harter에 의해 제안된 규제협상의 내용<sup>118</sup> 및 여러 행정기관이 이용해 온 협상에 의한 규칙제정과정을 법제화하여, Negotiated Rulemaking Act를 통과시켰다. 1996년에 의회는 동 법이 5년 이후에 폐지되도록 한 규정을 개정하여 영구화하였다. 의회는 동 법률의 제정 배경을 다음과 같이 밝히고 있다.<sup>119</sup>

---

115) Harter, 앞의 논문, pp.42-51.

116) 이러한 논의 과정에서 협상에 의한 규칙제정은 “규제협상(regulatory negotiation)” 또는 “reg-neg”으로 지칭되었다.

117) Lawrence Susskind, Gerard McMahon, “The Theory and Practice of Negotiated Rulemaking”, Yale Journal on Regulation Fall, 1985, p.164

118) Harter, 앞의 논문, pp.42-51.

119) The Negotiated Rulemaking Act of 1996, Pub. Law 104-320, § 561

- ① 정부의 규칙제정은 행정절차법 이래 현저히 증가하였다.
- ② 행정기관들이 현재 이용하는 규칙제정절차는 관련 당사자들의 화합과 상호 의사소통을 저해할 수 있으며 다양한 제 이익이 행정규칙에 관하여 충돌, 대립하는 입장을 취하고 비용과 시간이 많이 소요되는 소송절차에 의존하게 하는 원인이 될 수 있다.
- ③ 적대적인(adversarial) 규칙제정절차는 관련 당사자들과 일반대중으로부터 규칙을 입안하고 합의에 도달하는 과정에서 대면적 협상과 협력의 유용성을 박탈하고 있으며 또한 관련 당사자들이 가진 정보와 지식 및 기술적 능력을 공유할 잇점도 박탈하고 있다.
- ④ 규칙에 의하여 중대한 영향을 받을 당사자들이 규칙의 입안에 참여하는 협상에 의한 규칙제정은 적대적 규칙제정에 비하여 현저한 장점을 가질 수 있다.
- ⑤ 협상에 의한 규칙제정은 관련 당사자들이 규칙의 집행에 저항하거나 법원에서 규칙을 다툰 개연성을 감소시킴으로써 규칙의 수용가능성을 증대시키고 규칙의 실제적 내용을 향상시킬 수 있다. 협상에 의한 규칙제정은 또한 규칙의 최종 공표에 소요되는 시간을 단축시킬 수 있다.
- ⑥ 행정기관들은 그 설치 및 활동의 근거법과 연방자문위원회 회법에 의하여 협상에 의한 규칙제정위원회를 설치할 권한이 있다. 실제로 일부 행정기관은 성공적으로 협상을 통하여 규칙을 제정해 왔다.

## 라. 협상에 의한 규칙제정절차

협상에 의한 규칙제정법은 기존의 규칙제정절차가 가지는 여러 문제점들을 해결하기 위해 마련된 것이지만 이를 대체한다기 보다는 보완하는 것이다. 협상은 전통적인 규칙제정절차의 첫 단계인 고지 전에 이루어지며 이해관계인과의 협상을 통해 합의가 이루어진 경우에도 행정청은 통상적인 고지와 의견수렴의 절차를 거치게 된다. 따라서 협상을 통한 규칙제정은 협상에 의한 규칙제정법에 의한 협상절차와 행정절차법에 의한 통상적인 규칙제정절차라는 2단계를 거쳐 제정된다.

### (1) 협상 절차

#### (가) 협상에 의한 규칙제정의 필요성 판단

협상에 의한 규칙제정이 필요한지의 여부는 행정기관에 의해 판단된다. 동 법은 행정기관의 장이 협상에 의한 규칙제정절차를 이용하는 것이 공공의 이익이 된다고 판단되는 경우, 행정기관이 당해 규칙을 협상하여 제정하기 위하여 협상에

의한 규칙제정 위원회를 설립할 수 있다고 규정하고 있다.<sup>120</sup>

행정기관의 장이 위원회가 필요하다고 판단하기 위하여는, ① 규제의 필요성이 존재하는지의 여부 ② 당해 규칙에 의해 중대한 영향을 받는 확인 가능한 이해관계인(identifiable interests)의 수가 제한적인지의 여부 ③ 위원회가 그러한 이해관계인들을 충분히 대표할 수 있고, 당해 규칙에 대해 합의에 이를 수 있도록 기꺼이 선의로 협상할 수 있는 자들이, 균형 있는 대표자들로 소집될 수 있는 합리적인 개연성이 존재하는지의 여부 ④ 위원회가 일정한 기간 내에 당해 규칙에 대한 합의에 도달할 수 있는 합리적인 개연성이 있는지의 여부 ⑤ 협상에 의한 규칙제정과정에서 당해 규칙의 공고와 최종 규칙의 공표를 불합리하게 지연시키지 않는지의 여부 ⑥ 행정기관이 충분한 자원을 보유하고 있으며 위원회에 대해 기술적 지원을 포함하는 자원의 지원을 행할 의사가 있는지의 여부 ⑦ 행정기관이, 그에 대한 법적인 의무규정이 허용하는 최대한도로, 행정기관에 의해 제안된 규칙에 대한 의견수렴과정에, 당해 규칙에 대한 위원회의 합의된 결과를 이용할 것인지의 여부를 고려하여야 한다.<sup>121</sup>

이 때 행정기관은 회의소집인(convener)의 조력을 받을 수 있다.<sup>122</sup>

---

120) § 565

121) § 563

122) § 563 (b)

“회의소집인”이란 행정기관으로 하여금, 협상에 의한 규칙제정위원회가 당해 규칙의 제정에 적절한 것인지의 여부를 결정하는 것을 공정하게 돕는 자를 의미한다.<sup>123</sup>

행정기관은, 당해 구역의 거주자를 포함해서, 당해 규칙에 중요한 영향을 받는 자들을 확인하거나, 그들과 함께 그와 관련된 문제가 무엇인지를 확인하고 당해 규칙에 있어 협상에 의한 규칙제정 위원회가 필요 적절한지의 여부를 결정하는데 소집인의 조력을 받을 수 있다. 소집인은 알아낸 사실을 보고해야 하며, 행정기관에 권고할 수도 있다. 행정기관의 요구가 있으면, 그 구역의 거주민을 포함해서 당해 규칙에 중요한 영향을 받는 이해관계인들을 대표할 의사가 있으며 자격이 있는 자들의 성명을 확인해야 한다. 소집인의 보고서나 권고문은 공중의 요구에 따라 열람가능해야 한다.<sup>124</sup>

#### (나) 위원회 설립 공고와 추가적인 위원신청 및 추천<sup>125</sup>

##### ① 설립의 공고

소집인의 평가보고서를 고려하여, 행정기관이 협상에 의한 규칙제정 위원회를 설립하기로 결정하였다면 그 행정기관은

---

123) § 563 (b)

124) § 563 (b)

125) § 564

연방 관보 및 적정한 업계의 간행물 또는 다른 전문 간행물에 고지하여야 한다. 고지는 다음 사항이 포함되어야 한다.

㉠ 행정기관이 당해 규칙을 협의하고 개발하기 위하여 협상에 의한 규칙제정위원회를 설립하기로 하였음을 공표 ㉡ 제정된 규칙의 대상 및 범위와 고려된 문제들에 대한 설명 ㉢ 당해 규칙에 중대한 영향을 받을 개연성이 있는 이해관계인의 목록 ㉣ 그러한 이익을 대변할 자들의 목록과 동 행정기관을 대표할 자들의 목록 ㉤ 위원회의 의사일정과 안건. 여기에는 행정기관이 주민의 의견수렴을 위한 고지를 행할 날짜가 포함되어야 한다. ㉥ 기술적 지원을 포함해서 행정기관이 위원회에 제공할 행정적 지원에 대한 설명 ㉦ 협상에 의한 규칙제정 위원회 및 그 구성원 자격에 대한 의견의 제출 권고 ㉧ 위원회 구성원에 지원하거나 추천할 수 있는 방법에 대한 설명.

## ② 위원의 신청 및 추천

당해 규칙에 의해 중대하게 영향을 받을 자 및 그들의 이익이 고지된 대표자들에 의해 충분히 대변될 것으로 인식되지 않는 자는 당해 규칙에 대한 자신의 이익을 대변하기 위하여 협상에 의한 규칙제정 위원회의 구성원자격을 신청하거나 다른 자를 추천할 수 있다. 그러한 신청이나 추천은 다음 사항을 포함하여야 한다.



㉗ 신청인이나 추천인의 성명 및 그들이 대변할 이해관계의 기술

㉘ 신청이나 추천이 대변될 이해관계와 관련하여 당사자들을 대표할 권한에 근거한 것임을 입증하는 자료

㉙ 그 신청인이나 추천인이 논의 중인 규칙의 개발에 실제로 선의로 참여할 것을 진술한 서면 서약서(commitment)

㉚ 위원회 구성원으로 고지된 사람들이 위원회 구성원의 자격을 신청하거나 추천한 자의 이해관계를 충분히 대변할 수 없는 이유

### ③ 의견제출 및 신청을 위한 기간

행정기관은 의견 제출이나 신청을 하기 위한 기간으로 적어도 30일을 부여해야 한다.

#### (다) 위원회의 설치<sup>126</sup>

##### ① 위원회의 설치여부 결정.

행정기관은, 제출된 의견 및 신청을 검토하여, 동 협상에 의한 규칙제정 위원회가 당해 규칙에 의해 중대한 영향을 받

---

126) § 565

는 이해관계인들을 충분히 대변할 수 있으며 동 규칙제정에 적절하다고 판단되면, 협상에 의한 규칙제정 위원회를 설치할 수 있다. 위원회를 설치함에 있어서는 동 법에서 달리 규정하는 바가 없으면, 그러한 위원회와 관련된 연방자문위원회법(the Federal Advisory Committee Act)을 준수하여야 한다.

그러나 행정기관이, 제출된 의견 및 신청을 검토하여 협상에 의한 규칙제정 위원회를 설치하지 않기로 결정하였다면, 그 행정기관은 연방 관보(the Federal Register) 및 적정한 업계의 간행물 또는 다른 전문 간행물에 그러한 결정 및 이유를 즉시 고지하여야 한다. 또한 그 사본을 위원회 구성원 자격을 신청한 자 및 추천된 자에게 송부하여야 한다.

## ② 위원회 구성원의 자격

행정기관은 협상에 의한 규칙제정 위원회의 구성원을 25인으로 제한하여야 한다. 다만 당해 행정기관의 장이 위원회의 기능을 수행하는 데 그 이상의 구성원이 필요하다거나 구성원간의 균형을 맞추는 데 그 이상의 구성원이 필요하다고 판단한 경우에는 그러하지 아니하다. 위원회는 행정기관을 대표하는 구성원이 적어도 1인이 포함되어야 한다.

### (라) 협상

### ① 위원회의 협상<sup>127</sup>

위원회는 행정기관에 의해 제안된 문제들 및 위원회가 당해 규칙과 관련된 것으로 판단한 문제들을 심의하고 그와 관련된 규칙에 관해 합의에 도달하도록 노력해야 한다. 위원회에서 행정기관을 대표하는 자들은 다른 위원회의 구성원들과 동일한 권리와 책임을 가지고 위원회의 심의 및 활동에 참여하여야 하며, 위원회의 협의과정에서 행정기관을 전적으로 대표할 권한을 부여받는다. 위원회는 그 운영절차를 채택하여야 한다. 행정절차법상 규칙제정에 관한 어떤 규정도 위원회의 절차에 반드시 적용되어야 하는 것은 아니다.

### ② 행정적 지원

행정기관은 협상을 위하여 기술적 지원을 포함해서 적절한 행정적 지원을 해야 한다. 또한 동 법은 대통령의 협상에 의한 규칙제정의 장려 규정을 두고 있다. 즉, 대통령은 행정기관이 협상에 의한 규칙제정을 이용하는 것을 장려하고 촉진하기 위하여 행정기관 또는 행정기관 간 위원회(interagency committee)를 선정 또는 설립하여야 하며, 협상에 의한 규칙제정을 고려 중이거나 계획 중이거나 진행 중인 행

---

127) § 566

정기관은 그에 대한 정보 및 조력을 지원받기 위하여 그러한 행정기관 및 위원회의 자문을 구할 수 있다.<sup>128</sup>

### ③ 조력인의 선임과 지원<sup>129</sup>

행정기관은 위원들의 합의에 의한 위원회 승인을 얻어 연방 정부 구성원 또는 그 이외의 자를 조력인으로 추천할 수 있다. 위원회가 행정기관이 조력인으로 추천한 자를 승인하지 않는 경우, 행정기관은 새로운 자를 추천하여야 한다. 위원회가 행정기관이 추천한 자 중 누구도 승인하지 않은 경우에는, 위원회는 조력인으로 행위할 자를 합의로 선임하여야 한다. 실제적인 문제에서 행정기관을 대표하도록 선정된 자는 조력인이 될 수 없으며 위원회의 장이 될 수도 없다. 조력인은 공평한 방법으로 위원회의 회의를 주재하며, 위원회 구성원들이 심의하고 협의하는 데 있어 공정하게 조력하고, 위원회의 의사록을 작성하고 보관하는 것을 관리한다.

#### (마) 협상결과의 보고<sup>130</sup>

위원회가 협상의 결과로서 당해 규칙에 대해 합의에 도달한 경우, 위원회는 당해규칙을 포함하는 보고서를, 동 위원회를

---

128) § 569

129) § 568

130) § 566 (f), (g)

설립한 행정기관에 송부하여야 한다. 위원회가 당해 규칙에 대한 합의에 도달하지 못한 경우, 위원회는 세부적인 부분에 있어 합의에 도달한 부분이 있다면 그것을 행정기관에 보고하여야 한다. 위원회는 그 보고서에 위원회가 적절하다고 여기는 정보, 권고 및 자료들을 포함하여야 한다. 위원회의 구성원은 누구라도 그 보고서의 추가적인 정보, 권고 및 자료를 포함시킬 수 있다. 위 보고서 이외에 위원회는 행정기관에 연방자문위원회법(Federal Advisory Committee Act) 제10조의 (b) 및 (c)에서 규정하는 보고서를 제출하여야 한다.

(바) 위원회의 해산<sup>131</sup>

협상에 의한 규칙제정위원회는 심의된 최종 규칙의 공표와 함께 해산하여야 한다. 그러나 위원회의 설립규정이 조기의 해산일자를 포함하거나 위원회 스스로 또는 위원회와 협의 하에 행정기관이 해산일자를 특정한 경우에는 그에 따른다(§ 567).

(2) 행정절차법 상의 규칙제정절차

협상위원회가 당해 사안에 대하여 합의에 도달하고 그에 관한 규칙 안을 입안하여 행정청에 보고하면 행정청은 이를 토

---

131) § 567

대로 행정절차법에 의한 고지와 의견 제출의 절차를 진행하게 된다. 그러나 행정기관은 참여자들의 타협의 결과를 최종적인 규칙 안으로 채택할 의무를 가지지 않는다.<sup>132</sup>

## 마. 협상에 의한 규칙제정의 의의 및 한계

학설과 판례가 협상으로 이루어진 합의의 법적 구속력을 부인하고 있기 때문에<sup>133</sup> 전통적인 법적 효력의 차원에서 볼 때, 아무런 실재적 의미를 가지지 않는다는 비판이 제기될 수 있다. 그러나 규제협상의 본질은 정부와 이해관계 있는 시민

---

132) Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, 앞의 책, p.342

133) 그 대표적인 판결은 USA Group Loan Services, Inc. v. Riley(82F.3d 707 (7th Cir. 1996)이다. 동 판결의 사건개요는 다음과 같다. 1992년 고등교육법(Higher Education Act)은 교육부가 학생의 대출보증프로그램의 재정적 건전성을 강화하기 위한 규칙을 제정하도록 수권하였다. 그리고 이 규칙의 제정에 neg-reg 절차를 이용하는 것이 법률상 의무화되어 있었다. 규칙에 참여한 학자금대출업자들에 따르면 교육부의 관료는 neg-reg의 참여자들에게 강력한 이유가 없는 한 협상위원회가 도출한 합의를 준수할 것이라고 약속하였다. 교육부가 협상위원회에 제시한 규칙초안에는 학생들의 대출금상환불능 시 대출업자들이 부담할 책임의 상한선이 규정되어 있었으나, 합의 이후 교육부가 약속절차에 따라 입법예고한 규칙 안에는 그 상한선이 삭제되어 있었다. 대출업자들은 교육부의 이러한 행위가 협상에 대한 신의성실원칙의 위반(bad faith)에 해당함을 이유로 동 규칙을 다투는 소송을 제기하였다. 그러나 이에 대해 법원은 고등교육법상 행정관료의 그러한 약속을 이행강제할 수 있는 근거가 없다는 이유로 이들의 청구를 기각하였다. 더욱이 이러한 약속을 이행강제할 수 있다고 하면 그 실재적 효과는 협상절차를 거친 후에 이루어지는 APA 상의 규칙제정절차를 무력화시키는 결과가 되나, 협상에 의한 규칙제정법 상 이를 허용하는 것으로 보이는 근거가 전혀 없다고 판시하였다. 법원은 규칙제정의 협상절차가 전통적인 입법예고 및 의견제출절차에 앞서 거치는 자문적 절차(consultative process)로서의 성질을 가진다고 판단하였다. Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, Administrative Law and Process, West Publishing Co., 1997; 이희정, 법의 지배와 행정법상 재판외 분쟁해결수단 - 미국의 경우를 중심으로 -, 서울대학교 대학원 법학과 박사학위 논문, 2004 참조

들이 적대적인 방법이 아닌 협력적 방법으로 문제를 해결함으로써, 정책의 질(quality)을 향상시키고 정책에 대한 수용력을 증가시킨다는 데 있는 것으로,<sup>134</sup> 그 효력의 문제에 있어 단지 법적 구속력에만 초점을 맞출 것이 아니라 그러한 참여적 규제절차가 사실상의 결과에 미치는 영향도 고려하여야 할 것이다. 또한 협상에 의한 규칙제정법은 그 절차의 개시 이전에 행정기관이, 관련 법규가 보장하는 최대한도로 합의된 결과를 이용할 것인지를 고려할 것을 요구하고 있는 바, 동 법률이 어느 정도 합의안의 반영을 권고하고 있는 것으로 볼 수 있다.

### 3) 환경정책 및 갈등해결법

#### 가. 환경정책 및 갈등해결법의 제정과 환경갈등해결위원회의 설립배경

1998년 제정된 환경정책 및 갈등해결법(Environmental Policy and Conflict Resolution Act)<sup>135</sup>은 환경갈등을 해결하고 이와 관련된 교육훈련을 지원하기 위한 목적으로 환경갈등해결위원회를 설립하기 위한 법률이다. 동법은 미국 재

---

134) Section 2 of Pub. L. No. 101-648 참조

135) Public Law 105-156

무부내에 환경분쟁해결기금을 설립하고, 이를 모리스 우달 재단(The Morris K. Udall Foundation)이 관리, 운영하도록 하는 내용을 포함한다. 모리스 우달 재단은 모리스 킹 우달(Morris King Udall)의원이 하원에 30년 재직할 것을 기념하기 위하여 1992년 미 의회에 의해 설립되었다. 재단은 그 기금의 운용으로 발생하는 이자와 사인들의 기부금으로 운영된다.

환경갈등해결위원회는 1998년 아리조나주의 투스칸(Tucson)에 설립되었으며, 연방의회에서 직접 예산을 배정받는 독립기구이다. 동 위원회는 이 외에도 공적 및 사적 부문의 의뢰인으로부터 서비스 비용을 받아 운영한다.

## 나. 환경갈등해결위원회

### (1) 환경갈등해결위원회의 임무

위원회는 연방 행정기관 및 이해관계인을 포함하는 환경갈등의 해결을 지원하는 것을 목적으로 설립되었다. 이를 위하여 위원회는 연방정부 내에 중립적인 장소를 제공한다. 동 위원회의 주된 업무는 다음과 같다.<sup>136</sup>

첫째, 중립인에 의한 협상과 조정을 통해, 적절한 시기에

---

136) <http://www.ecr.gov/roster.htm>



건설적인 방법으로 연방차원의 환경분쟁, 자연자원에 관한 분쟁 및 공공용지에 관한 분쟁을 해결한다.

둘째, 일반적으로 환경분쟁해결 방법들(environmental conflict resolution; ECR)<sup>137</sup>의 적절한 이용을 증가시키고 연방 행정기관 및 기타의 이해관계있는 당사자들이 그러한 방법들에 효과적으로 참여할 수 있도록 한다.

셋째, 장래의 환경분쟁의 발생을 예방하고 감소시키기 위한 연방정부의 환경정책의 수립 및 실행 과정에서 협력적인 문제해결 및 합의형성을 장려한다.

## (2) 환경갈등해결위원회의 구성 및 운영

위원회는 위원장, 소규모의 전문직원으로 구성되며, 위원장은 전문직원들에 의해 수행되는 프로그램과 사업을 감독한다. 위원회는 전문적 기술의 제공, 지도 그리고 환경갈등의 평가, 조력 및 조정에 대한 훈련을 제공한다. 또한 환경갈등 해결에 대한 지원을 요청할 수 있는 전국적인 프로그램 네트워크와 실무가들을 확보하고 있다.

## 다. 환경분쟁해결을 위한 등록인명부

---

137) 이는 대체적인 분쟁해결방법들을 의미한다.

1998년 미국 의회는 환경분쟁의 해결, 공공용지 및 자연자원에 관한 분쟁의 해결에 조력하기 위하여, 환경갈등해결위원회의 설립을 위한 법을 제정했고, 동 법은 위원회가 가능한 경우 갈등과 가까운 지역에 위치한 실무가와 함께 업무를 수행하도록 하는 직접 규정을 두고 있다.

등록인명부를 두는 주된 목적은, 집중적이고, 효과적이며, 신뢰할 수 있고, 이용자가 편리하게 이용할 수 있는 인적 자원을 제공하는 것이며, 연방과 관련된 환경분쟁의 이해관계인은 경험 있는 환경 조정인(mediators), 촉진인(facilitators), 합의형성가(consensus builders), 과정설계인(process designers), 갈등평가인(conflict assessors), 시스템설계인(system designers), 중립적 평가인(neutral evaluators), 사실확인가(fact finders), 기금배분인(superfund allocators) 및 규제협상의 중립인에 대한 정보 획득 및 선정 등을 체계적으로 할 수 있다. 등록인명부는 또한 유용한 도구를 제공함으로써, 관련 지역에 위치하는 실무가가 협력적 과정을 이용하는 것을 향상시키고, 이용자들이 적절한 중립인을 선택할 수 있도록 세부적인 실무가의 프로필을 제공하며, 이해관계인들이 적절한 중립인을 선정하고 협력적인 과정을 이용하는 데, 정보, 권고 및 조력을 제공하는 것을 목적으로 한다.

등록인명부는 환경청(EPA)의 지원을 위해 만들어졌으며, 그 목적은 경험 있는 전문가에 관한 자료를 제공함으로써 국

가의 갈등해결 프로그램을 보완하고 비교적 소규모의 지역적인 분쟁에도 실무가들이 접근할 수 있는 기회를 보장하기 위한 것이었다. 1997년 환경청(EPA)은 환경갈등해결위원회를 통해 그러한 명부를 만들기로 결정했다. 등록인명부는 과거 20여년간 환경 및 공공정책의 분야에서 ADR의 이용이 두드러지게 증가한 것을 이유로 만들어졌다. ADR 과정들은 현재 갈등의 예방으로부터 특정한 분쟁의 해결에 이르기까지 합의형성과 중립인의 조력에 의한 협상 및 조정과정에서 나타나는 다양한 기법들을 포함한다. 등록인명부에 등재될 수 있는 자격기준을 정하기 위해, 환경청(EPA)과 위원회는 1998년 11월 연방 관보에 의견수렴을 고지했고, 개인적인 활동가, 전문변호사, 환경그룹, 시민그룹 및 다른 개인들과 회의를 개최했다. 1999년 10월에 위원회는 등록인 신청을 받았고, 2000년 2월에 60인의 등록인으로 운영을 시작했다. 환경분쟁해결을 위한 전문가 등록명부(roster)에는 2003년 현재 230인이 넘는 전문가들이 포함되어 있다.<sup>138</sup> 등록명부 시스템은 기존 프로그램, 각 주 내의 환경분쟁해결 및 합의형성 전문가 간의 네트워크의 협력으로 더욱 향상되었다. 연방 행정기관은 그 등록명부에서만 전문가를 선정하여야 하는 것은 아니다. 등록되지 않은 전문가도 연방기관을 포함하는 분쟁 해결의 전문가로 선정될 수 있다. 또한 등록명부에 등재되었

---

138) <http://www.ecr.gov/roster.htm>

다고 하더라도 수입을 보장받는 것은 아니다.

### 제3절 환경분쟁의 해결과 참여적 의사결정

#### 1. 분쟁해결이론으로서의 참여적 의사결정의 의의

환경분쟁은 다수의 당사자와 이해관계를 포함하고 환경과 관련된 복잡한 쟁점을 포함하며 결정이 내려지는데 장기간이 소요된다는 점에서 그 해결이 매우 어려운 성격을 가지고 있다.<sup>139)</sup>

더욱이 환경적 쟁점들은 일반대중에게 가장 밀접한 영향을 미치기 때문에 분쟁의 해결과정에서 공공참여와 관련된 공정성의 문제가 중요하게 대두된다. 일반적으로 사람들은 자신이 공정한 대접을 받지 못했거나 자신의 의사가 존중되지 않았다고 인식하는 경우 분노가 더욱 증폭되는 경향이 있다. 따라서 스스로가 타인에 의해 조정되었다거나 하찮게 여겨졌다거나 무시되었거나 설상가상으로 상대방의 거짓말에 의해 기만당했다고 인식하게 되면 그들이 불만을 가지게 된 최초의 원인보다 불공정한 대우에 대한 감정이 더욱 중요하게 된다

---

139) Lawrence Susskind, "Multi-Party Public Policy Mediation: A Separate Breed", 4 No. 1 Disp. Resol. Mag. 4 (1997); Melissa Lor, "Effectiveness of citizens advisory boards in addressing fairness in environmental public disputes", 6 Pepp. Disp. Resol. L.J. 177 (2006), p.177 재인용

고 한다.<sup>140</sup> 이러한 의미에서 환경분쟁과 같이 일반시민에게 밀접한 영향을 미치는 쟁점을 포함하는 공공분쟁의 경우에는 공공참여에 의한 분쟁해결이 중요한 의미를 가지게 된다. 또한 현대사회의 변화와 함께 등장한 참여 거버넌스의 이론들은 환경분쟁과 같은 공공분쟁의 발생원인의 하나로 공공이 참여할 수 있는 제도의 결함을 지적하고 있다. 이러한 이론에 의하면, 전통적인 행정법체제 하에서 행정청은 행정의 필요에 따라 정부에 의해 정의된 조건 하의 절차에 몇몇 사람들을 참여시키게 된다고 한다. 그러나 이에 만족하지 못한 사람들은 의사결정과정에서 개인이나 소수그룹의 참여권을 보장하려는 압력을 행사하게 되고 참여의 실현을 위해 정치적 조직화, 공공여론의 동원 및 직접적 행동 등의 방법을 동원하게 된다. 이는 현실적으로 집단적인 갈등 및 분쟁을 발생하게 되고 그것이 장기간 지속됨으로 인해 엄청난 사회적 비용과 시간낭비를 초래하고 행정결정 및 집행에의 비효율성의 문제를 야기하게 된다고 한다. 따라서 이러한 갈등적 참여의 현실에 대한 대안으로 합의형성적 참여 모델이 제시되고 있다. 즉, 합의형성 모델 하에서는 장래의 잠재적인 이해관계자를 포함하여 이해관계 있는 참여자에 대한 광범위한 참여의 기회를 보장하기 위한 제도가 모색되고 이를 통해 행정청과 참여자들이 공동으로 사회 공동체의 문제를 해결할 수 있게 된다고 한

---

140) Lawrence Susskind & Patrick Field, *Dealing with an Angry Public*, MIT-Harvard Public Disputes Program Basic Books (1996), p.17

다. 그 결과 이러한 참여적 의사결정은 대의제 하에서 민주적 정당성을 확보함으로써 참여의 결함에서 비롯된 분쟁을 예방할 수 있을 뿐 아니라 일반시민의 경험, 지식, 견해를 중요한 자원으로 활용함으로써 행정결정의 질을 향상할 수 있다는 유용성을 가진다.

참여적 의사결정이론은 이러한 맥락에서 분쟁의 발생원인과 그 해결방안을 모색하고자 한다. 아래에서는 이러한 의미에서 이론적으로 발전되어 온 참여적 의사결정의 이론적 배경과 내용 및 발전방향을 중심으로 살펴보기로 한다.<sup>141</sup>

## 2. 참여적 의사결정의 이론적 배경

### 1) 참여 거버넌스의 전개

거버넌스(governance) 거버넌스는<sup>142</sup> 는 정부의 실패와 국가의 경제적 위기로 인한 공공부문의 개혁의 필요성, 세계화,

---

141) 참여 거버넌스의 등장과 행정법 모델의 변화에 관한 아래의 논의는 박사학위논문을 요약, 발표한 김은주, 참여 거버넌스를 위한 행정법 연구, 한국 공법학회 제134회 학술발표회, 공법학연구의 최근동향, 2007. 3. 17. 발표문을 보완한 것이다.

142) 최근 많은 주목을 받고 있는 용어임에도 개념에 대한 명확한 정의는 존재하지 않는다. 국내에서도 거버넌스를 협력하여 다스린다는 의미에서 ‘협치(協治),’ 공동으로 다스린다는 의미에서 ‘공치(共治),’ 네트워크의 형태로 다스린다는 의미에서 ‘망치(罔治)’ 등의 용어로 번역하는 경우가 있기도 하지만, 이들 어느 용어도 거버넌스가 가지는 의미내용을 정확히 전달할 수 없다는 인식하에 통상 거버넌스의 음역이 그대로 사용된다. 즉, 오늘날 거버넌스라는 용어는 단지 일반적인 통치양식이라는 뜻의 거버넌스를 넘어서, 하나의 특징적 지표를 가진 새로운 형태의 개념으로 통용되고 있다.

정보화로 인한 국가의 통제력과 권한 축소, 이러한 상황에 직면한 신공공관리론의 대두와 함께, 사회의 분화와 복잡성의 증가로 인한 종래의 법질서와의 괴리 및 시민사회의 성장으로 인한 참여 의지의 확대 등을 배경으로 발전되어 온 논의이다.<sup>143</sup> 그 결과 전통적으로 국가와 정부를 중심으로 행해지던 정책결정의 장이 널리 사회에까지 확장되며 나아가 국가와 사회를 명확히 구별하는 전통적인 정치이론에 변화를 가져오게 되었다.<sup>144</sup> 특히 참여를 강조하는 정치적 논의들 즉, 참여민주주의나 강한 민주주의(strong democracy)와 같은 논의들과 결합되면서 전통적인 정부(government) 개념의 새로운 형태 혹은 그 보완적 형태로서 참여 거버넌스의 개념이 대두되었다. 오늘날 참여 거버넌스 개념은 다수의 관련자들을 포함하는 결정과정의 형태를 의미하는 것으로 아래로부터의 참여와 투입(input)을 강조한다.

## 2) 참여 거버넌스와 전통적인 법체계와의 관계

이처럼 참여 거버넌스라는 새로운 통치양식의 등장은 전통적인 법체계와의 관계에서 새로운 긴장감을 불러일으킨다.

---

143) Jon Pierre, "Introduction: Understanding Governance", In Jon Pierre(ed.) *Debating Governance*, 1-10, New York; Oxford University Press, 2000, pp.149-155

144) Peter Swan, "Governing at a Distance: An Introduction to Law, Regulation and Governance", *Law, Regulation and Governance*, Oxford University Press, 2000, pp.3-5

미국의 경우 거버넌스와 전통적인 법과의 관계를 바라보는 다양한 시각이 존재한다.

### 가. 갭(gap) 이론과 그에 대한 비판

이는 법이 새로운 거버넌스에 전혀 관심을 기울이지 않기 때문에 공식적인 법과 거버넌스의 이행 간에는 틈새(gap)가 존재한다는 이론이다.<sup>145</sup> 그 결과 한 측면에서 법이 새로운 거버넌스적 현상을 거부한다는 주장이 제기되고 다른 측면에서는 거버넌스에 직면하여 법이 가지는 능력이 감소된다고 주장된다. 전자에 의하면 법이 규정하고 있는 권한 및 정책의 범위, 규제 대상 및 기한과 같은 전제조건들은 거버넌스가 가지는 유연성과 탄력성이라는 전제들과 조화될 수 없기 때문에 새로운 거버넌스에 대해 법은 실질적인 방해요소로 존재하게 된다.<sup>146</sup> 후자에 의하면 정책에 대한 규범적 지침을 제공하고 책임성을 확보하는 법의 기능이 거버넌스 하에서 수

---

145) Gráinne de Búrca and Joanne Scott, *Law and New Governance in the EU and the US*, Hart Publishing, 2006, p.9

146) 예컨대 EPA가 1987년 Clean Air Act 하에서 가정용 목재연료스토브의 유해물질 방출을 다른 규제협상의 경우를 들 수 있다. 종래 Clean Air Act가 규제대상으로 하는 것은 산업시설에 한한다고 인식되었기때문에 가정용 시설에 대해 동 법을 근거로 이루어진 합의규칙이 위법이라는 주장이 제기되었다. 그 근거는 비록 당사자들에 의해 고안된 해결방안이 실행가능하고, 유해물질의 방출을 감소시키는 목표를 달성할 수 있을지라도, 의회가 규제 대상인 발열장치에 가정용 목재연료스토브를 포함시키지 않았기 때문에, Clean Air Act 하에서의 목재연료 스토브규제는 EPA의 권한 밖의 일이라는 것이다. Jody Freeman, 앞의 논문, p.67



행될 수 없게 된다.<sup>147</sup> 따라서 갭(gap) 이론을 주장하는 견해들은 거버넌스가 책임성을 확보할 수 있는 전통적인 법적 메카니즘을 훼손할 수 있고 중요한 헌법적 한계들을 무너뜨릴 수 있다고 주장한다.

그러나 이러한 견해에 대해서는 다음과 같은 비판이 제기된다. 먼저 거버넌스적 제도들은 현대사회의 변화에 따라 불가피하게 등장했다는 점이 지적된다. 즉, 오늘날 전통적인 법적 메카니즘은 이미 한계상황에 직면해 있고, 이러한 한계에 대한 대응으로 거버넌스적 제도들이 생성되어 왔다는 것이다. 오늘날 복잡하고 급속히 변화하는 세계는 일반적으로 적용할 수 있는 규칙의 제정을 어렵게 하고, 과학기술의 발달로 인한 사회의 불확실성과 역동성은 유연성 있는 정책을 요구할 수밖에 없게 된다. 이처럼 거버넌스적 제도들은 사회의 변화에 따라 반응한 결과이며 점차 다원화되고 있는 사회 구성원 간의 행위들을 조절할 필요에 따라 야기된 것이다. 또한 전통적인 법이론들은 행정작용에 영향을 받는 일반 국민이 입법자 및 행정관료를 선출했기 때문에 책임성을 가진다는 인식에 근거한다. 그러나 오늘날 재량의 확대는 불가피한 것으로 받아들여지고 있다. 이에 전통적인 이론들은 재량을 정당화하는 수단으로 비용편익적 분석과 이해관계인간의 협상을 제

---

147) 예컨대 A.L.A. Schechter Poultry Corp. v. United States, 295 U.S. 495, 1935, pp.529-42; Marshall J. Breger, "Regulatory Flexibility and the Administrative State", 32 Tulsa L.J. 325, 1996. pp.336-338

시하고 있지만 이를 통해 행정의 책임성이 확보되는 데는 한계가 있다는 문제점들이 제기되고 있다.

## 나. 공존(hybridity) 이론의 전개

공존이론에 따르면 새로운 거버넌스는 법의 일부가 되어 공존할 수 있다고 한다. 따라서 법이 가지는 절차적, 실제적 요건들을 전제로 해서 양자의 바람직한 상호작용을 확보할 수 있는 다양한 방법을 모색한다.<sup>148</sup> 이러한 이론에 따르면 앞서 살펴 본 갭(gap) 이론은 법을 지나치게 형식적이고 단정적인 것으로 이해한데서 비롯된다. 즉, 전통적인 법적 절차와 거버넌스적 절차는 각각이 가지는 단점을 보완하기 위해 마련된 제도적 장치를 통해 공존할 수 있다고 한다. 그러한 제도를 통해 법과 거버넌스는 동일한 정책 범주에 공존하면서 상이한 기능을 수행하며 동일한 목표를 달성하기 위해 이용된다.<sup>149</sup> 이를 위해 새로운 거버넌스적 절차가 전통적인 규제절차의 전제조건으로 도입되거나, 특정한 상황 하에서 전통적

---

148) 예컨대 Orly Lobel, "The Renew Deal: The fall of regulation and the rise of governance in contemporary legal thought", *Minnesota Law Review*, December, 2004, p.371; Louise G. Trubek, "New Governance and Soft Law in Health Care Reform", 3 *Ind. Health L. Rev.* 139, 2006. p.169; David M. Trubek & Louise G. Trubek, "Hard and Soft Law in the Construction of Social Europe: The Role of the Open Method of Coordination", *Eur. L.J.* 2004. p.2

149) Martha Minow, "Public and Private Partnership: Accounting for the New Religion", 116 *Harv. L. Rev.* 1229, 2003, p.1243

인 규제 대신에 거버넌스적 절차를 이용하는 것이 허용될 수 있다. 이 경우 거버넌스적 절차들은 행정의 목적이 달성될 수 있도록 유연성을 부여하고 공식적인 절차를 통해 책임성을 확보할 수 있게 됨으로써 이론적으로 동일한 시스템 내에서 두 개의 부분이 서로 보완적으로 작용할 수 있다고 한다.

오늘날 미국에서 이루어지고 있는 법제도적 개혁들은 이러한 공존이론을 토대로 하고 있다. 예컨대 협상에 의한 규칙 제정법은 기존의 규칙제정절차가 가지는 여러 문제점들을 해결하기 위해 마련된 것이지만 기존의 규칙제정절차를 대체한다기 보다는 기존의 미국 연방행정절차법에 의한 입법예고 및 의견제출절차를 보완하는 것으로 인식되고 있다. 즉, 동법을 통해 사인과의 협상을 통해 규칙에 대한 합의가 성립된 경우에도 행정청은 통상적인 입법예고 및 의견제출절차를 거치게 되는 것이며, 사인과의 합의는 행정청을 구속하지 않는다는 것이 연방법원들의 입장이다.<sup>150</sup> 또한 많은 법학논문들도 세계경쟁과 경제위기 및 정보화를 비롯한 외부세계의 변화된 상황으로부터 법의 개혁에 대한 필요성을 인식하고 있으며<sup>151</sup> 현재의 공법질서 하에서 거버넌스와의 공존을 모색하

---

150) Ernest Gellhorn and Ronald M. Levin, 앞의 책, pp.330-331; USA Group Loan Services, Inc. v. Riley, 82 F.3d 708(7th Cir.1996) 참조

151) 관련 논문으로는 협력에 관한 규범적 모델을 정의한 Jody Freeman, "Collaborative Governance in the Administrative State", UCLA Law Review, October, 1997; 토지이용규제 영역에서 협력적 거버넌스 모델을 적용한 Alejandro Esteban Camacho, "Mustering the missing voices: a collaborative model for fostering equality, community involvement and adaptive planning in land

고 있다. 이러한 상황에서 법과 거버넌스의 외형적 특징에만 중점을 두고 양자의 괴리에 한계를 두기 보다는 양자의 조화를 통한 법이론의 발전이 요구된다고 본다. 이에 아래에서는 현재의 거버넌스 상황 하에서 전통적인 행정법 모델이 가지는 한계를 먼저 살펴보고 그 결함을 보완하는 차원에서 전개되고 있는 행정법의 새로운 규범적 모델의 내용과 그 구체적인 사례 및 한계를 살펴보고자 한다.

### 3) 참여 거버넌스를 위한 행정법 모델의 전개

#### 가. 전통적인 규범적 모델의 한계와 새로운 행정법 모델의 필요성

아래에서 살펴 볼 행정법의 규범적 모델들은 미국에서 사회의 변화에 따른 재량영역의 확대와 그 정당화조건 내지 통제수단의 변화를 중심으로 전개되어 온 전통적인 이론들이다.

---

use decisions” , Stanford Environmental Law Journal, June, 2005; Renew Deal Governance 모델을 개념 규정한 Orly Lobel, “The Renew Deal; The Fall Regulation and The Rise of Governance in Contemporary Legal Thought” , Minnesota Law Review, December, 2004를 들 수 있다. 국내의 행정법 학계에서도 이러한 변화에 따른 법질서의 변화 필요성, 법 개정방향 등을 논의하고 있는 다수의 논문을 발견할 수 있다. 최승원, 「사이버 스페이스에서의 개인과 국가」, 공법연구 제28집 제4호 1권, 2000.; 김유환, 「미국 행정법에서의 참여와 협력 - 그 의미의 변화와 새로운 행정법 질서」, 박정훈, 「행정법의 구조변화로서의 참여와 협력」, 오준근, 「참여행정과 행정절차」, 이상 공법연구 제30집 제5호, 2002.; 김성수, 「참여와 협력시대의 한국행정절차법」, 연세법학연구 제9집 제2권, 2003. 참조

## (1) 전통적 행정법 모델과 재량의 문제

형식주의 모델은 미국에서 19세기 초 산업화가 진행됨에 따라 정부가 민간영업활동을 규제하기 위해 철도위원회 등의 규제적 행정기관을 설립하면서 구성되었다. 이는 규제적 행정기관의 권한 행사와 민주적 정부개념의 조화를 위해 행정기관을 본질적으로 법률과 법원의 통제에 엄격히 기속되는 재결 기구로서 인식했다. 그 결과 형식주의적 모델 하에서 행정법은 사법심사라는 도구를 통해, 사인에게 의무를 부과하거나 권리를 제한하는 등의 처분이 민주적으로 선출된 입법자들에 의해 규정된 바에 따르도록 담보함으로써 규제기관의 처분을 정당화하는 장치로서 기능했다.<sup>152</sup> 따라서 전통적인 행정법 모델은 법률에 의한 행정의 통제가 중심이 된다. 즉, 행정법은 사인에 대해 행정이 위법하거나 자의적인 강제적 권한을 행사하는 것을 방지하는 기능을 수행하는 것으로서, 행정은 다만 선거를 통해 입법권한을 부여받은 의회가 채택한 절차와 헌법적 한계 내에서만 시민의 자유와 재산에 제한을 가할 수 있었다. 따라서 행정기관은 법률이 규정하고 있는 절차를 준수해서 결정을 내려야 하고, 법률은 구체적인 사안에 있어 입법적 지침이 적용될 수 있도록 정확하고 공정하

---

152) Richard B. Stewart, "The Reformation of American Administrative Law", Harv. L. Rev. 1975, p.1672

며 합리적으로 마련되어야 했다.<sup>153</sup>

그러나 현실적으로 모든 규제적 사안들을 규율할 입법은 불가능했으며, 행정의 재량은 불가피한 것으로 받아들여졌다. 더욱이 이른바 뉴딜 시대를 거치면서 많은 새로운 연방 규제 기관들이 탄생되었고 공익추구라는 미명하에 광범위한 권한이 부여되었다. 전통적인 행정법 모델은 이들 행정기관이 법적 권한의 범위 안에서 행위할 수 있도록 했지만, 그러한 범위는 너무 광범위하여 행정기관에게 많은 재량권을 부여하는 결과를 가져왔다. 이에 사법심사를 통해 행정재량행사를 규율하는 새로운 기법이 도입되게 되었다. 그러나 이러한 새로운 기법들의 도입에도 불구하고 행정재량의 통제는 실패에 그쳤다는 비판이 제기되었다. 이와 함께 행정기관의 공익보호능력에 대한 비판이 제기되었으며, 뉴딜 시대 이후 등장한 복지국가의 요구는 경제적 복잡성과 사회의 다원성을 바탕으로 하는 것으로 행정결정의 가이드가 되는 객관적으로 확인 가능한 공익개념에 대한 의문이 대두되면서 이 역시 행정작용의 정당화 근거가 되지 못했다.

## (2) 이익대변 모델과 경제적 분석 모델의 공존

---

153) Richard B. Stewart, 앞의 논문, pp.1671-76

## (가) 이익대변 모델과 그 한계

산업화와 경제성장의 결과 나타난 규제적 행정기관의 광범위한 재량행사와 공익보호의 실패에 대한 비판이 제기되면서 행정재량의 통제에 대한 대안들이 제기되었다. 그러한 주장 중에는 분배적 효율성을 극대화하고 사적 자치를 증진하고자 하는 시도에서 규제적 행정기관을 폐지하고 시장경제의 회귀를 주장하는 견해와 전통적 모델을 엄격히 적용함으로써 행정에 대한 위임을 전면적으로 부인하는 주장도 제기되었다. 그러나 이러한 극단적인 견해들은 현실적인 재량의 필요성과 입법능력 및 사법심사의 한계에 직면하여 설득력을 잃었다. 또한 입법적 한계에 대한 인식 하에 광범위한 행정재량을 불가피한 것으로 받아들이되, 재량판단의 준칙을 통해 행정의 선택에 제한을 가하고자 하는 시도가 있었지만 이 또한 행정재량의 통제에 일반적으로 적용가능한 틀을 제공하지는 못했다. 따라서 이러한 논의들은 사법심사의 관점을 실체적 측면에서 절차적 측면으로 변화시키기에 이르렀다. 그 결과 사법심사의 주된 목적은 사적 자치에 대해 권한없는 행정의 개입을 방지하는 것이 아니라 위임된 권한의 행사에 모든 이해관계가 공정하게 대변되었는지의 여부를 판단하는 것으로 변화되었다. 또한 이러한 변화는, 사회 내에는 다양한 개인 및 그룹간의 상이한 이해관계가 존재하고 명백하게 확인할 수 있는 절대적 “공익”이 존재하지 않는다는 전제를 내포하는

것이었다.<sup>154</sup> 그런 맥락에서 입법과정은 이해관계인 간의 타협과정이 되며, 만일 행정절차가 행정결정에 영향을 받는 모든 이해관계인들을 위한 타협의 장으로서 기능한다면, 모든 사람들이 수락할 수 있는 타협으로 이끄는 협상은, 결국 입법과정과 유사한 것으로 인식되었다.

행정기관은 개별 사안에서의 재결과 규제적 통제작용으로부터 일반적으로 보다 광범위하게 적용되는 명확한 규칙제정을 통한 규제로 전환했다. 이와 동시에 법원도 행정절차법에 대한 새로운 해석을 통해 행정법에 대한 기본적인 인식에 변화를 가져왔다. 법원은 행정결정에 참여하고 사법심사를 제기할 권리는 규제대상이 되는 개인이나 기업에 제한되지 않으며 소비자, 환경운동가 및 규제 결정에 의해 자신의 이익이 영향을 받는 사람들과 같은 규제 프로그램의 수혜자에게도 확장된다고 판단했다. 새롭게 등장한 NGO 공익단체는 이러한 이익들을 대변하기 위해 발현되었다. 요컨대 이익대변모델(The Interest Representation Model)은 사회의 도시화와 기술의 발달로 인해 경제에 대한 행정규제가 확대되면서 행정규제의 결과 수혜를 받는 자(예컨대 전력발전소 허가를 거부하는 행정결정은 인근주민의 환경적 이익을 보호하는 측

---

154) FPC v. Hope Natural Gas Co., 320 U.S. 591, 627(1944) 판결에서 법원은 행정기관이 그 결정에 영향을 받는 모든 다양한 이해관계들을, 공익에 대한 공정한 판단을 위해 필수적으로 요구되는 본질적인 요소로서 고려해야 한다고 판단했다. 이를 통해 행정의 기능은 주어진 사실적 상황과 관련 법률에 내포된 정책들에 대한 통합적 견지에서, 경쟁하는 사적 이해관계를 조절하는 것으로 개념화되기에 이르렀다. Richard B. Stewart, 앞의 논문, p.1672



면이 있다)들이 가지는 이익도 보호할 필요가 커졌지만, 이러한 유형의 이익이 대개 불특정한 다수인에게 분산되어 귀속되기 때문에 조직화되지 못한 이러한 이익들을 행정결정 과정에 포함시켜 효과적으로 대변될 수 있도록 한 이론이다. 따라서 과거 행정 대 사인간의 이면적 관계로 인식되던 행정과정이 다양한 이익들 간의 경쟁관계로 인식되면서 행정통제를 위해 행정결정에 영향을 받는 모든 이익들이 대변될 수 있도록 행정절차에 참여할 권리가 확대되고 사법심사의 원고적격이 확대되었다. 법원은 행정재량에 대한 엄격한 심사를 통해, 행정기관이 규칙제정과 재결에 참여한 당사자들이 제출한 사실적, 분석적, 정책적 견해와 증거들을 다루고 고려하도록 요구했다. 그 결과 제출된 모든 중요한 의견에 대한 답변을 포함하여 규칙제정의 기록들로 뒷받침되는 구체적인 근거로 행정결정의 정당화를 추구했다.

그러나 이익대변 모델은 다양한 이익들의 경쟁을 통해 공적결정에 도달한다는 점에서 도덕적 정당성이 인정될 수 없으며 그 결과 공동체적 가치가 파괴된다는 비판을 받았다.<sup>155</sup> 또한 다양한 이익들을 대변하기 위한 정식의 행정절차와 재판절차는 많은 시간과 노력을 요하는 것으로 이로 인한 사회적 비용도 문제가 되었고, 규칙제정과정의 형해화와 이를 회피하기 위한 목적으로 행정기관이 비공식적으로 이용하는 해

---

155) Jody Freeman, 앞의 논문, p.19

석적 규칙, 정책진술, 지침 및 심지어는 언론발표와 같은 관행들에 의해 오히려 공공의 접근과 참여의 기회가 박탈당하는 현실에 대한 비판도 제기되었다.

#### (나) 경제적 분석 모델의 등장과 양 이론의 공존

규제부담 완화, 규제에 대한 행정책임 강화, 규제적 갈등 해소 및 합리적 규제의 실현을 목적으로 레이건 대통령이 1981년 집행명령 제12291호를 발하면서, 경제적 분석을 통한 행정재량의 통제가 확립되었다.<sup>156</sup> 동 집행명령은 행정기관이 당해 규제와 그 대안을 비용 효과적으로 분석할 것을 규정하고 있다. 따라서 규제적 행정기관은 규제에 앞서 당해 규제가 현재와 미래 사회의 건강과 안녕에 미치는 영향에 관해 경제적 분석을 수행하여야 한다. 경제적 분석은 행정기관 내의 결정권자에게 규제의 영향에 대한 정보를 제공하는데 기여할 뿐 아니라, 법적 요건을 충족하기 위해서도 수행되어야 한다. 규제유연성에 관한 법률(Regulatory Flexibility Act), 소규모 사업의 공정한 규제를 위한 법률(Small Business Regulatory Enforcement Fairness Act) 등을 비롯한 여러 법률과 집행명령들이 경제적 분석을 요구하고 있다. 경제적 분석은 비용과 편익이 예상되고 비교되는 비용편익분석

---

156) Richard B. Stewart, "Administrative Law in The Twenty-First Century", New York University Law Review May 2003, p.442

(benefit-cost analysis)과 사회 내 특정 집단에 미치는 경제적 영향의 규모와 분배에 중점을 두는 영향분석(impact analysis)으로 구분된다. 경제적 분석을 요구하는 법적 요건들은 특정한 영역에서 행정기관에게 규제권한을 부여하는 데 포함되는 경우가 많다. 예컨대 대기정화법(the Clean Air Act)은 환경청(EPA)이 대기정화 프로그램을 집행함에 있어 기간별로 비용편익분석을 수행하도록 요구하고 있다. 또한 대통령은 집행명령 제12866호를 통해 집행부가 중요하다고 인식하는 모든 규칙에 비용편익분석을 시행하고 이러한 분석을 경영 및 예산청(the Office of Management and Budget; OMB)의 심사를 위해 제출하도록 요구하고 있다.<sup>157</sup>

영향분석 또한 여러 법률과 집행명령에 포함되어 있다. 대기정화법은 동법 하에서 부과되는 특정한 규제와 기준들에 대해 소요비용과 영향(반드시 편익에 해당하는 것은 아니다)을 예측하도록 하고 있다.

그러나 경제적 분석은 여러 가지 이유로 행정재량의 문제를 완전히 해결할 수 없다는 비판이 제기되어왔다.<sup>158</sup> 첫째, 행정정책을 결정하기 위한 척도로 이용될 경제적 측면들은 매

---

157) 이러한 경제적 분석은 법원이 아니라 the Office of Management and Budget (OMB)의 심사대상이 된다. 따라서 경제적 분석은 규제적 결정을 규율하고 비용효과적 분석을 통해 부당한 규제를 제거하고 대통령의 집행기관에 심사와 감독 기능을 집중시키는 의미를 가지는 것이었다. 규제 기관의 재량을 통제하기 위해 고안된 이 시스템은, 정식의 법적 절차를 통해 적용되지 않았고, 사법심사를 포함하지도 않았다.

158) 경제적 분석에 대한 비판은 Richard B. Stewart, 앞의 논문, pp. 1703-1711 참조

우 복잡한 성격을 가지기 때문에 그와 관련된 제2, 제3, 제4의 변수들의 결정과 측정이 동반되어야 하는 것으로 그 자체가 재량적 판단을 불가피하게 요구한다. 또한 효율적 배분을 위한 척도를 정량적 조건으로 환산함에 있어 광범위하고 복잡한 경제적, 사회적 효과들을 단순화하는 과정에는 심각한 왜곡이 존재한다. 인간다운 삶, 건강 등의 가치는 시장성이 부족하고 지표설정에 어려움이 있으며 모호하기 때문에 이를 정량화하는 과정에서 편견이 개입될 수 있다. 이러한 어려움을 해결하기 위해 분석의 방법을 세분할 수는 있겠지만, 행정결정의 척도는 보통의 인간의 능력에 부합해야 한다는 한계를 가진다.

둘째, 경제적 분석이라는 것은 대개 여러 대안 중 선택된 안은 재화나 서비스에 대한 주민들의 선호도에 의해 만들어진 것임을 보여준다. 그러나 대중의 선호는 고정된 것이 아니라 변화하는 것이다. 행정결정에 있어 대중은 집합적이다. 이런 역동적 특성은 행정정책이 경제적 분석을 통해 선택된다는 전제에 심각한 문제를 제기한다.

셋째, 경제적 분석은 분배적 고려를 다루기 어렵다. 먼저 올바른 부의 분배에 관한 경제적 기준이 존재하지 않고, 또한 분배적 이익과 배분 비용간의 균형에 관한 객관적 근거가 없다.

이처럼 경제적 분석모델은 경제적으로 환산할 수 없는 이익에 대한 평가와 분배적 고려의 어려움이 중요한 문제점으로

지적되어 왔지만 이익대변 모델이 가지는 한계를 보완하면서 함께 공존하고 있다. 이익대변 모델은 사법적으로 감독되는 법적 절차를 통해 사회 내의 다양한 공익들이 대변될 수 있도록 함으로써 그 정당성을 추구하지만, 이를 통해 대변되는 이익은 스스로 선임한 자에 의한 것이고 선거에 의한 자에 의한 것이 아니기 때문에 그들이 대변하는 구성원들에 대한 책임이 의문시 되었다.<sup>159</sup> 더욱이 이익대변 모델은 다툼있는 이해관계인 간의 타협을 통해 행정결정에 도달한다는 점에서 공공선을 확보할 수 없다는 문제점들이 제시되어 왔다. 이에 경제적 분석 모델은 정당한 행정정책의 선택을 위해 비용효과적인 분석을 이용함으로써 결정에 영향을 받는 모든 시민의 이해관계를 고려하고 공공복리를 향상시키고자 했다. 또한 OMB의 심사 시스템은 선거의 정통성을 가진 대통령에 의해 만들어지고 그 책임이 있다는 점에서 이익대변 모델이 가지는 책임성의 한계를 극복하고자 했다. 그러나 이에 대해서도 실제로 정책에 대한 경제적 분석을 수행하는 OMB 경제학자는 선거의 책임과 거리가 멀다는 지적이 제기<sup>160</sup>되고 있으며, 앞서 살펴본 바와 같이 비용효과적인 분석은 경제적으로 환산할 수 없는 가치에 대한 고려와 분배적 문제에 한계가

---

159) Mark Seidenfeld, "Empowering Stakeholders; Limits on Collaboration as the Basis for Flexible Regulation" , 41 Wm. & Mary L. Rev. 411, 2000, pp.427-445

160) Richard B. Stewart, 앞의 논문, p.445

있다는 비판이 지속적으로 제기되고 있다.<sup>161</sup>

### (3) 시민적 공화주의 행정법 모델과 이론적 한계

시민적 공화주의(civic republicans)는 이익대변 모델에 대한 대안으로 등장하여 행정결정과 사법심사의 규범적 이론을 제공한다. 행정의 정당성을 확보하기 위하여 이해관계인 그룹간의 경쟁에 의존하는 대신, 공화주의는 전문가인 행정가들에 의한 숙의(deliberation)에 의존한다. Cass Sunstein, Mark Seidenfeld 등의 공화주의 이론가들은 관료들이 입법자들이나 판사들보다 더 신중할 수 있다고 주장했으며 그것은 관료들이 상대적으로 정치에서 독립되어 있어 그들의 결정이 합리적인 이유거부하는에 의해 이루어질 수 있다고 주장했다.<sup>162</sup> Seidenfeld는 숙의를 강화하고 당쟁을 관료주의의 잠재력은 행정기관에게 광범한 권한을 위임하는 이론적 정당화를 제공한다고 주장했다. 그러므로 시민적 공화주의 이론은 공공정책이란 공공의 이익에 따라 행위하는 계몽되고, 권한있는 관료에 의해 형성된다는 견지에서 사적인 협상에 의해 공익이 파괴될 수 있는 이익대변 모델과는 구별된다고 보

---

161) Lewis A. Kornhauser, "On Justifying Cost-Benefit Analysis", 29 J. Legal Stud. 1037, 2000, p.1054; Richard B. Stewart, 앞의 논문, p.445 재인용

162) Mark Seidenfeld, "A Civic Republican Justification for the Bureaucratic State", 105 Harv. L. Rev. 1511 (1992), pp1542-1570; Cass R. Sunstein, "Factions, Self-Interest and the APA: Four Lessons Since 1946", 72 Va. L. Rev. 271 (1986) p.286

았다. 공화주의 이론은 속의를 강조함으로써 협상의 산물로서가 아닌 합리적인 논쟁의 산물로서, 규제이론을 발전시켜왔다. 그러나 관료주의가 당파의 압력에 영향을 받을 수 있는 약점을 지니고 있음을 인식하여 행정기관의 결정에 대해 입법부 및 사법부에 의한 감독의 중요성에 중점을 둔다.<sup>163</sup> 이처럼 시민적 공화주의 모델은 이익대변 모델에 대한 대안으로 제시된 것으로서 행정관료를 보다 적극적인 지위에 두어 심의의 주체로 보았지만 대개의 논의가 행정과정의 개념적 모델이라기 보다는 사법심사에 대한 이론의 전개에 그치기 때문에 이익대변 모델의 한계를 넘어서지 못했다는 비판이 제기된다.<sup>164</sup> 따라서 공화주의는 속의적인 관료들에 대한 광범위한 위임에 대한 새로운 정당성을 제공할 수 있지만, 현대의 거버넌스 상황에 대응할 수 있는 행정법의 틀을 제시하지 못했다.

#### (4) 새로운 행정법 모델의 필요성

---

163) 즉, Sunstein은 행정기관은 행정부가 의회 보다 속의를 위한 보다 적절한 위치에 있기는 하지만, 속의적인 행정과정은 사법부의 엄격심사를 통해 확보되어야 한다고 주장했다. Cass R. Sunstein, 앞의 논문, p.286; 또한 Seidenfeld도 행정기관이 속의적 방법으로 법률을 해석하도록 하기 위해 사법심사가 필요하다고 주장했다. 즉, 이익대변 모델과 마찬가지로, 공화주의 모델에서도 사법심사는 행정기관의 재량행사를 규제하지만, 이 모델 하에서의 사법심사는 약간 다른 점을 강조하게 된다. Seidenfeld에 따르면, 법원은 행정기관의 결정과정에서 "공개된 논의를 가능케 했는지, 기록에 나타난 모든 중요한 문제들을 다루었는지 및 일반적으로 그 결정이 공공의 이익을 추구하는 이유를 설득적으로 설명했는지"의 여부를 심리하여야 한다고 한다. Seidenfeld, 앞의 논문, p.1515

164) Jody Freeman, 앞의 논문, p.20

이상에서 살펴 본 전통적인 행정법 모델들은 모두 국가와 사인간의 엄격한 분리를 전제로 하고, 사회의 변화에 따라 불가피하게 주어지는 행정의 재량을 어떻게 정당화하고 통제할 것인가에 중점을 두는 것이었다. 재량에 관한 행정이론들은 먼저 행정가의 업무는 명확하게 식별가능한 목표를 인지하는 것이고, 둘째 그 목표를 달성하기 위한 객관적 규칙이 마련될 수 있으며 또한 실현될 수 있다는 가정에 근거한다. 그러나 오늘날 행정재량과 관련된 가장 근본적인 문제점은 그러한 최우선의 유일한 목표에 대한 합의가 존재하지 않는다는 것이다. 따라서 오늘날 행정은 다양한 경쟁적 사회의 이해관계를 조절하는 과정으로 이해되고 있다.<sup>165</sup> 이에 이익대변 모델은 행정절차의 참여권과 사법심사에서의 원고적격의 확대를 통해 행정결정에 영향을 받는 모든 이익들이 대변될 수 있도록 함으로써 행정을 정당화하고 통제하고자 했지만 조직화되지 못한 분산된 공익들이 정당하게 대변되고 이를 통해 보다 질 높은 결정에 도달할 수 있는 실제적 수단들을 제도화하지 못함으로써, 엄격한 절차로 인한 사회적 부담은 증가하지만 규제의 정당성을 인정받지 못하는 상황에 이르게 되었다. 시민적 공화주의 이론은 합리적인 논쟁을 통한 숙의를 강조함으로써 행정결정의 정당성을 확보하려 했지만 이 또한 사법부에 의한 행정의 통제에 중점을 둬으로써 정부 중심의 일

---

165) Richard B. Stewart, 앞의 논문, p.1702



방적인 명령통제적 규제라는 전제를 벗어나지 못했다. 이에 새로운 행정법 이론들은 참여 거버넌스의 요소들을 도입함으로써 행정을 중심으로 하는 전통적인 법 규범적 논의의 본질적 한계를 보완하고자 한다. 즉, 참여 거버넌스를 위한 행정법 이론들은 행정결정과 관련된 사인의 광범위한 참여와 숙의적 결정을 계승하되, 법과 행정을 중심으로 하는 전통적인 규제 시스템의 본질적 한계에 대한 인식하에 법이론에서 재량통제를 극복하고 행정결정과정에서의 사인의 역할을 강화함으로써, 자율규제능력을 확장하여 행정작용의 질(quality), 이행능력 및 문제해결능력을 강화하고자 한다.

## 나. 참여 거버넌스를 위한 행정법 모델의 내용

### (1) 행정결정과정에서의 사인의 광범위한 참여

참여 거버넌스를 위한 행정법 모델의 첫 번째의 특징은 행정결정 과정의 모든 단계에서 이해관계인 및 행정결정에 영향을 받는 관련자들이 광범위하게 참여한다는 것이다. 전통적인 행정법 모델 하에서는 전문가인 공무원에게 결정권한이 집중되었다. 이는 잘 교육받고 전문적으로 훈련되고 공적으로 선출된 전문가는 국가의 정책에 대해 최선의 결정을 내릴 수 있다는 가정에서 출발한다. 따라서 행정법은 행정기관의 규제적 정책권한이 그들의 보다 높은 지식, 정보, 전문성

에 근거한다는 사고 하에서 전개되어 왔기 때문에<sup>166</sup> 외부적인 참여는 행정국가의 전문성과 정당성에 대한 위협으로 인식되었다.

거버넌스 모델은 이러한 전통적 전제에 이의를 제기한다. 즉, 다양한 법적 과정들에 보다 많은 행위자들을 참여시킴으로서 결정의 과정을 확장하고, 여러 유형의 전문성과 경험들을 인정함으로써 새로운 행위자들을 결정과정에 참여할 수 있게 한다. 거버넌스 모델은 다양한 행위자들을 참여시키고 시민들을 수동적 역할에서 적극적 역할로 전환시키는 것을 바탕으로 한다.<sup>167</sup> 이 새로운 모델에 있어 참여는 행정결정에 대한 다양한 정보를 제공함으로써 그 집행력, 수용력을 증가시킬 수 있고 사적 부문의 다양한 참여자들의 지식, 경험, 견해를 포함함으로써 행정결정의 질(quality)을 향상시킬 수 있다. 또한 규제적 문제 해결에 이해관계인 및 결정에 영향을 받는 자가 참여하는 것은, 그 자체만으로 민주적 가치를 가진다.

참여 거버넌스를 위한 행정법 모델 하에서 추구하는 참여의 성질은, 이익대변 모델 하에서 나타나는 참여와는 다르다. 즉, 참여 거버넌스 모델에서는, 행정결정에 영향을 받는 관련자들의 참여과정을 제도화함으로써 행정결정의 모든 단계

---

166) Laurens Walker, "The End of the New Deal and the Federal Rules of Civil Procedure", 82 Iowa L. Rev. 1269, 1997, p.1272

167) Orly Lobel, 앞의 논문, p.371

에 걸쳐 참여가 이루어지게 된다. 즉, 행정기관이, 먼저 고정된 선입관에 근거해 문제를 규정하고 방어적 입장에서 제한한 해결방안에 대해, 단지 의견을 제출하도록 요청하는 참여를 넘어, 제도화된 참여는 가능한 대안 뿐 아니라 문제 자체를 형성할 기회를 포함하게 된다. 또한 참여자들은 일단 행정결정이 이루어진 후에도 그 집행과정을 공동으로 감시하고 문제점을 평가하는 과정들에도 지속적으로 참여함으로써 규제문제에 대한 책임도 부담하게 된다.

## (2) 행정결정의 구체적 타당성의 추구

행정규제를 거버넌스적으로 접근하게 되면, 법은 반성적(reflexive) 또는 재구성적 전략을 취하게 된다. 즉, 법은 사회내의 하부시스템에 대해 목표를 실현하기 위한 실질적 질서를 처방하는 데 그치는 것이 아니라 이를 재구성하는 역할을 수행한다.<sup>168</sup> 이를 위해 법적 통제는 역동적이고 반성적이며 유연한 제도들로 전환되게 되고, 법이 사회의 하부시스템을 일방적으로 규제하기 보다는 그 상호작용을 통해 자율규제능력을 향상시키는 것을 목표로 하게 된다. 따라서 협력적 거버넌스 하에서의 정책문제는 사회 내 각 구성부문들의 상

---

168) Sanford E. Gaines, "Reflexive Law as a Legal Paradigm for Sustainable Development", Buffalo Environmental Law Journal, Fall, 2002 - Spring, 2003, p.3

호작용에 따라 개별사안에서 일회적으로 해결되는 특성을 가진다.<sup>169</sup> 이를 뒷받침하는 중심적인 주장은, 현대사회는 과학, 기술, 지식이 끊임없이 진보, 변화하고 있고 이에 따라 행정 결정을 위한 각 구성원의 판단력도 향상될 수 있기 때문에, 이에 부합할 수 있는 유연성 있고 적응력 있는 시스템만이, 행정의 목표를 달성하기 용이한 고품질의 결정을 이끌어낼 것이라는 것이다.<sup>170</sup>

해결방안이 일회적인 경우, 행정은 그것이 전개되는 특정한 맥락에 가장 적합하게 형성될 수 있다. 이러한 경우 공적 결정의 체계는 사회 구성원이 가지고 있는 정보가 처리될 수 있는 실질적인 피드백 장치가 필요하게 된다.

### (3) 공·사의 협력을 통한 행정

전통적인 규제 모델 하에서 업계와 사인들은 규제의 대상이었다. 사인의 역할은 그들을 대상으로 하는 규제에 따를지의 여부를 선택하는 데 그치는 것이었다. 업계와 사인들로부터의 정보들은 선택적으로 행정기관에 전해지고, 결정은 일방적으로 내려지게 된다. 그 결과 규제 모델은 적대적인 관계, 상호불신, 갈등을 야기하게 되었다.

---

169) 즉, 반성적 법은 시스템 및 하부시스템 간의 상호 의사소통하는 절차를 중시하기 때문에 지속가능한 발전이라는 목표를 위해 노력할 수 있게 할 뿐 그 절차를 통해 미리 정해진 실질적 요건에 도달할 것을 요구하지는 않는다.

170) Jody Freeman, 앞의 논문, p.29

그러나 거버넌스 하에서 개인들은 규범을 생산하는 주체가 된다.<sup>171</sup> 개인들은 그들의 행위를 규율하고 영향을 미치는 규범을 개발하는 과정에 포함된다. 거버넌스 모델은 전통적인 하향적 명령통제 방식 대신에 지속적인 상호작용과 책임의 공유에 근거한 협력을 원칙으로 한다. 협력적 제도 하에서는, 정부의 역할은 공권력의 우위를 바탕으로 하는 규제자, 통치자에서 촉진자의 역할로 변화하게 되고 법은 행위를 명령하는 과정이 아니라 협력적으로 문제를 해결하는 과정이 된다. 정부, 산업계 및 시민 사회는 모두 정책 목표를 달성할 책임을 공유하게 된다. 따라서 국가나 행정청이 행하는 의사결정 과정에서 개인도 동등한 절차적·실체적 권리를 행사하게 된다.

#### (4) 적극적인 재량행사

일방적인 명령통제식 규제모델은 시장 가격을 통제하고 각종 허가를 규율하고 생산과 서비스의 요건을 규정한다. 그 목적은 행위들을 통일화, 표준화하고 다양성을 억누르는 것이다. 그러나 새로운 시장의 복잡성, 다양성, 변동성에 직면하여 거버넌스 모델은 해결의 다양성, 다원성을 향상시키고 경쟁을 증가시키는 것을 목적으로 한다. 거버넌스 모델의 전제

---

171) Orly Lobel, 앞의 논문, p.371

는 법제도가 지속가능한 것이 되기 위하여 갈등과 타협을 위한 다양한 가치와 고려들을 포함해야 한다는 것이다. 법제도는 많은 관련자들의 다양성과 변화된 이해관계를 인식해야 한다. 따라서 거버넌스적 행정법은 행정활동의 탄력성 내지 문제해결적 특성을 강조한다. 전통적 관념에 의하면 행정에 의한 법률집행은 법률의 기계적인 적용에 불과한 것이었지만, 거버넌스적 행정법 모델에서는 입법자는 재량규정을 통해 행정에게 가능한 한 넓은 활동의 여지를 부여하고 행정은 행정절차에서 사인과의 접촉, 협상을 통해 상황에 적합한 규율을 하고 그 집행에 있어서도 이를 탄력적으로 적용할 수 있게 된다.

## (5) 분권화의 확대

개발의 시기에는 중앙집권화가 국가가 직면한 경제상황에 가장 효율적인 것으로 인식되었다. 그러나 오늘날에는 지방정부와 사기업 및 비영리조직을 포함하는 사적 부문으로 책임을 전환하는 분권화가 확대되고 있다.<sup>172)</sup>

분권화는 다양한 기능을 행사한다. 첫째, 분권화는 참여, 협력, 다양성, 경쟁 및 경험이라는 거버넌스의 원칙들을 향상시킨다. 각 지역사회는 개혁에 관한 제도를 수립하고 검증하

---

172) Laurens Walker, 앞의 논문, p.1275

며 이용함으로써 법의 개발에 기여하며 다양성과 경쟁이 증가함으로써 선택과 책임을 향상시키게 한다.<sup>173</sup>

둘째, 분권화는 개인이 가지는 지식의 지역성과 부분성을 보완하는 기능을 수행할 수 있다.<sup>174</sup>

즉, 문제에 가장 가까이 있는 사람들이 가능한 해결방안을 이끄는데 필요한 가장 유용한 정보를 가지기 때문에, 정부의 정책은 당해 정책에 가장 밀접한 차원에서 가장 잘 수행될 수 있다. 따라서 새로운 거버넌스 하에서 중앙행정기관은 광범위하게 규정된 정책의 세부내용을 재량적으로 채울 수 있는 가능한 넓은 범위를 남겨놓게 된다. 분권화의 세 번째 기능은 관계적 시너지를 만들어 내는 것이다. 전통적인 관료 시스템은 개별 관련자를 고려하지 않는 원칙적인 시스템을 채용한 반면, 거버넌스 모델의 목표 중 하나는 비인간적 관계를 직접적 대면관계로 대체하고 비인격적 의무를 인격적 의무로 전환하게 된다.<sup>175</sup>

### 3. 참여적 의사결정을 위한 법제도<sup>176</sup>

#### 1) 참여의 의의와 법적 유형

---

173) Orly Lobel, 앞의 논문, p.382

174) Orly Lobel, 앞의 논문, p.382

175) Orly Lobel, 앞의 논문, p.383

176) 참여적 의사결정을 위한 법제도는 김은주, 「참여 거버넌스를 위한 행정법 연구」, 이화여자대학교 박사학위 논문, 2006, pp.56-92를 참조하여 보완하였다.

앞서 살펴본 바와 같이, 참여 거버넌스는 일방적이고 권위적인 전통적인 규율양식과 대의 민주주의적 참여의 불충분성에 대한 인식에서 출발한 것으로 일반국민이 공적 결정에 참여하는 것<sup>177</sup>을 본질적 내용으로 한다. 그러한 참여는 제도화의 여부에 따라, 참여의 범위 및 성격에 따라 그리고 참여의 내용 및 방법에 따라 상이한 유형으로 나타날 수 있고, 각각의 유형은 상이한 법적 의미를 가지게 된다.

## 가. 제도화 여부에 의한 유형

### (1) 제도적 참여

참여가 법상 제도화된 경우를 의미하는 것으로, 공청회, 청문 등의 의견청취절차, 주민투표, 위원회 등을 통한 참여가 이에 해당한다. 이처럼 법적으로 제도화된 참여의 경우에는 법적 규율대상이 될 것인 바, 참여절차가 제대로 이루어지지 않았다면, 그에 근거한 법적결정에 하자를 초래할 수 있다.<sup>178</sup>

---

177) 커닝햄(cunningham)은 시민참여를 ‘지역사회의 일반적인 비전문가들이 그 지역사회의 일반적 사항과 관련된 결정에 대하여 권력을 행사하는 과정’이라 정의하여 비전문가인 일반주민이 그 주체임을 강조하였다. James V. Cunningham, “Citizen Participation in Public Affairs,” in *Public Administration Review*, Vol. 32, Special Issue, October 1972, p.595.

178) 김유환, “한국에서의 민간의 참여와 협력에 의한 행정과 행정법”, 제6회 동아시아행정법학회 국제학술대회 자료집, 2004, p.197



## (2) 비제도적 참여

법적으로 제도화되지 않은 참여의 유형으로서, 대중동원, 서명운동, 인터넷이나 대중매체를 통한 여론의 형성 등이 이에 해당한다. 제도적 참여가 법적 참여로서의 의미를 가지는데 반하여 비제도적 참여는 단지 정치적 의미의 참여에 불과<sup>179</sup>하기 때문에 이러한 유형의 참여는 보장되지 않는다.

### 나. 참여의 범위에 의한 유형

#### (1) 당사자참여

행정결정에의 참여가 자신의 이해관계와 직접 관련이 되는 것이어서 행정결정의 상대방 또는 당사자로 참여하는 경우를 의미한다.<sup>180</sup> 행정절차법, 행정심판법, 행정소송법 등이 규정하고 있는 당사자 참여가 이에 해당한다.

#### (2) 공중(일반국민)의 참여

행정결과와 관련된 개인으로서의 관련성을 떠나 일반시민으로서 공동체적 결정에 참여하는 경우를 의미하는 것으로

---

179) 김유환, 앞의 논문, p.197

180) 김유환, 앞의 논문, p.198

서, 행정절차법상 규정된 공청회 제도가 이에 해당한다.<sup>181</sup> 즉, 동법은 공청회를, 어떠한 행정작용에 대하여 당사자등, 전문지식과 경험을 가진 자 기타 일반인으로부터 의견을 널리 수렴하는 절차라고 규정하고 있는 바, 이 때 기타 일반인으로서의 참여가 이에 해당한다고 볼 수 있다.

#### 다. 참여의 성격에 의한 유형<sup>182</sup>

##### (1) 갈등적 참여

전통적인 행정법체제 하에서 행정청은, 행정의 필요에 따라 정부에 의해 정의된 조건 하의 절차에 몇몇 사람들을 참여시키게 된다고 한다. 그러나 이에 만족하지 못한 사람들은 의사결정과정에 개인이나 소수그룹의 참여권을 보장하라는 압력을 행사하게 되고 참여실현을 위해 정치적 조직화, 공공여론의 동원 및 직접적 행동 등의 방법을 동원하게 된다. 이는 집단적인 갈등양상으로 나타나게 되는 바, 엄청난 사회적 비

---

181) 김유환, 앞의 논문, p.198

182) 미국의 Lawrence E. Susskind는 공중참여의 유형을 온정주의모델(paternalistic model), 갈등모델(conflict model 또는 confrontational model) 그리고 합의형성모델(consensus building model)의 3가지로 나누어 분석하고 있는데 갈등적 참여는 갈등모델에 대응하는 것으로 합의형성적 참여는 합의형성적 모델에 대응하는 것으로 이해할 수 있다. Lawrence E. Susskind, "Overview of Developments in Public Participation", Public Participation in Environmental Decisionmaking, ABA Standing Committee on Environmental Law, 1994, p.2; 김유환, 앞의 논문, p.198 재인용

용과 시간낭비를 초래하고 행정결정 및 집행에의 비효율성의 문제를 야기하게 된다.

## (2) 합의형성적 참여

갈등적 참여의 현실에 대한 대안으로 합의형성적 참여 모델이 제시될 수 있다. 합의형성 모델 하에서는 장래의 잠재적인 이해관계자를 포함하여 이해관계 있는 참여자에 대한 광범위한 참여의 기회를 보장하기 위한 제도가 모색되고 이를 통해 행정청과 참여자들은 동등한 권한을 가지고 공동의 사실관계 조사와 공동의 문제해결방안을 논의하게 된다.

## 라. 참여의 내용 및 방법에 의한 유형

### (1) 공적정보에 대한 참여

일반국민들에게 공공정책 등에 대한 정보를 제공함으로써 그 내용에 대하여 전반적으로 인식할 수 있게 하여 참여를 촉구하는 방법이다. 이는 정부 등의 공공기관이 일방적으로 국민들에게 정보를 제공하는 데 그치기 때문에 이러한 참여만으로는 공공의사결정에 직접적인 영향을 미치지 않지만, 일반국민들의 실질적인 참여를 위한 필수적인 전제조건이 된다. 요컨대 공적정보에 대한 참여는, 전통적인 행정활동에서

참여에 의한 행정활동으로 발전하는 첫 단계에 해당한다고 볼 수 있다. 국민이나 주민이 국가나 지방자치단체의 현황과 정책들을 잘 알아야만 국가나 지방자치단체의 행정에 참여할 수 있기 때문이다. 공개의 대상이 되는 정보는 사인이 그와 직접적인 이해관계가 있는 개별적 정보와 직접적 이해관계가 없는 일반적 정보로 구분해볼 수 있다. 앞서 살펴본 바와 같이, 참여 거버넌스는 일반국민이 행정과정에 참여하는 것을 중요한 내용으로 하고 그 중에서도 공익결정사안과 관련하여 다수의 이해관계인이 참여하는 공중(일반국민)참여가 핵심적인 사례에 해당하는 바, 정보제공을 통한 참여의 경우에도, 후자가 주요 대상이 된다.

## (2) 협의에 의한 참여

일반국민들에게 관련 정책 등에 관한 정보를 제공하고 그에 대한 의견을 수렴하는 참여 방법으로서 공청회, 여론조사 등을 통한 참여가 이에 해당한다. 참여의 주제나 일정 등이 모두 정부 등의 공공기관에 의해 결정되어지고 일반국민들은 주어진 문제에 대하여 의견을 제출하게 된다. 협의에 의한 참여 행정은 일방적·고권적인 행정행위 대신에 사인과의 협의를 통해 행정목적을 달성하는 행정의 활동방식을 의미한다. 행정청은 어떤 결정을 내림에 있어 이해관계인 및 관련자들을 폭넓게 참여시킴으로써 행정의 정당성을 확보하고 나아

가 당해 사안에 대한 가장 합리적인 결정에 도달함과 아울러 이해관계인의 불만을 줄여 분쟁의 소지를 없앨 수 있다. 특히 행정재량은 행정으로 하여금 구체적인 사안에서 제반사정을 참작하여 당해 문제 사항에 관련된 공익과 사익들을 비교衡量할 수 있도록 하는데 그 존재의의가 있는 것<sup>183</sup>이므로, 환경, 경제 등과 같이 재량의 범위가 비교적 넓게 인정되는 행정의 영역에 있어서는 그 재량의 합리적인 행사를 위해 관련자들의 광범위한 참여는 불가결한 구성요소가 된다.

### (3) 국민 발의에 의한 참여

일반국민이 스스로 문제를 제기하고 그에 관해 적극적으로 의견을 제기하는 방법의 참여를 의미한다. 이는 국민과 정부와의 관계가 파트너십 원칙에서 이해되는 경우, 적용될 수 있는 방법으로서 정부는 일반국민들과 의제의 설정(agenda-setting)을 공유하고 공동으로 마련한 정책제안을 최종 결정에 참작할 의무를 부담하게 된다. 이처럼 국민발의에 의한 참여는 일반국민과 정부와의 관계를 새롭게 조명하는 것으로 여러 나라들에서 다양한 형태로 이루어지고 있다. 이는 참여 절차가 정부의 주도하에 결정되지 않고 국민으로부터 개시된다는 점에서 협의에 의한 참여와 구별된다. 국민발의에 의한 참여의 예로는 국민발안, 국민소환, 국민감사청구제도 등을

---

183) 최송화, “행정재량의 절차적 통제”, 「서울대학교 법학」 제39권 2호, 1998, p.75

들 수 있다.

## 2) 외국의 참여법제

앞서 살펴 본 바와 같이, 참여 거버넌스 하에서는 당해 행정결정이 처해있는 모든 상황들, 결정이 미치는 모든 영향, 그에 대한 대안 등과 관련된 모든 논의와 협상들이 공개되고 공공이 이에 접근할 수 있어야 한다. 행정기관은 결정에 앞서 그에 영향을 받는 당사자들이 결정과 관련된 정책의 분석에 직접 참여할 수 있도록 노력해야 하며, 이를 위해서는 행정기관이 이해관계인들을 결정단계에서 공청회 등의 제한된 절차에 참여시키기 보다는 그 초기단계에서 다양한 절차를 통해 참여시킬 것이 요구된다. 또한 실질적인 참여를 위해 이해관계 있는 당사자가 특정한 행정과정 전체에 통합적으로 참여할 수 있는 제도적 장치가 마련되어야 한다. 이러한 참여제도들은 여러 나라에서 여러 법률을 통해 찾아볼 수 있을 것이지만, 그 중에서 대표적인 대륙법계국가로서 법치국가 사상과 행정제도 발전이 두드러진 독일, 프랑스와 현대사회의 변화에 따른 행정법 변화의 필요성에 대한 이론적 논의가 비교적 활발히 발전되고 있는 미국의 법제도를 선택하여 비교 분석하였다. 비교법적으로 법률을 고찰함에 있어서는 이들 국가에서 실시되고 있는 다양한 행정영역에서의 법제도들을 위에 제시한 제도적 유형에 따라 분류하여 고찰하여야 할 것이

다. 그러나 참여 거버넌스라는 개념이 최근에 이르러 형성되었고, 일반국민의 실질적 참여를 보장하는 법제도 또한 역사가 오랜 것이 아니어서 내용상 풍부한 입법례를 찾아보기 어렵고, 무엇보다도 이러한 법제도들은 행정의 전영역에서 동일한 정도로 발견되는 것이 아니라 가변성, 불확실성, 다원성 등의 특징이 두드러지는 이유로 일반국민의 참여 및 관련 주체들의 상호작용을 통해 구체적 타당성이 추구될 필요성이 보다 강조되는 환경, 경제 등의 행정영역을 중심으로 계획법규, 건설법규 등에서 발견되어 진다. 따라서 구체적인 참여법제의 검토는 이러한 행정의 영역을 중심으로 참여 거버넌스적 특징이 두드러지게 나타난 법률을 발췌하여 인용하는데 그쳤다. 이는 참여법제의 분석적 검토로서는 미흡한 것이지만, 참여 거버넌스적 행정법 모델이 구체적인 법규로 제도화되는 방향성을 제시해 주는 데는 의미가 있는 것이다. 또한 환경분쟁의 예방 및 해결을 위한 법제도적 방안을 모색한다는 본 서의 목적에 비추어 볼 때 환경적 쟁점과 밀접한 관련을 가지는 이러한 법제도들의 연구는 중요한 의미를 가진다. 이에 아래에서는 독일 행정절차법 상의 계획확정절차, 연방건설법전이 규정하는 사전적 주민참가절차, 프랑스 환경법과 그 적용명령이 규정하는 공공토론과 민의조사 절차 그리고 미국의 교통운송 관련법률들이 규정하는 주민참여제도를 차례로 살펴보기로 한다.

## 가. 독일의 경우

독일의 경우 참여에 의한 행정의 원칙을 일반적으로 명시하고 있는 법은 없다. 그러나 주로 환경과 건축 관련 행정의 영역에서 조정 등을 통한 참여적 의사결정제도가 발전되고 있다. 아래에서는 연방행정절차법(Bundesverwaltungsverfahrensgesetz; VwVfG) 상의 계획확정절차와 연방건설법전(Bundesbaugesetz)상의 주민참가제도를 살펴보고자 한다.

### (1) 연방행정절차법상의 계획확정절차

#### (가) 계획확정절차의 의의 및 적용

이는 도로건설, 폐기물처리장의 건설 등 다수의 이해관계인에게 구속적 영향력을 미치는 대규모사업계획을 이해관계인의 집중적 참여하에 결정하는 절차로서 특수한 행정처분절차에 해당된다.<sup>184</sup> 계획확정절차는 대규모 사업계획의 확정 이전에 이해관계인의 참여를 보장하고 있어 참여 거버넌스적 행정법 모델로서의 의의를 가지지만, 그 효율성 측면에서 부정적 의견도 대두되고 있다.<sup>185</sup> 계획확정절차는 법령이 이 절

---

184) Battis, Das Planfeststellungsverfahren nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz, DV 1988, S.23ff 참조

185) 그러한 논의의 결과 1996년 9월 12일에 허가절차촉진에 관한 법률이 제정되었다.



차를 거칠 것을 명문으로 규정하고 있는 경우에 한하여 개시된다.<sup>186</sup> 따라서 일반적인 계획수립절차에 모두 적용되는 것이 아니라, 개별 사업의 추진을 위한 전문계획의 수립에 관련된 이해관계인의 참여를 통한 이익형량의 필요성이 있다고 판단되어 법률로 그 절차를 거칠 것을 규정한 경우에만 적용된다.

#### (나) 청문의 준비

계획확정절차의 주관청은 일반적으로 주의 국토건설 관련 주무관청이다. 계획확정결정의 주무관청은 그 대상 사업과 업무상 관련이 있는 행정청들과의 협의를 거치는 동시에 이해관계인들이 참가하는 청문절차<sup>187</sup>를 진행하여야 한다. 계획담당자는 청문행정청에 청문절차의 시행을 위하여 계획서를 제출하여야 한다. 계획서는 계획의 동기 및 계획과 관련된 토지와 시설을 인식할 수 있는 도면과 설명을 내용으로 한다. 청문행정청은 계획을 접수한 후 3주 이내에 1개월의 기간을 정하여 열람할 수 있도록 게시하여야 한다.

계획으로 인하여 자신의 이익에 영향을 받는 모든 사람은, 게시기간 만료 후 2주일 이내에 서면 또는 조서로 청문행정청이나 지방자치단체에 해당계획에 대하여 이의신청을 할 수

---

186) VwVfG, § 72

187) VwVfG, § 73

있다. 이는 두 가지 의미를 가지는 바, 그 하나는 청문절차에 참가할 수 있는 자의 범위는 행정소송상의 원고적격 보다 넓게 인정되는 것으로, 당해 계획확정결정에 의해 법적 이익이 침해당할 우려가 있는 자는 물론 사실상의 이익을 침해당할 우려가 있는 자까지 포함한다는 것이고, 다른 하나는 계획서에 대한 이의신청을 제기한 자에게만 청문절차의 참가권이 주어진다라는 점이다. 이의신청기간이 경과한 후에는 특별한 사법상의 권리를 침해하지 아니하는 모든 이의신청은 배제된다. 이에 관하여는 제시되는 사실을 공표하거나 또는 이의신청기간을 공시함에 있어 명시적으로 지적되어야 한다.<sup>188</sup>

#### (다) 청문

이의신청기간이 경과하면 청문행정청은 계획에 대하여 제기된 이의신청과 관계행정청의 의견을 당해 계획의 담당자, 행정청, 참가인 및 이의신청을 제기한 자에게 진술하여야 한다. 진술기일은 적어도 1주일 전에 공고되어야 한다.<sup>189</sup> 행정청과 계획의 담당자 및 이의신청을 제기한 자에게는 토론기일을 통지하여야 한다. 이를 통한 의견청취는 이의신청기간이 경과한 3개월 이내에 종결되어야 한다. 토론에 있어서는

---

188) 이는 “허가절차촉진에관한법률”에 따라 새로이 추가된 규정이다. 동법은 계획 확정절차의 지연 등을 개선하고자 제정되었다.

189) VwVfG, § 73 (6)

정식행정절차의 구두심리에 관한 규정을 적용한다.<sup>190)</sup>

청문행정청은 청문절차의 결과에 대한 의견을 작성하고 이를 토론의 종결이후 1개월 이내에 계획과 행정청의 의견 및 해결되지 아니한 이의신청과 함께 계획행정청에 송부하여야 한다.<sup>191)</sup>

### (라) 계획확정결정

계획확정행정청은 계획을 확정한다. 이 경우에는 정식 행정절차에서의 결정과 결정에 대한 불복신청에 관한 규정을 적용한다.<sup>192)</sup> 계획확정행정청은 계획확정을 함에 있어서 청문행정청에서의 토론에서 합의에 이르지 못한 이의신청에 관하여 결정을 한다. 계획확정행정청은 계획의 담당자에게 공공의 복리를 위하여 또는 타인의 권리에 대한 불이익한 영향력의 발생을 방지하도록 하기 위하여 필요로 하는 대책을 수립하거나 시설을 설치하고 이를 유지하도록 명령하여야 한다. 위와 같은 조치의 실행이 불가능하거나 계획과 부합하지 아니하는 경우에는, 이해관계인은 적절한 금전보상의 청구권을 갖는다. 종국적인 결정을 내릴 수 없는 부분이 있는 경우, 계획확정재결에서 이를 유보하여야 한다. 계획확정재결은 계획

---

190) VwVfG, § 73 (3)-(5)

191) VwVfG, § 73 (9)

192) VwVfG, § 74 (1)

의 주체, 알려진 참가인, 이의신청에 대한 결정이 내려진 자에게 송달되어야 한다. 계획확정으로써 계획의 허용성과 다른 시설에 대한 불가피한 부수적인 처분의 허용성이 계획으로 인하여 영향을 받는 모든 공익의 측면에서 확정된다. 즉, 계획확정 외에 다른 행정청의 결정, 특히 공법상의 인가, 특허, 허가, 승인, 동의 및 계획 확정은 필요하지 않게 된다.<sup>193</sup>

## (2) 연방건설법전(Bundesbaugesetz)의 주민참가제도

연방건설법전은 도시계획의 목적, 원칙, 절차 등을 규율한 일반법이다. 동 법은 도시기본계획과 도시계획을 포함하는 건설기준계획이 균형잡힌 도시건설적 발전과 공공복리에 상응하는 사회법적 토지이용을 보장하여야 하며, 인간존엄의 환경을 확고히 하고, 자연적 생활토대를 보호, 발전시키는 데 기여하여야 한다고 그 목적을 밝히고 있다.<sup>194</sup> 또한 이와 함께 건설기준계획의 수립에 있어서 공·사익이 정당히 형량되어야 한다는 이익형량의 원칙을 규정하고 있다.<sup>195</sup> 계획수립권자는 계획재량, 형성의 자유를 부여받지만, 계획을 수립함에 있어 관련 이해관계를 형량할 의무를 부담하게 된다. 이는 행정계획에 영향을 받는 이해관계인의 참여를 본질적 요소로

---

193) VwVfG, § 75 (1)

194) Bundesbaugesetz § 1 (5)

195) Bundesbaugesetz § 1 (6)

하는 것으로서 동법은 건설계획 수립에 있어 실질적인 주민 참여절차를 포함하고 있다. 즉, 동법에 의하면 자치단체가 건설기준계획의 수립이나 변경에 관한 결정을 내리게 되면 즉시 주민에게 그 정보를 제공하고 그에 대한 의견을 제시할 수 있도록 하여야 한다.<sup>196</sup> 이를 통하여 행정정보의 공개가 강화되고, 주민은 초기계획에 대해 이의나 제안을 제시함으로써 행정결정에 실질적으로 참여하게 된다.

연방건설법전 제3조는 2단계의 주민참가 절차를 규정하고 있는데 그 첫째 단계는 사전적 주민참가이고 둘째 단계는 공식적 주민참가이다.

#### (가) 사전적 주민참가

독일은 사전적 주민참가를 자치단체의 재량에 의한 임의절차가 아니라 강제적 절차로 규정함으로써 행정계획 과정에서 실질적으로 주민참가를 보장하고 있다. 사전적 주민참가는 자치단체에게 계획의 권능으로서 수용권 등의 침해권능이 부여되기 이전단계에서 주민에게 부여되는 포괄적인 참가권이다. 따라서 주민참가는 자치단체의 계획결정에 관한 강력한 참가기능을 보장하여야 하며 가능한 주민에 대하여 부정적 효력을 가질 수 있는 계획을 사전에 적절하게 조정하거나 회

---

196) Bundesbaugesetz § 3

피불가능한 불이익을 최소화시키는 역할을 해야 한다. 사전적 주민참가는 계획의 목표와 목적의 설명 및 주민에 대한 청문이라는 두 가지 형태로 분류된다.

### ① 계획의 목표와 목적의 설명

대부분의 경우 자치단체는 주민에 대해 통지함에 있어 일간지의 광고란에 도시계획의 수립대상지를 게재하며 광고에는 주민이 이의 및 제안을 할 수 있는 일시와 장소가 적시되어야 한다. 중요하고 다툼의 여지가 있는 계획은 주민들에게 그 취지를 설명하기 위해 설명회를 개최하기도 한다. 사전적 참가는 계획이 더 이상 변경될 수 없는 단계에 이르기 전에 행하여져야 한다. 이러한 목적을 달성하기 위해서는 자치단체의 계획수립 이전에 주민참가 또는 설명회가 행하여지는 것이 필수적 요건이 된다.

### ② 청문

설명으로 충분하지 않고 토론이 필요한 경우에는 청문을 실시한다. 사전적 청문실시 방법은 자치단체별로 다양하게 선택할 수 있으며 이해관계자가 소수일 경우에는 보다 효율적인 청문방식을 논의해 결정할 수 있다.

## (나) 공식적인 주민참가

사전적 주민참가가 행정의 내부적 계획수립과 관련되는 데 반하여 계획수립결정에 적합한 정도의 계획안이 완성되면 제 2단계의 주민참가절차가 시작된다. 사전적 주민참가가 자치단체 내부의 계획수립과 관련되어 있는 반면 계획초안이 자치단체의 회의를 통과한 후 실시되는 공식적인 주민참가는 자치단체의 외부 이해관계자를 직접 대상으로 한다.<sup>197</sup>

### ① 공람

건설기준계획의 초안은 그 상세보고 또는 이유와 함께 1개월간 공공에 공람되어야 한다(제3조 제2항). 공람은 계획의 직접적 관계자에게 계획에 대한 설명의 기능과 그에 대하여 자신이 이의 및 제안을 할 수 있는지 여부에 관해 판단할 수 있도록 행해져야 한다.

### ② 이의 및 제안

공람기간 중에는 누구나 계획에 대한 이의 및 제안이 가능하고 그 방법은 구두나 서면 모두 가능하며 그 내용은 계획의

---

197) 박홍엽 외, 「국내외 갈등관련 법·제도 분석과 효율적인 운영방안」, 한국행정연구원, 2005. 12. p.56

집행 방식이나 종류, 계획상 발생할 수 있는 비용 및 기타 효과 등 어느 것이라도 가능하다. 자치단체는 국민이 제출한 이의에 대하여 기간 내에 심사할 의무가 있고 심사는 건설기준 계획의 결정이유와 직접적인 관련을 갖는다. 연방건설법전과 각 주의 지방자치법에 의하여 건설기준계획의 주체는 보통 자치단체의회가 되기 때문에, 자치단체는 제출된 모든 이의 및 제안들을 자치단체의회에 통지하여야 하고 이에 대한 자치단체의회의 결정은 계획의 결정 이유에 포함되게 된다.

## 나. 프랑스의 경우

### (1) 프랑스의 정책결정에의 참여 법제도 개관

프랑스의 경우 정책결정과정에서의 주민참여·토론을 규정한 일반법은 없으나 환경법(Code de l' environnement), 적용명령(Decret d' application) 및 민주주의 실현을 위한 법률(La Loi de Démocratie de proximité) 등에 협의적 참여제도에 속하는 다양한 주민참여·토론을 규정하고 있다.<sup>198</sup> 이들 참여규정의 가장 큰 특징으로는 가능한 한 정책결정단계 초기에 토론 및 주민참여를 실시한다는 것이다. 그 결과 정책결정과정에서 소요되는 기간 중, 사업구성부터 정책결정

---

198) 관련법률 및 활동에 대하여는 공공토론위원회 인터넷 웹사이트(<http://www.debatpublic-epr.org>) 참조



까지의 기간이, 정책결정 후 사업완료 기간 보다 긴 경우가 더 많다.<sup>199</sup>

프랑스의 국책사업 추진 시에는 공공토론절차와 민의조사라는 2단계의 주민참여 절차를 거치게 된다.

## (2) 공공토론

### (가) 공공토론위원회의 설립배경

프랑스는 1960년대 이후 국책 사업의 결정 및 추진과 관련된 다양한 변화를 겪게 되었다. 제2차 대전 이후 파괴된 도로, 철도 등의 기간산업을 재정비하는데 대한 사회적 요구가 큰 상황에서 대형 국책 사업의 추진 시 불가피하게 개인의 재산권, 환경권을 침해하더라도 이는 수인한도 내의 제한으로 간주되었다. 따라서 프랑스 정부는 대규모 국책 사업과 관련된 주요결정(추진 여부와 방법 등)을 이해관계인들에 대한 충분한 정보제공이나 사전 협의 없이 일방적으로 추진하였다. 그러나 점차 사인의 이익 및 환경보호의 문제가 중요한 사회적 관심사로 대두되면서, 정부의 개발사업에 대한 반대와 저항은 청원이나 언론을 통한 전통적 형태 뿐 아니라 시위와 실력행사를 통한 갈등의 양상으로 발전하였다.

---

199) 박홍엽 외, 앞의 책, p.57

이에 프랑스 정부는 국책사업 추진관련 기존 규칙의 수정에 대한 사회적 요구를 반영하여 공공토론위원회(CNDP, Commission Nationale du Debat Public)를 설립하고, 국책사업 결정과정 및 건설과정에서 발생할 수 있는 다양한 문제점에 대해 충분한 사전 검토 및 협의를 보장하고자 하였다.<sup>200</sup>

공공토론위원회는 환경보호증진을 위해 마련된 바르니에 법률(Loi Barnier)<sup>201</sup>에 근거하여 설립되었다(제1장 제2조).

#### (나) 공공토론 위원회의 구성 및 지위

위원회는 위원장 1인, 부위원장 2인을 포함하여 총 21인의 위원으로 구성되며, 그 임기는 5년이다(환경법전<sup>202</sup> 121-3조). 위원장 및 부위원장이 아닌 18인의 위원은 상·하 의원 각 1인, 지방의회 의원 6인, 참사원 1인, 대법관 1인, 회계감사원 감사 1인, 행정법원 또는 행정항소법원 판사 1인, 환경보호단체 대표 2인, 소비자 단체 대표 2인, 전문가 2인으로 구성된다.

공공토론위원회는 독립적인 행정기관으로서의 지위를 가진다(민주주의 실현을 위한 법률<sup>203</sup> 제134조). 이는 위에서 살

---

200) 그 자세한 배경은 박홍엽 외, 앞의 책, pp.65-66 참조

201) Loi du 2 février 1995

202) CODE DE L'ENVIRONNEMENT

203) Loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité

펴본 바와 같이, 입법부, 사법부, 이익집단 및 시민대표로 이루어진 구성적 측면, 형식상 총리실의 부속기관이기는 하지만 실재적으로는 행정부와는 독립된 조직적 측면 및 회계와 예산의 자율성이 인정된다는 재정적 측면에서 독립성을 의미한다. 또한 위원장 및 위원의 임기도 보장된다.

#### (다) 공공토론위원회의 기능

##### ① 기본 원칙

공공토론위원회는 법률에 따라 대규모 시설정비 등 주요 국책사업의 기본적 골격 마련을 위한 절차들에 주로 참여한다. 이러한 국책사업들은 국익과 관련이 있고 환경 및 국토 정비에 관한 강력한 사회·경제적 파장을 야기할 수 있기 때문이다.

국가, 공공단체, 개인 등이 담당하는 국책사업들이 공공토론의 대상이 되며 공공토론위원회는 국책사업 등의 수립 과정에 일반대중이 참여한다는 원칙을 준수하도록 감독하는 것을 주된 임무로 한다(환경법전 121-1조). 기존의 국민참여 방식은 사업계획의 확정 이후에 이에 대한 정보 등을 제공함으로써 동 사업에 대한 국민의 실질적인 의견개진을 보장하지 못한다는 문제점이 지적되어 왔다. 따라서 공공토론위원회에서 추진하는 국민참여는 관련 정보의 제공 및 의견수렴

의 단계가 사업결정 이전에 이루어지는 데 초점을 맞추고 있다. 공공토론위원회는 공공토론이 사업계획의 초안이 마련되는 시기부터 이루어질 수 있도록 하여 사업의 타당성 및 구체적 사업계획에 이르기까지 국민의 의견이 실질적으로 반영되도록 의도하고 있다.

## ② 주요 임무

공공토론을 통해 이해관계인들은 사업의 목표, 필요성, 추진방식, 파급효과, 실행시기 등에 관해 의견을 밝힐 수 있고 이러한 토론을 진행시키는 것이 공공토론위원회의 가장 큰 임무이다(환경법전 제121-1조). 공공토론위원회는 토론의 결과를 사업시행자에게 전달하고 사업시행자는 그 결과를 반영하여 사업을 지속, 변경 또는 취소여부를 결정한다. 중요한 점은 국가의 대규모 사업을 광범위한 사회적 합의를 바탕으로 진행함으로써 큰 사회적 갈등 없이 사업을 추진할 수 있다는 점이다.<sup>204</sup> 주민의 참여를 지속적으로 일관되게 보장하고 있으며 사업과 관련된 객관적인 정보가 왜곡되지 않고 정확하게 전달되는 것을 관리한다.

### (라) 공공토론의 절차

---

204) 박홍업 외, 앞의 책, p.70

## ① 공공토론위원회의 개입여부의 결정

공공토론위원회는 사업의 범위 및 소요예산 규모 등을 고려하여 공공토론을 실시할 것인지의 여부 등을 결정할 수 있다(환경법전 제121-9조). 공공토론위원회의 개입이 필요한 사업은 국토개발 및 주요시설 건설계획 뿐 아니라 일반적인 국토개발사업이나 환경문제 등 매우 광범위하다(환경법전 제121-8조).

## ② 공공토론의 필요성 판단

공공토론위원회는 각 사업이 국가의 이익, 국토개발 및 환경에 미치는 파급효과와 동 사업과 관련있는 사회, 경제적 쟁점 등을 종합적으로 고려하여 공공토론의 필요성을 판단한다(환경법전 제121-9조). 공공토론이 필요하다고 결정되면, 공공토론위원회는 3-7인의 위원으로 구성된 공공토론 추진 특별위원회를 별도로 구성하거나 사업발주자 또는 사업담당 공공기관의 사업책임자로 하여금 공공토론을 조직하도록 할 수 있다(환경법전 제121-9조). 후자의 경우 공공토론위원회는 지역주민의 토론 참여 형식을 정하며 토론의 원활한 운영을 관리 감독하는 기능을 맡는다.

공공토론이 불필요한 것으로 판단되는 경우, 사업발주자 또

는 사업담당 공공기관의 사업책임자로 하여금 협의회를 조직하도록 하며 이 경우 공공토론위원회는 협의형식을 제안하고 사업발주자 등은 정기적으로 공공토론위원회에 협의결과를 보고하여야 한다. 해당 사업 관련 이해집단 간 협의회가 완료된 것으로 판단하는 경우 별도의 협의회 조직은 구성하지 않을 수 있다.

### ③ 공공토론의 회부결정 공고

공공토론위원회는 공공토론의 실시가 결정된 후 이를 관보에 공고하며, 동 결정을 사업발주자 또는 사업책임자, 관련부처, 지속가능개발, 관련부서, 관련 지자체, 공공토론 발의자 등에게 통보한다(환경법전 제121-11조).

### ④ 공공토론조직 특별위원회의 구성

공공토론위원회는 공공토론의 회부결정 공고 후 4주 이내에 해당사업에 대한 공공토론조직특별위원회 의장을 지정한다. 공공토론조직특별위원회 의장은 공공토론의 공정성을 보장할 수 있도록 균형 있게 구성된 공공토론조직특별위원회 위원의 명단을 제의하고 특별위원회가 구성되면 사업발주자 또는 관련부처, 해당사업관련 지자체에 이를 통보한다.

### ⑤ 공공토론 준비서 제출

사업의 발주자 또는 사업의 책임자는 공공토론 회부결정 공고 후 6월 이내에 공공토론 준비서를 공공토론위원회에 제출하고 공공토론위원회는 공공토론조직특별위원회의장의 의견을 고려하여 동 준비서에 대한 수정 및 보완을 요청할 수 있다(환경법전 제121-11조).

### ⑥ 공공토론의 일정 확정

공공토론위원회는 공공토론 준비서가 완성된 것으로 간주되면, 동 문서를 공식접수하고 접수 후 2주일 이내에 공공토론조직특별위원회 의장의 제의를 기초로 하여 공공토론 일정(일시, 기간 등)을 확정한다. 공공토론 기간은 4개월을 초과할 수 없으며 필요시 2개월까지 연장할 수 있다(환경법전 제121-11조).

### ⑦ 공공토론 보고서 및 종합평가서 작성

공공토론 종료 후 2월 이내에 공공토론위원회 의장은 공공토론 보고서를, 공공토론조직특별위원회 의장은 종합평가서를 작성한다(환경법전 제121-11조). 공공토론 보고서는 토론의 조직, 진행, 토론 내용에 대한 사실적 기술에 주안점을

두며, 공공토론 종합보고서는 토론진행 전반에 대한 평가 및 토론진행과정에서 얻은 교훈 등을 포함하는 포괄적인 내용으로 작성한다. 동 보고서는 일반에 공개되고 공공토론 관련 이해당사자 및 토론참여자에게 전달된다.

### ⑧ 후속 조치의 공표

공공토론 보고서 및 종합평가서 발간 후 3월 이내에 사업발주자 또는 사업책임자는 사업의 원칙과 주요 구성요소에 대해 공공토론 결과를 반영한 의사결정 내용(사업추진, 변경, 취소 등)을 공표한다.(환경법전 제121-13조) 관련법에 명시되어 있지는 않으나 동 의사결정의 이유를 명시하는 것이 공공토론 제도의 취지에 부합하는 것으로 이해되고 있다.

## (3) 민의조사

### (가) 의의

민의조사(enquête publique)는 국민에게 정보를 제공하고 행정청이 정책에 관한 모든 정보를 획득할 수 있도록 하기 위하여 국민의 의견 및 반대 의견을 수렴하는 것으로서 정보접근참여와 협의적 참여에 관한 제도에 속한다. 민의조사는 설문 등의 직접적인 자문 방식을 취한다. 종래 민의조사는 정책



결정과정에서 사인의 권리와 이익의 보호 기능에 중점을 두었지만, 오늘날에는 환경이나 국민의 삶의 질 등 공공의 이익을 고려하기 위한 국민의 정책결정에의 참여 절차로 인식되는 등 그 의의가 확대되고 있다.

환경분야 등에서 민의조사가 일반적으로 인정된 것은 1983년 7월 12일 제정된, 민의조사의 민주화와 환경의 보호에 관한 부샤르도법률(*la Loi Bouchardeau*)<sup>205</sup> 및 1985년 4월 23일 발령된 그 시행령(*Décret n° 85~453*)에 의해서이다. 그러나 이 법령들이 제정되기 이전에도 각 개별법령에 의해 130여개의 민의조사 절차가 실시되고 있었다.<sup>206</sup> 이들 개별법상의 민의조사 절차는 산발적으로 규정되어 있었고 그 절차도 충분한 의견수렴에는 미흡한 경우가 많았기 때문에 1983년 기존의 민의조사 절차 등을 포괄하는 일반법이 제정된 것이다. 그렇지만 이 법률이 모든 민의조사를 포괄적으로 규정하는 것은 아니며, 개별 법률에 의한 특별 민의조사는 여전히 존속하고 있다.

#### (나) 민의조사의 대상

#### 1983년 제정된 민의조사의 민주화와 환경의 보호에 관한

---

205) 공식명칭은 *Loi n° 83-630 du 12 juillet 1983 relative à la démocratisation des enquêtes publiques et à la protection de l'environnement*이다.

206) 박홍엽 외, 앞의 책, p.77

부좌르도법률은, 정부·공공기관 또는 사인에 의하여 진행되는 국책사업으로 인하여 환경에 영향을 미치는 경우 의무적으로 민의조사를 거치도록 규정하고 있다. 민의조사의 대상은 행정부의 명령(Décret)을 통해 규정<sup>207</sup> 하고 있으며, 이를 통해 사업의 유형 및 기술적 기준과 최소 기준을 명시하고 있다. 도시계획의 경우 일반적으로 민의조사의 대상이 되지만, 중대하고 급박한 위험을 방지하기 위하여 진행되는 사업의 경우에는 민의조사에서 제외된다.

#### (다) 민의조사의 절차

##### ① 절차개시 여부의 결정

지방자치단체 또는 그에 속하는 공공시설법인의 계획에 대한 민의조사의 실시여부는 자치단체 또는 지방의회의 장에 의하여 결정된다(Décret n° 85-453 제7조). 일반적인 경우 민의조사는 도지사의 명령에 의해 개시된다. 또한 사업이 수 개의 도에 걸쳐 행해지는 경우에는 관계 도의 도지사들의 공동협약에 의해 개시된다.

---

207) Décret n° 85-453 제1조 I. 1983년 7월 12일 법률 제1조의 제1항과 제2항에 의해 공공조사를 거쳐야 하는 개발, 시설 또는 공사의 유형의 목록은 이 데크레에 첨부된 표에 정하여져 있다.

## ② 민의조사의 주체

민의조사는 주관부서에서 실시하되 조사의 객관성과 중립성을 위하여 지방행정재판소장이나 위임받은 재판관이 조사위원을 임명하게 된다(Décret n° 85-453 제8조). 민의조사의 대상이 되는 사업과 관련이 있는 자는 조사위원으로 임명되지 못한다. 조사위원이 전문적인 조사나 검토가 필요하다고 판단한 경우, 지방행정재판소장이나 위임받은 재판관에게 조사의 보조와 자문을 요청할 수 있고, 이에 대해 보조원이나 전문가를 임명할 수 있다. 이러한 전문가의 활용에 소요되는 비용은 민의조사의 대상이 되는 사업주의 부담으로 한다.

## ③ 조사 기간

민의조사의 기간은 1개월 이상으로 하여야 한다(Décret n° 85-453 제11조). 이는 조사가 요식행위에만 머무르는 것을 예방하기 위한 것이다. 조사위원 또는 조사위원회의 장은 이유를 명시하고 별도의 결정으로 조사기간을 최장 15일까지 연장할 수 있다. 그러나 조사기간은 2개월을 초과할 수 없다. 이는 장기간의 조사로 인해 사업이 불필요하게 지연되는 것을 예방하기 위한 것이다.

## ④ 민의조사의 진행

민의조사는 국민들이 계획에 관련된 완전한 정보를 가지고 의견을 제시할 수 있도록 모든 절차를 진행하여야 하며, 공청회, 설문조사, 직접방문, 출두요청 등의 다양한 방법으로 조사활동을 수행하여 조사가 종료되면<sup>208</sup> 조사위원 또는 조사위원회가 결과보고서를 작성하고 종합의견을 제시하게 된다.

### ㉑ 정보제공

민의조사의 목적은 국민들이 계획에 관련된 모든 정보를 가지고 의견을 제시하도록 하는 것이므로(환경법전 제123-9조)<sup>209</sup> 정보의 제공은 민의조사에서 가장 먼저 이루어져야 할 필수절차이다. 따라서 민의조사의 주체는 국민들이 계획과 관련된 완전한 정보를 습득할 수 있도록 하기 위하여, 조사를 시작하기 전 최소한 2주일 전과 조사의 전 기간 동안 조사가 행해지는 장소 등에서 모든 활용 가능한 방법을 동원하여 일반대중에게 적절한 정보를 제공하여야 한다(Décret n° 85-453 제12조).

조사위원은 국민과 사업시행자가 정보를 서로 교환하고 의

---

208) Décret n° 85-453 제14조는 조사일시에 관하여 국민이 서류를 열람할 수 있고 그들의 의견을 개진할 수 있는 일시는 정상적인 근무시간 등을 고려하여 주민이 최대한 참여할 수 있도록 정하여진다고 규정하고 있다.

209) 조사위원 또는 조사위원회의 장은 국민이 계획에 관하여 완전히 알고, 그들의 평가, 제안 및 대안을 제시할 수 있도록 하면서 조사를 진행한다.

견을 개선할 수 있도록 하기 위하여 회의체를 조직하고 이를 주재할 수 있다. 사업시행자는 조사위원 또는 조사위원회의 의장이 국민에게 유익한 정보라고 판단하는 문서를 국민에게 공개하여야 한다. 만일 그 공개를 거부하는 경우에는 그에 대한 근거가 명시된 문서를 조사 기록에 첨부하여야 한다. 또한 조사의 대상, 조사위원 또는 조사위원회 위원의 성명과 직책, 조사개시일과 장소 및 그 기간을 신문 등의 대중매체를 이용하여 국민에게 고지하여야 한다.

#### ㉞ 조사활동

조사위원회의 정보수집활동은 자유롭게 진행된다. 사업과 관련이 있는 현장을 방문하거나 문서를 요청할 수도 있고, 공청회를 개최할 수도 있다(Décret n° 85-453 제16조 내지 제18조). 또한 사업주체를 면담하거나 이해관계자를 방문하는 등 필요하다고 판단되는 모든 조사활동을 수행할 수 있다. 또한 조사위원회는 의견을 제출하고자 하는 자 또는 협의체의 대표자에게 의견제출의 기회를 부여하여야 한다(환경법전 제123-9조).

#### ㉟ 보고서 작성

민의에 대한 조사가 종료하면 조사위원 또는 조사위원회

는 결과보고서를 작성하고 종합의견을 제시하게 된다(Décret n° 85-453 제20조). 보고서에는 조사기간 동안 제기되었던 의견, 대안 및 사업시행자에게 요청되어진 문서공개에 대한 결과 등이 포함되어야 한다. 보고서 및 그에 포함된 종합의견은 국민에게 공개된다(환경법전 제123-10조).

⑤ 민의조사결과의 효과

㉠ 일반적인 결과의 효과

민의조사의 대상이 된 사업에 관한 행정결정은 조사의 대상이 된 사업계획 안의 기본적인 범위를 벗어나서는 안 된다. 행정청은 민의조사의 결과를 고려하여 계획안의 세부적인 사항을 수정할 수는 있지만, 계획안의 실질적인 내용을 변경할 수는 없다. 계획안에 대한 실질적인 내용적 변경이 행해진 경우에는 그에 대하여 새로운 민의조사가 행해져야 한다(Décret n° 85-453 제4조).

㉡ 부정적인 결과의 효과

민의조사 결과는 행정기관을 직접적으로 구속하지는 않지만, 일정한 법적효과가 부여된다. 민의조사 결과 사업의 시행에 대한 부정적인 결론이 내려진 경우, 사업관련 이해관계자

가 사업의 집행정지를 신청하였다면, 그 신청이 적법성에 대한 상당한 의심을 발생시키는 사유를 포함하는 경우, 그 집행정지 신청이 받아들여진다. 민의조사를 요건으로 하는 사업의 경우 이를 결여한 경우에도 사업의 정지신청이 받아들여진다(환경법전 제123-12조).

#### ㉔ 민의조사의 유효 기간

민의조사를 실시하고 5년 이내에 그 대상 사업을 시행하지 않은 경우에는 새로운 조사가 행해져야 한다. 다만 일정한 조건 하에서 그 만기에 대한 최장 5년의 연장이 이루어질 수 있다(환경법전 제123-13조).

#### ㉕ 민의조사 절차 하자의 효과

민의조사 절차의 하자는 그에 따른 행정결정의 절차상의 하자를 구성하기 때문에 당해 행정결정의 취소사유가 된다. 예컨대 국민에게 관련 문서를 공개하였다고 하더라도 실질적인 정보를 제공하지 않은 경우 및 공사비용이 명백하게 저평가된 경우에는 민의조사의 정보제공에 대한 하자로서 이에 따른 행정결정은 위법한 것이 된다.

### 다. 미국의 경우

미국의 경우 환경분쟁을 포함하는 공공분쟁의 예방 및 해결을 위한 논의로 ADR에 관한 이론이 활발히 전개되어왔음을 이미 살펴보았다. 이와 함께 환경적 쟁점과 관련하여 주목받고 있는 것은, 대규모 사회기반시설의 건설계획수립 및 시행과정에서 주민의 참여를 실질적으로 보장하는 이른바 PI(Public Involvement)제도이다. 이는 협의적 참여 법제도의 유형에 속하는 것으로 평가할 수 있다.

### (1) 도로사업에서의 주민참여 법제도의 도입배경

미국에서의 주민참여제도 즉, Public Involvement(PI)는 행정기관이 그 결정과정에 일반국민을 참여시키는 데 이용되는 일련의 작용 및 과정을 포괄적으로 의미하는 것으로, 참여의 대상인 일반국민은 행정기관의 결정에 관심을 가지는 개인 및 집단 모두를 포함하는 광범위한 의미로 이해된다.<sup>210</sup> 교통계획과 관련하여 이용되는 주민참여제도는 1991년 육상교통효율화법(the Federal intermodal Surface Transportation Act of 1991; ISTEA)이 제정된 이래 널리 이용되고 있다. 동 법을 이행하기 위하여 연방이 발하는 규제들은 적극적인 주민참여과정을 요구하고 있다. 이는 동법 뿐 아니라 대기정

---

210) Public Involvement Policy of the U.S. Environmental Protection Agency, Economics Environmental and Innovation Protection Agency, May 2003, 미국 환경청(EPA)의 웹사이트([www.epa.gov/publicinvolvement/policy2003](http://www.epa.gov/publicinvolvement/policy2003))



화법(the Clean Air Act) 등과 같은 연방 차원의 관련법들에  
서도 규정하고 있는 요건이다.

미국에서는 1950~80년대에 연방정부에 의해 약 4만 마일의  
주간고속도로(Interstate Highway)가 건설되었다. 그런  
데 70년대 들어 도로건설지역이 점차 도시 내로 진행되고 같  
은 시기에 환경문제, 인권문제가 제기됨에 따라서 많은 도  
로사업이 주민 및 환경단체들의 강한 반발에 부딪히게 되었  
다. 이 시기는 또한 국가환경정책법(NEPA) 등 환경관련법,  
인권관련법, 그리고 도로정비를 둘러싼 법제도 환경이 잘 정  
비되기 시작된 시기였다. 이와 같은 법제도 측면에서의 환  
경변화와 도로사업에 대한 시민의 인식변화로 교통계획이  
나 정비 등 주민의 생활과 직결되어 있는 행정의 주요사항에  
대하여 주민의 의견을 반영하고자 하는 추세가 점차 확대되  
어 갔다. 1980년대 들어 주간고속도로망이 완성되면서 연방  
의 교통계획은 새로운 단계로 접어드는데 1991년의 육상 교  
통효율화법(ISTEA: Intermodal Surface Transportation  
Efficiency Act)과 그 후의 21세기 교통형평법(TEA-21;  
Transportation Equity Act for the 21st Century)으로 도  
로사업에서의 주민참여제도를 연방정부 차원에서 적극 추진  
하였고 미국의 각 주 및 지방자치단체들은 이러한 연방의 강  
제규정을 실현하기 위한 자체의 PI 모형과 가이드라인을 개  
발 시행하고 있다. 현재 미국에서는 거의 모든 도로사업에 PI

제도가 시행되고 있다.<sup>211</sup>

## (2) 관련 법률

### (가) 육상교통효율화법

육상교통효율화법(Intermodal Surface Transportation Efficiency Act)은 경제적으로 효율적이고, 환경적으로 건전하며, 세계 경제 속에서 국가의 경쟁력을 제공하고 자원 효율적인 방법으로 사람과 물자를 수송할 국가의 통합적 교통 시스템을 개발하는 것을 주요 목적으로 한다.<sup>212</sup> 또한 국가의 육상교통 시스템이 대중교통에 있어 대기의 질 향상, 자원 보존, 국제적인 경쟁력 향상, 노인, 장애인 및 경제적 약자의 기동성을 향상시키는 국가적 목표를 달성하는데 필요한 중요한 개선안을 포함해야 함을 명시하고 있다. 주와 지방정부는 교통문제를 가장 우수하게 해결하기 위해 보다 유연한 재량권을 가진다. 동법은 대도시권의 교통계획 및 개선계획의 수립에 있어서 능동적으로 주민들에게 완전한 정보와 시의적절한 고지를 제공하고, 주요한 결정에 있어서 주민의 참가가 가능하도록 하여야 하며 계획초기 뿐만 아니라 지속적으로 주민

---

211) 권영인·박정욱, 「SOC사업 추진상의 사회적 갈등 해소방안 - PI의 도입방안을 중심으로」, 교통개발연구원, 2004, p.42

212) Intermodal Surface Transportation Efficiency Act(Public Law 102-240; December 18, 1991) SEC. 2. DECLARATION OF POLICY

의 참가가 가능하도록 지원할 것을 명시적으로 규정함으로써 교통관련사업을 시행함에 있어 사업의 초기단계부터 보다 능동적으로 주민들의 의견을 반영하도록 법적인 강제규정을 포함하였다. 즉, 교통관련 투자결정에 주민이 참여하는 것은 육상교통효율화법이 가지는 비전을 수행하는 데 중심이 된다. 동법은 교통관련 투자결정이 광범위하게 영향을 미치기 때문에 대도시 및 주전체의 교통관련 결정은 토지이용이 가져오는 영향을 포함해서 사회적, 경제적, 환경적 영향에 이르는 광범위한 영향을 고려할 필요가 있다고 한다.<sup>213</sup> 이러한 요소들 중 상당 부분이 지역사회의 가치를 반영하는 것이며 정량적으로 판단이 용이하지 않기 때문에 공공의 참여가 그러한 요소들을 충분히 고려하는데 필수적이다. 동법은 또한 교통문제와 투자안에 대한 견해가 매우 다양하다는 판단 하에 계획 또는 프로그램을 채택하기에 앞서 대도시계획기구 등이 시민, 관련을 가지는 공공기관, 교통관련 행정기관의 공무원, 교통관련 사업자 및 다른 영향을 받는 이해관계인에게 의견을 진술할 합당한 기회를 부여하여야 한다고 규정한다.<sup>214</sup>

#### (나) 21세기 교통형평법

21세기 교통형평법(Transportation Equity Act for the

---

213) 23 U.S.C. 134(f) 및 135(c)

214) 23 U.S.C. 134 및 135

21st Century<sup>215)</sup>은 1991년 제정된 육상교통효율화법의 목적을 한층 강화한 법이다. 즉, 효과적이고 유연한 교통 정책을 통해 경제의 성장과 국내외적인 경쟁력을 향상시키고 지역사회와 국가의 환경을 향상시키며 교통의 안전을 증가시키기 위한 현재의 새로운 프로그램들을 지속 및 개선하고자 제정되었다. 동 법의 주요 원칙은 주와 지방정부의 행정기관이 운송투자 및 전략을 결정하는 데 유연성을 보장하는 것이다. 동법은 주와 지방 행정기관의 역할 및 책임과 대도시(metropolitan) 지역이 채택하도록 권고되고 있는 교통 계획 과정을 규정하고 있다. 지방은 지역적 상황에 적합한 방법을 채택하거나, 연방의 운송 기금을 투자하는 방법을 결정함에 있어 보다 많은 유연성을 가진다.

동 법은 1998년부터 2003년에 이르는 6년의 기간 동안 US\$200 billion의 기금을 도로, 대중운송 등의 육상교통 시스템에 사용하는 것을 내용으로 하며, 주와 지방 정부의 투자 결정이 지속적이고 협력적이며 포용력 있는 교통계획과정에 근거되도록 하는 것을 목적으로 한다. 동법은 계획 전반에 걸쳐 일반 대중이 광범위하게 실질적으로 참여하도록 요구한다. 그 과정에는 전문가들과 함께 조직된 집단의 일원으로서의 일반 국민 뿐 아니라, 개인으로서의 일반 국민도 포함하여야 한다. 일반 국민의 참여는 전체 계획과정에서 결정에 앞서 실질적

---

215) PL 105-178

으로 이루어져야 한다. 도시권의 교통계획 수립주체인 대도시 계획기구(Metropolitan Planning Organization)는 일반 국민에게 참여의 기회를 보장하는데 그쳐서는 안 되며, 실제로 일반국민을 계획 과정에 이끌어야 한다. 공공의 참여는 동법 상의 계획과정이 성공하는데 중요한 역할을 수행한다. 이는 정책의 투명성과 민주적 정당성을 향상시킬 뿐 아니라, 일반 국민 스스로가 계획 과정을 통해 수립된 지역적 정책을 지지할 수 있도록 한다.

### (3) 도로계획 수립에 있어서의 주민참여 방법

미국에 있어서의 도로사업은 크게 지역계획, 교통분석, 환경영향평가, 설계, 시공, 운영 및 유지관리의 6개 과정으로 나눌 수 있는데 각 단계별로 지속적으로 PI가 행하여지고 있으나 그 범위나 주요 논제 등은 달라진다.<sup>216</sup> 예를 들면 지역 계획에서 운영 및 유지관리의 단계로 진행되면서 PI의 지리적 범위는 지역적 범주에서 특정 지점으로 줄어들며 논제들의 깊이도 세밀하고 기술적으로 변화되므로 PI 참가자들에게 요구되는 지식의 유형도 달라진다. PI는 계획단계, 시행단계의 각각에 있어서 이해관계자에게 사업에 대한 관심과 인지를 가지게 하고 또 이해와 의견의 도출을 위하여 다양한 PI

---

216) 권영인, 박정욱, 앞의 책, pp.48-49

기법들이 이용되고 있는데 중요한 의견결정의 단계에서는 공청회(Public Hearing)가 이용되지만 공청회에 이르기까지 어떻게 시민들을 이끌어 내는지에 대하여도 많은 연구가 이루어지고 있다. 다양한 PI 기법들이 연방 및 각 주의 도로국 및 MPO에 의해 매뉴얼로 개발되고 있는데 연방의 「Public Involvement Techniques for Transportation Decision-making」에는 PI기법을 1) 주민에게 정보를 제공하는 기법 2) 회의에의 참가를 통한 기법 3) 참가자로부터의 피드백 4) 참가를 유도하기 위한 기법 등의 네 가지로 대별하고 있다.<sup>217</sup>

이 들 중 대표적인 것으로는 도로사업 시행자가 주최하는 공식행사로 특정안건이나 제안 직전에 행하여지는 공청회, 계획에 관련한 대표자 그룹에 의해서 공통의 문제점을 의논하는 시민자문위원회(CAC: Citizens Advisory Committee), 특정 토목에 대하여 관심 있는 사람을 중심으로 의논하고 방향을 파악하는 포커스 그룹 미팅, 그리고 시민과 계획안 작성자의 정보교환의 장으로서 계획안에 대한 설명과 함께 시민의 의견도 청취하는 대중모임(Public Meeting) 이 있다.

### 3) 우리나라의 참여법제와 그 한계

우리나라의 경우, 행정절차법 상의 공청회, 의견제출 등의

---

217) 권영인, 박정욱, 앞의 책, p.48

참여절차를 비롯하여 공공사업의 추진과 관련한 공청회 등의 의견청취절차, 공람 등의 참여절차, 환경영향평가에 있어서의 공람 및 의견수렴과 설명회, 공청회를 통한 참여절차, 폐기물 소각장, 하수종말처리장 등과 같은 환경기초시설의 설치에 있어 입지선정위원회에의 참여와 지역주민 및 주민협의체 참여절차 등은 일반 국민의 참여를 제도화하고 있는 대표적인 참여법제라 할 수 있다.

그러나 이러한 참여법제들에 대하여는 현대사회가 요구하는 실질적 참여를 보장하기에 충분하지 않다는 비판이 지속적으로 제기되고 있다.<sup>218</sup> 먼저 공청회 등의 의견청취절차만으로는 현대 행정의 복잡한 이해관계와 가치들을 대변하기 어렵다는 점을 들 수 있다. 이를 보완하기 위해 덴마크, 독일, 영국 등을 중심으로 한 서구 여러나라에서는 시민배심제, 합의회의, 공론조사, 플래닝셀, 시나리오워크숍 등과 같은 새로운 유형의 시민참여 제도들을 개발, 적용하고 있으며 우리나라에서도 일부 지방자치단체를 통해 시민배심제 등이 시민참여의 방법으로 사용된 예가 있다. 물론 이러한 방법들은 여전히 행정기관의 최종적 결정과정을 요하는 것으로서, 재량적으로 법적 근거 없이도 적용 가능한 것이기는 하지만, 이러한 방법들을 관계법에 명문으로 제도화함으로써 기존의 권위주의적인 국가 중심적 행정의 관행을 법이 적극적으로 변화시

---

218) 이에 관한 자세한 논의는 김은주, 「참여 거버넌스를 위한 행정법 연구」, 이화여자대학교 박사학위 논문, 2006, pp.137-192 참조

킬 수 있을 것이다.

또한 여러 계획법제와 관련된 참여제도의 경우에도 관련 이해관계의 조절이나 계획의 질 향상에 기여하지 못한다는 비판을 받고 있다.<sup>219</sup> 현행 국토의계획및이용에관한법률에 의하 도시기본계획의 수립 시와 도시관리계획의 입안 시에 공청회 및 의견청취 절차를 통해 주민의 의견을 수렴하고, 도시계획이 결정되면 이를 공람을 통해 고시함으로써 주민의 참여가 이루어진다. 그러나 실제로 이러한 절차들을 통해 계획이 수립된다기 보다는, 정부 중심으로 계획이 수립되는 한편 공청회와 의견제출의 절차를 별도로 운영하여 경우에 따라 그 의견을 반영하는 데 그치고 있다. 이는 공청회 및 의견청취를 위한 공고의 형식성, 제공되는 정보자료의 형식성, 수동적인 의견수렴의 방식, 도면위주의 공람제도 등에 그 일차적인 원인이 있다고 보여진다. 그러나 다원화되고 복잡하며 불확실하고 급변하는 사회 속에서 행위의 주체인 주민들의 다양한 경험, 이익, 견해는 상호간의 대화와 타협을 통해 사전적으로 조절될 필요가 있을 뿐 아니라, 계획행정의 질을 향상시키는 중요한 요소로 다루어질 필요가 있는 것이다. 이를 위하여 공청회 등의 절차 외에도 주민토론회, 주민워크샵, 주민조사단 등의 다양한 방법을 통해 실질적인 참여를 보장하여야 한다. 또한 주민의 의견이 주민 자신의 진정한 의사로서 인식될 수

---

219) 박홍엽 외, 앞의 글, pp.138-139 참조



있고, 나아가 행정결정에서 고려될 가치가 있는 양질의 의사로 받아들여지기 위해서는 당해 계획 및 사업에 대한 충분한 정보의 제공과 학습의 기회가 선행되어야 할 것이다.

이처럼 오늘날 우리 행정법은 이미 여러 참여제도를 도입하고 있지만, 일반주민의 실질적인 참여를 확보하는 데는 한계가 있음이 지적되어왔다. 또한 현실적으로도 이러한 참여제도에 만족하지 못한 이해관계인 및 일반주민들이 집회, 시위 등과 같은 비제도적 참여를 통해 자신의 이해관계를 주장함으로써 지역사회와 국가 전반에 걸쳐 많은 갈등을 야기하였음을 볼 때, 공공정책이나 사업의 결정 및 추진 과정에서 발생하는 환경분쟁의 예방과 해결을 위해서는 다양하고 효율성 있는 참여법제도의 발전이 조속히 이루어져야 할 것이다. 이러한 의미에서 아래에서는 현재 논의되고 있는 다양한 참여적 의사결정 방법들을 구체적으로 살펴보고자 한다.

#### 4. 환경분쟁의 해결을 위한 참여적 의사결정 방법론

##### 1) 공공의사결정에서의 시민참여의 유형<sup>220</sup>

앞서 살펴본 바와 같이 현대사회가 발달하면서 행정을 둘러싼 환경도 급속히 변화하고 있으며 그 과정에서 환경적 쟁점과 같이 일반시민에게 밀접한 영향을 미치는 영역을 중심으

---

220 아래의 유형 및 절차들은 지속가능발전위원회, 「공공갈등관리의 이론과 기법(上)」, 2005, pp.278-297을 보완한 것이다.

로 공공의사의 결정과정에 일반시민이 참여할 수 있는 제도적 장치가 절실히 요구되고 있다. 이에 각국은 공공기관의 정책 및 사업 등과 관련하여 지속가능한 발전을 강구하고 그 과정에서 발생할 수 있는 분쟁을 예방 및 해결하기 위하여 다양한 시민참여방법들을 연구하여 제도적으로 도입하고 있다. 그러한 참여방법들은 참여의 주체나 방법 및 효과의 면에서 서로 상이한 것으로서 공공기관이 실시하려는 정책이나 사업의 특성에 따라 보다 효과적인 방법을 선택하는 것은 매우 중요하다. 즉, 공공기관들은 실시하려는 정책이나 사업에 대한 평가를 통해 도출된 결과를 바탕으로 각 단계별로 필요한 시민참여의 방법들을 고려하게 되는데, 이 때 일반적으로 고려되는 선택기준들로는 첫째, 시민참여방법을 적용하고자 하는 공공기관의 목적 둘째, 공공기관이 참여시키고자 하는 일반시민의 성격과 범위 셋째, 시민참여방법을 적용하고자 하는 공공기관의 자원 등이다.

이를 간략히 살펴보자면, 시민참여방법들은 먼저 이를 적용하려는 공공기관의 목적에 따라 교육 및 정보제공을 목적으로 하는 참여, 정보제공 및 의견수렴을 목적으로 하는 참여, 참여적 의사결정을 목적으로 하는 참여로 분류할 수 있고, 이들 방법들은 하나 혹은 관련이 되는 여러 문제들에 함께 보완·적용될 수 있다. 또한 공공정책 및 사업의 유형과 성격에 따라 그에 영향을 받는 일반시민이 전국적 차원인지, 혹은 지역적 차원인지가 상이하게 나타나고 특정한 그룹이나 지역의

주민이 보다 큰 영향을 받거나 한 지역 혹은 전국적으로 모든 일반시민의 이해가 관련된 경우가 존재할 수 있으므로 이들 각각은 서로 상이한 시민참여방법의 선택이 요구된다. 마지막으로 시민참여방법을 적용하는 데는 이를 주최하는 공공기관의 인적·물적 자원이 요구되므로 문제의 심각성이나 필요성에 따라 비용효과적인 방법의 선택이 필요하다.

아래에서는 일반시민에게 정보 및 교육을 제공하거나 그 의견을 수렴하는 모든 유형의 참여방법들을 넓은 의미의 시민참여의 방법에 포함시키고 그 중 일반시민이 실질적으로 정책 및 사업에 영향을 미치는 유형의 참여를 참여적 의사결정 방법으로 분류하였다. 넓은 의미의 시민참여유형에 속하는 참여방법들은 공공정책 및 사업의 계획수립으로부터 전개 및 실행에 이르는 전 과정에서 일반시민들의 실질적인 참여를 뒷받침하는 방법으로 널리 사용될 수 있다.

## 가. 일반적인 시민참여의 방법

공공기관이 정책이나 사업을 설명하기 위해 필요한 정보를 제공하거나 정책을 형성함에 있어 일반 시민의 의견을 수렴할 필요가 있을 때 이용될 수 있는 방법으로서 정책 및 사업의 계획 수립단계나 집행단계에 걸쳐 다른 참여방법들과 결합하여 다양하게 이용될 수 있다.

### (1) 교육 및 정보제공을 목적으로 하는 참여

일반 시민들이 공공정책 및 사업의 내용에 관하여 전반적으로 인식할 수 있도록 관련 정보를 제공하고, 그 이해를 돕도록 교육하는 것을 목적으로 하는 참여의 방법이다. 이는 공공기관이 일방적으로 시민들에게 교육 및 정보를 제공하는 것이므로, 공공기관과 시민간의 상호적인 의사소통은 일어나지 않는다. 그 결과 일반 시민이 정책이나 사업에 영향을 미칠 수 있는 기회는 부여되지 않는다. 이에 해당하는 참여의 유형으로는 다음과 같은 방법들을 들 수 있다.

#### (가) 전단, 팸플릿, 홍보책자, 비디오테이프 등의 자료배포

관련정책이나 사업과 관계되는 정보가 수록된 인쇄물, 비디오테이프 등을 일반시민들에게 직접 전달하거나 우편으로 발송하는 방법으로서, 많은 수의 시민을 대상으로 할 수 있다. 그러나 자료들이 일방적으로 전달되는 것이므로 시민들이 실제로 읽고 받아들일 것을 보장할 수 없다. 따라서 자료들의 수용력을 높이기 위해서는, 시민들에게 제공될 자료들을 가능한 한 짧고 간단하게 구성하여야 하며, 흥미를 유발할 수 있도록 사진이나 도표를 포함하는 것이 도움이 된다.

또한 이러한 방법들이 공공정책이나 사업의 계획단계에서 다른 참여적 의사결정 방법들이 사용되기 전에 혹은 그러한

방법들과 함께 사용되는 경우에는, 정보에 접하는 일반시민으로 하여금 정책이나 사업이 이미 결정되었고 제공된 정보는 단지 결정사실 및 그 내용에 대한 발표에 그친다는 인상을 주지 않도록 주의하여야 한다. 즉, 일반시민들에게 제공될 자료들은 단정적인 문구나 형식을 지양하여야 하며, 일반 시민들이 해당 정책이나 사업에 관하여 의견을 제출할 수 있고 제출된 의견이 반영될 수 있다는 사실을 명시할 필요가 있다.

#### (나) 뉴스 보도자료 배포

신문사, 방송국 등에 관련 정책이나 사업에 관한 자료를 제공하고, 그에 관한 기사가 일반시민들에게 제공될 수 있도록 하는 방법으로서, TV, 라디오 뉴스 및 신문 기사를 통해 일반 시민을 교육하고 정보를 제공할 수 있다. 이 방법은 대중매체의 파급력에 의해 광범위한 시민들에게 정보를 제공할 수 있다는 장점이 있다. 적시에 제공된 매체의 정보는 일반시민의 관심을 집중시킬 수 있고 공공정책 및 사업의 목적 및 전개과정을 알리는 효과적인 방법이 될 수 있으므로 정책 및 사업의 전반에 걸쳐 이용될 수 있다. 특히 논란이 있는 사안의 경우 일반시민, 전문가 등과의 대담이나 토론 형식의 기사를 게재할 수 있도록 하는 것은 일반시민들이 균형 있는 정보를 제공받을 수 있는 데 도움을 줄 수 있다. 그러나 주어진 정보에 대한 시민들의 의견이 표출될 방법이 제공되지 않는 한계가

있다.

#### (다) 대중매체에의 광고

신문, 잡지 등의 매체에 정책이나 사업과 관련된 광고를 게재하는 방법으로서, 일반적인 광고의 특성 상 그 내용이 대중의 흥미를 유발할 수 있도록 쉽고 간단하게 작성되어야 하므로 관련 정책이나 사업의 이슈가 비교적 간단한 경우 효과적으로 이용될 수 있다. 광고의 효과를 높이기 위하여는 구독률이 높은 신문이나 잡지를 선택하여야 하고 그 중에서도 눈에 띄기 쉬운 위치에 광고를 게재하여야 하기 때문에 많은 비용이 요구된다.

#### (라) 인터넷 웹 사이트 운영

인터넷 웹 사이트를 통해 관련 정책이나 사업에 관한 정보를 제공하는 방법으로서, 시민들이 원하는 시간과 장소에서 자유롭게 원하는 정보를 선택해서 접할 수 있다는 장점이 있다. 그러나 시민들이 웹 사이트에 접속하기 위해서는 컴퓨터 및 인터넷의 이용이 가능해야 하고 정확한 웹 주소를 검색할 수 있어야 하므로, 이러한 능력이 없는 시민들의 정보 및 교육이 배제될 위험이 있다.

### (마) 공공장소에서의 자료전시

일반 시민들의 왕래가 잦은 공공장소에서 관련 정책이나 사업에 관한 정보가 포함된 교재, 그림, 지도 등의 자료를 전시하는 방법으로서, 높은 교육효과를 기대할 수 있지만, 전시장에서 가까운 거리에 거주하는 주민이나 그 주변을 왕래하는 시민들에게 한정적으로 정보를 제공할 수 있기 때문에 사안이 지역적인 경우에 한해 효과적인 수단이 될 수 있다. 보다 넓은 지역차원 또는 전국적 차원의 사안에 이를 적용하게 되면, 지역별로 여러 개의 전시장을 설치해야 하므로 비용 면에서 효율성이 매우 낮아지게 된다. 경우에 따라 전시장에 직원이나 보조요원을 배치하고 자료에 대한 설명을 제공할 수 있다.

### (2) 정보제공 및 의견수렴을 목적으로 하는 참여의 유형

일반시민들에게 관련 정책이나 사업에 관한 정보를 제공하고 그 의견을 수렴하는 것을 목적으로 하는 방법으로서 공공기관과 일반시민 간에 의사소통이 일어나기는 하지만 그것이 일방적인 구조에 머물러 있어 관련문제에 관한 협의나 숙의가 일어나지는 않는다. 보통의 경우 정책이나 사업의 기본적인 계획이 결정되어 있고, 그 전개과정에서 공공기관의 재량이 부여된 경우 일반 시민들의 의견을 수집하고자 하는 목적

으로 사용되며, 수집된 의견이 정책이나 사업에 직접 반영될 여지는 크지 않다.

#### (가) 오픈하우스 운영

오픈하우스(Open House)는 시민들에게 정책 및 사업에 관한 정보와 지식을 제공하고 그에 대해 의견을 제시할 기회를 부여하는 방법으로서 일반시민과 정부 공무원 및 전문가들이 상호 교류할 수 있도록 비공식적인 장을 제공할 수 있다.<sup>221</sup> 전시장에 상주하는 직원들이 시민들에게 정보자료에 대해 설명하고 미리 준비된 의견서 양식을 통해 의견을 기록하도록 하며, 필요한 경우 공공기관의 담당자 및 전문가들과 간단한 대화를 나눌 수 있도록 한다. 전시장에는 6~10인의 시민이 동시에 참여할 수 있도록 공간을 배치하여야 한다. 오픈하우스는 일반 시민들이 긴장되지 않는 편안한 환경에서 필요에 따라 제공되는 직원의 설명을 듣고 의견을 개진할 수 있다는 장점이 있으나, 대개 1회적인 이벤트 형식으로 진행되고 참여자들이 개별적으로 자유롭게 참여하기 때문에 심층적인 토론과 논쟁을 통한 숙의로 발전할 수 없는 한계를 가진다.

---

221) Kristine M. Williams, Margaret Marshall, A Public Involvement Handbook For Median Projects, Center for Urban Transportation Research University of South Florida, 1995. 10. p.25



## (나) 공청회

공청회는 행정절차법 등의 법률이 규정하고 있는 참여방법으로서 정책이나 사업계획이 수립된 경우, 이에 관심 있는 사람들이 참석하고 정부기관이 이미 수립된 정책이나 사업계획의 안을 발표하며 참석자들의 질의와 반대에 답변하는 순서로 진행되는 일종의 공개적 포럼이다. 공청회의 목적은 해당 정책이나 사업계획에 관심 있는 사람들에게 정보를 제공하고 이의를 제기할 기회를 보장하며 정책이나 사업에 다양한 의사를 반영시키는 것이다. 그러나 공청회는 대개 정책이나 결정이 이미 수립된 이후에 전개되는 과정으로서, 해당 정책이나 결정이 공표되는 것을 전제로 하므로, 실제 운영에 있어서도 공공기관이 관련 정책이나 사업을 홍보하는 데 많은 시간이 부여되고 참여자간에 협의나 숙의적 토론이 심층적으로 진행되지는 않는다.

## (다) 여론조사

여론조사는 광범위한 시민들에게 정책 및 사업과 관련된 동일한 질문을 제시하고 그에 대한 답변을 요구함으로써 일반적인 시민들로부터 정량적(quantitative) 자료를 수집하는 방법이다.<sup>222</sup> 질문 및 답변은 직접 인터뷰에 의한 것으로부터 전

---

222) Consulting Citizens; Planning For Success, Department of the Premier and Cabinet Citizens and Civics Unit, Australia, 2003, 6. p.32

화, 우편 및 웹 사이트를 통한 조사방법에 이르기까지 다양한 매체를 이용할 수 있다. 여론조사는 많은 수의 시민들로부터 의견을 수집할 수 있어, 선별적인 형태의 참여로부터 발생할 수 있는 편향적 의사를 바로잡아 줄 수 있다는 장점이 있지만, 개개인에게 제공되는 정보와 주어지는 질문이 제한적일 수밖에 없기 때문에 수집되는 의견이 비교적 단순하고 피상적이라는 단점이 있다.

## 나. 참여적 의사결정

교육, 정보제공 및 의견수렴을 목적으로 하는 일반적인 참여의 방법들이 일방적인 의사소통 구조를 가지고 있는 데 반하여, 참여적 의사결정 방법들은 모든 참여자 간에 대면적인 상호 의사소통을 보장하고 있는 것으로서 공공기관, 전문가, 이해관계인, 일반시민 간의 토론, 논쟁 및 반박 과정을 포함하는 상호학습을 통해 정책의 질을 향상시키고 민주적 정당성을 확보하는 것을 목적으로 한다. 공공기관은 시민참여에 의한 집중적인 숙의과정을 거쳐 형성된 논의들을 정책과정에 실질적으로 반영하여야 하며, 그것은 참여과정을 이용하는 공공기관의 목적, 정책의 성격 및 단계에 따라 상이한 모습으로 나타날 수 있다. 또한 참여적 의사결정 방법들은 지식, 경험, 지위, 자원 등이 서로 다른 다양한 참여자 간의 숙의과정을 보장할 수 있도록 계획된 참여방법으로서 특히 일반시민

들에게 객관적인 논의가 가능할 수 있도록 충분한 정보를 제공하는 과정은 중요한 의미를 가진다. 참여의 방법들은 매우 다양한 것으로서 정형화된 틀이 요구되는 것은 아니다.

아래에 제시하는 유형들은 미국, 영국, 덴마크, 호주 등을 중심으로 공공갈등의 예방 및 해결을 위하여 사용되어 온 결과 일반적인 형식을 갖추게 된 것들로서 참여적 의사결정 방법을 설계하는 데 하나의 지표가 될 수 있을 것이다. 그러나 이러한 방법들 역시 이를 사용하는 공공기관의 목적에 따라 여론의 확인, 정책이나 사업의 결정, 구체적인 방법의 선택 등과 같은 상이한 논의를 위해 이용될 수 있는 것으로서 실제로 동일한 유형의 방법이 상이한 목적으로 사용된 예도 흔히 발견된다. 그러므로 이러한 참여방법들을 유형화하는 것은 큰 의미를 가지지 못할 수도 있으나, 다만 그 성질 상 가장 보편적으로 사용되는 목적에 따라 그리고 그것이 가지는 구성원적 특징에 따라 분류하는 것은 아래에 제시하는 유형들의 성격을 이해하는 데 도움이 될 수 있을 것이다. 이러한 목적에서 아래에서는 참여자들의 숙의를 통해 도출하려는 것이 공공의 의사(여론) 자체인지, 정책에 대한 합의인지를 기준으로 분류하고, 후자는 다시 그러한 합의가 이해관계를 대표하는 참여자 간의 합의인지 이해관계를 배제한 일반 시민 간의 합의인지를 기준으로 분류하였다.

#### (1) 여론 확인을 목적으로 하는 참여

시민참여에 의한 집중적인 숙의과정을 거쳐 일반시민들의 견해를 확인하고 이를 공공의사결정에 실질적으로 반영하는 것을 목적으로 하는 참여방법으로서 참여자 간의 숙의과정을 거쳐 심층적인 의견이 제시된다는 점에서 참여적 의사결정 방법에 속하지 아니하는 일반적인 여론조사 방법과 차이를 가진다. 다만 숙의과정을 거쳐 도출된 의견은, 그것이 논쟁을 통해 선호의 변화를 가져왔을 수도 있고, 결과적으로 공통된 합의를 도출하기도 하지만, 참여자들이 스스로 공동의 합의를 형성하거나 정책권고안을 마련하기 위해 의도적으로 노력하지는 않는다는 점에서 정책에 대한 합의를 목적으로 하는 참여방법들과 구별될 수 있다.

## (가) 포커스 그룹

### ① 의의 및 특징

포커스 그룹은 심층적인 여론을 확인하기 위하여 특정한 주제에 대해 소그룹 형태로 행해지는 토론을 의미하는 것으로, 종래 마케팅과 광고 산업에서 소비자들의 행태와 가치에 관한 정보를 평가할 목적으로 사용되던 자료수집 방식

에서 유래한 것이다.<sup>223</sup> 포커스 그룹은 전문가(토론사회자; moderator)의 도움을 받아 소수의 참여자들이 개방적이고 편안한 환경에서 주어진 주제에 관한 대화와 상호작용을 통해 솔직한 의견을 제시할 수 있도록 하기 위하여 설계되며, 이를 위해 체계적으로 계획되어진 토의가 중심이 된다. 본래 포커스 그룹은 이용하고자 하는 목적에 따라 적합한 대상자를 의도적으로 선택하고 그들로부터 질적으로 향상된 정보를 수집하기 위하여 주제에 초점이 맞추어진 자료를 제공하게 되며, 토의를 통해 반드시 합의된 하나의 안을 제시하는 것을 목적으로 하지 않는다. 즉, 참여자들은 함께 모여 각자의 견해와 근거를 제시하고 토론을 통하여 공통된 의견을 도출할 수도 있고 경우에 따라서는 서로 다른 의견의 존재를 확인하는 데 그칠 수도 있다. 오늘날 공공정책과 관련하여 정책의 수립 시에 관련 문제에 대한 여론을 확인하기 위한 목적으로 사용되는 것이 일반적이지만, 정책의 내용이나 방법을 선택하기 위한 목적으로 구성되어 단일의 안을 제시하는 경우도 있다.<sup>224</sup> 따라서 공공정책에서의 포커스 그룹은 시민참여의 한 유형이 된다.

---

223) Nikki Slocum, Participatory Methods Toolkit, A Practitioner's manual, King Baudouin Foundation, 2003. 12. p.97

224) Kristine M. Williams, Margaret Marshall, A Public Involvement Handbook For Median Projects, Center for Urban Transportation Research University of South Florida, 1995. 10. p.22

## ② 절차

일반적으로 포커스 그룹은 관련 주제에 대한 전문가가 회의의 사회자가 되는 경우가 많다. 회의 사회자의 주된 업무는 참여자들이 회의의 주제에서 벗어나지 않고 활발하고 생산적인 토론을 할 수 있도록 돕는 것이다. 포커스 그룹의 이상적인 구성원 수는 대개 6인에서 12인이다. 이러한 수의 구성원은 자신의 견해를 밝히는 데 적절하다. 포커스 그룹의 수가 너무 적은 경우 1인 또는 2인의 압도적인 구성원이 회의를 치우치게 이끌어갈 수 있고, 수가 너무 많은 경우 참여자들이 자신의 견해를 주장할 수 있는 기회가 너무 적어서, 심층적인 논의가 이루어지기 어렵다. 포커스 그룹은 토론시간 90분을 포함해서 총 2시간 정도가 적당하지만, 주제와 참여자들의 수에 따라 더 많은 시간을 계획할 수도 있다. 그 절차는 토론회의를 중심으로 사전 준비단계, 토론회의 계획단계, 토론회의 단계, 토론회의 이후의 단계로 구분하여 볼 수 있다.

### ㉠ 사전준비단계

토론을 위한 회의에 들어가기 전에 이를 준비하는 단계로서, 주최기관이 구성한 운영위원회에 의해 진행된다. 공공정책이나 사업을 시행하고자 하는 공공기관은 그 기관 구성원 또는 외부인들로 운영위원회를 구성할 수 있다. 운영위원회는 먼저 회의의 주된 목적을 정하고 관련된 문제를 5~6개로

압축한다. 대개 토론은 1~2 시간에 그치기 때문에 많은 문제를 다루기는 어렵다. 토론계획이 세워지면, 회의에 참석할 참여자들을 선정해서 참여를 요청한다. 참여자는 사회의 여러 부분에 의한 의견을 수집하기 위하여 선정될 수도 있고 특정한 부분의 의견을 수집하기 위하여 특별한 기준에 따라 선정할 수도 있다. 예컨대 한 지역 내의 다양한 경험과 입장을 가지는 구성원을 하나의 포커스 그룹에 참여시킬 수도 있고, 지역주민, 업계구성원, 기관 구성원 등을 별개의 포커스 그룹으로 운영할 수도 있다. 참여자들이 선정되면, 안건, 회의 시간, 참여자들이 토론하게 될 질문의 목록이 첨부된 안내장을 보내고 참여의사를 확인한다. 회의 개최 3일 전에 참여 의사를 밝힌 구성원들에게 참여를 재확인시킨다.

#### ㉞ 토론회의 계획단계

토론의 목적, 주제, 참여자가 정해지면 토의를 위한 회의의 구체적인 준비에 들어가게 된다. 회의의 시간은 생업에 종사하는 참여자들의 편의를 위하여 점심시간, 일과 후 저녁 시간 등을 선택한다. 포커스 그룹은 개방적이고 편안한 환경에서 참여자들이 활발한 토론을 하는 것을 목적으로 하므로, 편안한 느낌을 주는 회의장소를 선택하고 모든 참여자들이 서로를 바라볼 수 있도록 좌석을 배열한다. 포커스 그룹은 대개 1회적으로 행해지기 때문에 세부적인 기본 규칙이 준비될 필요는 없지만, 토론이 주제에 집중될 수 있도록 하는 정도의

규칙은 필요하다. 회의는 짧은 시간에 행해지는 것이 일반적이므로 주관자는 회의의 개최 전에 미리 의사진행을 위한 순서를 정한다. 회의순서에서 고려될 수 있는 것은, 환영사, 주제 확인, 회의의 목적 확인, 기본 규칙의 검토, 질의 및 답변, 토론, 정리 등이다.

#### ㉔ 토론단계

토론을 위한 회의가 시작되면, 참여자들은 서로 소개를 하고 위에서 정해진 회의 순서대로 회의를 진행하게 된다. 대개 회의의 사회자가 관련 주제 및 문제의 개략적 내용을 설명하고 토의를 진행하게 된다. 질문은 한번에 하나씩 제시되고 참여자들은 답변을 위한 토론을 진행한다. 사회자는 참여자들 모두가 의견을 제시할 수 있도록 노력한다. 토의내용은 반드시 기록되어야 하며, 그 방법은 녹음, 녹화 등의 다양한 매체를 이용할 수 있다.

#### ㉕ 토론이후의 단계

토론이 종료되면, 운영위원회는 녹음 또는 녹화된 회의 자료를 참조하여 보고서를 작성한다. 보고서에는 토론의 내용과 함께 토의장소, 시간, 참여자, 기타 특기할만한 사항 등이 포함되어야 한다. 보고서에는 참여자들의 다양한 견해, 관점 및 관심사항이 잘 나타날 수 있도록 개개인의 발언내용이 나타나야 하며(그러나 발언자의 성명은 직접 언급되지 않는다),



전체적인 토론결과의 내용도 요약되어야 한다.

### ③ 평가

포커스 그룹은, 우편, 전화 등의 매체를 통한 여론조사의 방법과 달리 참여자들이 토론을 통해 의견을 교환함으로써 심층적인 의견을 얻을 수 있다는 것을 장점으로 한다. 또한 양적 조사가 아닌 질적 조사에 해당하는 것으로서 비용의 면에서 통계학적 표본의 추출을 전제로 하는 여론조사에 비해 확실히 효과적이다. 그러나 이처럼 적은 수의 참여자들에 의해 제시되는 의견이 지역 혹은 전국적 범위의 정책문제에 대한 일반적인 여론으로 볼 수는 없다는 점에서 대표성을 확보할 수 없다는 문제점을 가진다. 또한 단시간에 이루어지는 토론의 한계 상 논의가 피상적으로 끝나버릴 위험이 있고 참여자들의 활발한 토론이 중심이 되므로 전문지식을 어느 정도 보유한 사람들이 우선적으로 선정될 수 있어 시민참여가 제한적일 수도 있다.

### ④ 포커스 그룹의 적용

포커스 그룹은 조직화되어 있지 않은 일반시민의 견해를 확인하고자 하는 데 이용될 수 있다. 즉, 특정 지역에 거주하는 주민들 중 단체나 집단에 포함되지 않는 대다수의 주민들

은 자신의 의견을 표출할 기회를 가지기 어려우며, 정책의 수립, 집행 과정에서 공공기관이 이들의 의견을 정확히 확인할 수 없는 경우가 많은 바, 그러한 의견을 찾아내어 정책에 반영할 수 있는 방법이 된다. 포커스 그룹은 영국, 프랑스, 스위스 등의 여러 나라에서 다양한 분야에서 활용되고 있지만, 특히 환경 및 과학기술정책 분야에서 널리 쓰이고 있다. 예컨대 소각로 계획을 수립하거나 지역의 지속가능성을 도모하기 위해 수립된 정책에 대한 일반 시민들의 견해를 확인위해 포커스 그룹이 이용되었다.<sup>225</sup> 포커스 그룹은 정해진 시점에서의 참여자들의 견해를 조사하는 데 주된 목적이 있기 때문에 참여자들에게 제공되는 정보의 양과 질에서 한계가 있고, 활발한 토론을 위해 참여자의 수가 제한적이기 때문에 기술적 문제 또는 가치의 문제를 다루는 데는 적합하지 않다.

## (나) 공론조사

### ① 의의 및 특징

공론조사(Deliberative polling)란 과학적 확률표집을 통해 대표성을 가지는 시민들을 선발하여 정보를 제공하고 이에 대해 토론하게 한 후 참여자들의 의견을 조사하는 참여방

---

225) 김명진, 생명공학 분야에서의 시민참여; 외국의 경험, 시민과학센터가 주최한 사회갈등 예방을 위한 시민참여제도 소개 강좌(2005. 4. 15. 개최)에서 소개된 글 참조

법으로서, 1988년 미국의 제임스 피쉬킨(James Fishikin)이 제안하고 1994년 영국에서 처음으로 실시된 이래 세계 각국에서 실시되고 있다.<sup>226</sup> 공론조사는 통상적인 여론조사 방법이 시민들의 피상적인 의견을 조사하는 데 그친다는 단점을 보완하기 위하여 숙의과정을 결합시킨 것으로서, 충분한 정보제공과 심도 깊은 토론을 통해 개인의 의견과 선호를 변화시킬 수 있고 이러한 변화는 결과적으로 질 높은 합리적 의견을 도출할 수 있으며, 이를 공공의사결정에 반영하는 것을 목적으로 한다.<sup>227</sup>

공론조사는 중앙정부, 지방정부, 언론사, 교육기관 등의 공공기관이 주최할 수 있으며, 여론조사기관을 통해 모집단을 대상으로 한 무작위 표본추출과 의견조사 및 결과분석이 이루어지고 총 소요기간은 2~3개월이 된다.

## ② 절차

### ㉠ 기준 조사(baseline survey)

여론조사기관을 통해 무작위로 선발된 약 2000~3000명 정도의 일반시민을 대상으로 해당 주제에 대한 의견조사를 실시한다.

---

226) 우리나라에서는 북한산 관통터널을 둘러싼 정부와 불교계, 환경단체간 갈등을 해소해 보려는 시도로 정부에 의해 2003년 제안된 바 있다.

227) 김원용 역, 「민주주의와 공론조사」, 제임스 피쉬킨 지음, 이화여자대학교 출판부, 2003 참조

#### ㉔ 토론 참여자 선정

기준조사대상자 중에서 성별, 연령, 거주지역 등을 고려한 표본추출방법을 통해 대표성 있는 200~300명 정도의 토론 참여자를 선정한다.

#### ㉕ 토론회 준비

토론회에 앞서, 해당 주제에 관한 찬·반의 견해를 가진 전문가들을 선정하여 객관적이고 균형 잡힌 정확한 자료를 마련하고 토론회 일정을 설계한다. 토론회는 참여자들의 토론을 통한 상호학습과정이 활발히 진행될 수 있도록 설계되며 이를 위해 전문가가 참여할 수 있다.

#### ㉖ 토론회 개최

참여자들의 토론이 효과적으로 진행될 수 있도록 소그룹 활동과 전체 그룹 활동을 결합하여 진행한다. 먼저 참여자들이 자유로운 분위기에서 적극적으로 참여할 수 있도록 15~20명으로 구성된 소그룹으로 나누어 해당 주제에 관한 토론을 실시하고 이를 통해 전체 토론회에서 전문가들에게 질문할 내용을 선정하도록 한다. 소그룹 토론회가 종료되면 찬반측 전문가로 구성된 전문가패널들과 함께 전체토론회를 개최한다.

#### ㉗ 의견조사 및 발표

토론에 참여했던 시민들을 대상으로 기준조사와 동일한 질문에 대한 의견을 조사한다. 의견조사가 완료되면, 기준조사 결과와의 비교를 통해 의견조사 결과를 분석하고 그 결과를 발표한다.

### ③ 평가

공론조사는 참여자의 수가 상대적으로 많으므로 다른 참여 방법들 보다 높은 대표성을 확보할 수 있으며, 주제에 대한 정보제공과 토론을 통해 도출된 합리적인 여론이 정책에 반영될 수 있다는 것을 장점으로 한다. 그러나 비교적 많은 시간과 비용을 요구하는 방법이기 때문에 효율성의 면에서 충분한 고려가 필요하고, 토론에 참여하는 인원이 많은 관계로 숙의과정의 진행에 어려움이 존재한다.

### ④ 공론조사의 적용

공론조사는 전국적·지역적 차원에서 실시할 수 있으며, 사회 구성원의 관심을 불러일으키는 문제라면 가치의 문제나 이익의 문제에 모두 적용할 수 있다. 특히 여러 가지 대안이 선택 가능한 복잡한 공공정책에 관한 문제로서 일반 시민들이 그에 관한 지식, 정보, 이해가 부족한 경우 가장 적합한 참여방법이다.

## (2) 정책에 대한 합의를 목적으로 하는 참여

전문가가 아닌 보통의 시민들이 공공기관, 전문가, 이해관계인, 다른 일반시민 등과의 숙의과정을 통해 정책결정에 실질적으로 참여하는 방법들로서, 참여의 주체가 되는 보통 시민들이 정책이나 사업에 특별한 영향을 받는 이해관계자로서 참여하는 방법과 자신의 이해관계를 떠나 사회의 공공선을 추구하는 일반시민으로서 참여하는 방법으로 구분할 수 있다.

### (가) 이해관계 있는 대표자 참여

#### ① 시나리오 워크숍

#### ㉠ 의의 및 특징

시나리오 워크숍은 주로 지역 차원에서의 개발 또는 지속 가능한 발전에 관한 전망과 실천계획을 수립하는 것을 목적으로 하는 토론회로서, 지역주민, 공무원, 기업, 전문가 등을 대표하는 구성원이 참여하여 토론을 통해 서로의 의견을 수

럼해 나가는 과정이다.<sup>228</sup> 이는 미리 주어진 시나리오를 바탕으로 상이한 역할 그룹간의 대화와 토론을 유도하는 방법이 이용되기 때문에 참여자들을 선정하고 시나리오를 작성, 제시할 운영위원회(organizers) 및 각 역할 그룹이 토론을 통해 시나리오를 작성하고 전체회의를 통해 그룹별로 작성된 시나리오를 평가하여 공동의 안을 작성하는 과정을 돕는 조력인(facilitators)의 역할이 중요하다. 운영위원회는 대개 주관기관에서 구성하게 되지만, 구성된 이후의 운영은 전적으로 위원회의 자율에 맡기도록 하여야 각 참여 그룹간의 균형 있는 논의가 이루어질 수 있다.

앞서 살펴본 바와 같이 시나리오 워크숍에 참여하는 구성원은 지역주민, 공무원, 기업인, 전문가 그룹의 대표자들로서 각 그룹의 구성원은 동일한 수로 서로 균형을 맞추어야 한다. 시나리오 워크숍은 처음에는 각 역할 그룹별로 회의를 진행하지만, 이후에 공동의 전망이 수립되면 다시 모든 그룹 구성원을 섞어 주제별 그룹을 구성하기 때문에 이 단계에서 각 주제별 그룹에 모든 역할 그룹의 구성원이 포함될 수 있도록 하기 위해서는 워크숍에 참가하는 각 역할 그룹의 구성원이 최소한 4인 이상이 되는 것이 바람직하고, 이들이 각자 전망과

---

228) 시나리오 워크숍은 1991년 덴마크 기술위원회(The Danish Board of Technology)에서 처음으로 시도한 시민참여방법으로서 이후 “도시 생태계(Urban Ecology)”, “미래의 도서관(The Library of the Futher)”, “교육의 미래(The Future of Education)”를 주제로 수차례 개최되었다. 덴마크 기술위원회 인터넷 사이트(<http://www.tekno.dk/>) 참조

실천계획에 관한 의견을 표시할 수 있는 충분한 기회를 확보하기 위해 6인 이하의 인원으로 구성하는 것이 권장된다.

㉠ 절차<sup>229</sup>

㉠ 워크숍 이전단계(시나리오 작성)

시나리오 워크숍은 주관기관에서 의제를 선정하고, 운영위원회를 구성함으로써 시작된다. 운영위원회는 워크숍의 참가자와 조력인을 선정하고 워크숍 과정에서 다루어질 시나리오를 작성한다.

㉡ 워크숍 1일차(공동의 전망 수립)

먼저 전체 회의를 통해 참여자들의 소개와 함께 워크숍의 목표, 관련문제들에 관한 설명과 자료, 미리 준비된 시나리오가 제시된다. 이후 각 그룹별 토론회의를 통해 그룹의 이해관계와 장래에 대한 전망을 담은 공동 시나리오를 작성한다. 통상 1시간 30분 정도의 토론시간이 주어지고 각 그룹이 시나리오를 작성하게 되면, 다시 전체그룹회의가 진행된다. 전체 그룹회의에서는 각 역할 그룹이 토론결과 작성한 시나리오를 발표하고 전체 참여자들은 각 그룹이 발표한 4개의 시나리오

---

229) 시나리오 워크숍 절차에 관하여는 유럽 시나리오 워크숍 웹사이트(<http://www.cordis.lu/easw/>). 한국해양수산개발원(시나리오 워크숍 모델을 수정한 '지역포럼'을 적용)웹사이트(<http://www.kmi.re.kr/>) 참조



를 분석, 비교한다. 전체그룹의 토론은 여러 그룹 간의 상호 이해를 강조하는 것으로, 이를 통해 각 역할 그룹의 상이한 인식과 이해관계 및 공통된 전망과 관심을 이해할 수 있다. 전체그룹의 토론을 통해 모든 참여자들은 공동의 전망을 수립한다.

#### ㉟ 워크숍 2일차(공동의 실행계획 수립)

전날의 전체회의를 통해 수립된 공동의 전망을 다시 4개의 주제별로 나눈다. 이후부터의 논의는 각 그룹별로 행해지는 것이 아니라, 각 역할 그룹의 구성원들을 모두 섞어서 4개의 주제별 그룹으로 나뉘어 행해진다. 대개 각 주제별 그룹은 4개의 역할 그룹 구성원들이 동일한 숫자로 포함되도록 구성된다. 이렇게 구성된 4개의 주제별 그룹은 토론을 통해 주제에 따른 실천계획을 수립한다. 각 주제별 그룹이 수립한 계획을 토대로 전체회의에서 토론을 통해 공동의 실행계획을 수립한다.

#### ㊱ 워크숍 이후의 단계

워크숍을 통해 공동으로 작성된 전망과 실행계획은 정책에 반영될 수 있도록 행정기관 등 공공기관에 전달한다.

#### ㊲ 평가

시나리오 워크숍에서 일반시민들은 상이한 여러 그룹 중의 하나로 행위하게 된다. 모든 그룹들은 지역사회의 활동으로부터 얻어진 지식과 경험을 바탕으로 워크숍에서 제안이나 전망을 나타내게 되므로 시민(지역주민)그룹을 비롯한 각 그룹의 경험과 전망은 워크숍의 결과로 나타난 제안과 실행계획에 반영된다. 지역적 지식이나 경험은 지역을 바탕으로 하는 정책이나 사업에 중요한 요소가 되기 때문에 그러한 것들은 전문성으로 간주될 수 있다. 또한 지역사회의 미래는 시민들을 비롯한 모든 구성원들의 협력에 달려있다. 그러므로 전망의 형성, 사고의 전개, 제안, 계획 등에 있어 시민들을 참여시키는 것은 시나리오 워크숍의 중요한 장점이다.

그러나 이러한 점 때문에 시나리오 워크숍은 지역적 차원의 문제를 다루기에 적당하다는 한계를 가진다. 다른 지역 또는 국가적 차원에서 시나리오 워크숍의 결과를 적용하기 위해서는 일반성을 확보하기 위해 다수의 시나리오 워크숍 과정을 거쳐야 하기 때문에 많은 시간과 비용이 요구된다.

#### ㉔ 시나리오 워크숍의 적용

시나리오 워크숍의 주제는 해결하기 어려운 지역적 문제로 구성되고, 그와 관련된 주된 행위자 그룹들이 토론을 통해 문제를 해결하기 위한 방법을 모색하고 공동의 계획을 수립하게 된다. 따라서 하나의 지방 또는 지역 수준의 문제해결

에 적합하고, 그 중에서도 특별한 기술이나 하나의 방법에 집중된 문제 보다는 다양한 유형의 기술과 방법에 대한 평가 및 선택을 필요로 하는 전반적인 정책이나 발전계획 등을 효과적으로 다룰 수 있다. 시나리오 워크샵이 특히 미래의 정책이나 계획과 관련된 문제의 해결에 유용한 것은 이러한 불확실하고 복합적인 문제들의 경우, 관련 행위자들 각각의 행위양식이 중요하게 작용하기 때문에 모든 관련 행위자들이 참여하여 함께 논의할 필요성이 크므로 일반시민 또한 정책 담당자, 기업인, 전문가와 함께 역할 그룹을 구성할 필요성이 매우 크다는 데 있다.

## ② 협력적 문제해결방법

### ㉠ 의의 및 특징

협력적 문제 해결(Collaborative Problem Solving; 이하 ‘CPS’ 라 한다)이란, 협력적인 대면적 상호작용을 통해 개인 및 그룹간의 지식, 사고 및 경험을 공유함으로써 문제를 해결하는 다양한 방법들을 일컫는 것으로, 어떤 문제에 정당한 이해관계를 가지는 개인이나 그룹을 함께 모아 대화할 수 있게 한다면, 그들은 보다 효과적이고 지속가능한 방법으로 문제를 해결할 수 있다는 것을 전제로 한다. CPS는 1980년대 이래로 미국에서 다수 당사자가 관련된 복잡한 갈등의 해

결에 주로 이용되어 왔으며 특히 환경 및 공공 정책의 분야에서 광범위하게 이용되어졌다. CPS는 공공기관, 환경단체, 일반시민 등을 포함한 이해관계 있는 당사자들이 모두 참여하고 그들 모두가 동일한 결정의 권한을 가지고 있는 바, 일반시민의 입장에서 볼 때 참여의 효과가 매우 큰 방법이라고 볼 수 있다. 그러나 CPS는 언제나 모든 당사자들의 합의를 도출해 내는 것은 아니다. 이상적으로는 만장일치로 합의에 도달하게 될 때 모든 이해관계 있는 자들이 만족스러운 해결방안을 얻게 될 수 있을 것이지만, 현실적으로 모든 이해관계인들이 언제나 최초로 원했던 모든 것을 얻을 수는 없다. CPS 과정이 추구하는 것은, 특정한 문제에 이해관계를 가지는 개인이나 그룹들이 그 문제를 어떻게 처리하고 상황을 개선시킬 수 있는지를 협력하여 결정하는 것이다. 이러한 점에서 합의형성(Consensus Building)은 협력적 문제해결과정에 속하는 하나의 유형이라고 할 수 있다.

#### ㉔ 절차

CPS 과정은 결정에 영향을 받는 모든 이해관계 있는 개인이나 그룹의 대표자들이 모두 참여하여, 상대방의 견해를 경청하고, 공동의 염려, 바람 및 이해관계를 확인한 후, 가능한 한 모든 이해관계인들의 이익을 충족시킬 수 있는 해결방안을 토론을 통해 모색해 나가는 것으로서, 정형화된 특정한

들을 가지지 않으며, 참여자들 스스로 문제를 해결하는 절차를 설계하는 유연성을 가진다. 따라서 CPS 과정의 목적, 이해관계인의 수, 문제의 복잡성의 정도 등과 같은 요소들에 따라 다양한 절차가 필요하고 이러한 과정들은 참여자들에 의해 정해질 수 있다. 아래에서는 CPS 과정의 예로서 미국에서 환경분쟁 등과 같은 공공분쟁의 영역에서 널리 사용되고 있는 합의형성(Consensus Building) 과정의 일반적인 절차를 기술해 보고자 한다.

#### ㉠ 준비절차

#### ㉡ 참여자 선정

정책이나 사업 등과 관련된 문제가 CPS 과정을 통해 해결하기 적합하다고 판단된 경우 먼저 그 정책이나 사업에 영향을 받는 개인이나 그룹을 확인하고 그룹의 경우 그 대표자를 선정하여야 한다. CPS 과정의 신뢰성과 수용성을 확보하기 위해서는 가능한 한 참여자들을 넓게 포함시키는 것이 중요하다. 그러나 실제적으로 이해관계인의 수가 너무 많아서 이들을 모두 CPS 과정에 참여시키게 되면 너무 많은 비용과 시간이 요구되어 효율성을 저하시키는 결과를 가져올 수도 있다. 이러한 경우에는 처음에는 관련 정책이나 사업에 영향을 받는 모든 이해관계인을 선정하고 이들로부터 투표, 추첨 등의 방법을 통해 실제로 과정에 참여하는 수를 제한하는 것도

고려해 볼 수 있다. 그러한 경우 참여자 선정의 공정성과 투명성은 CPS 과정의 성공에 필수적인 요소가 된다.

#### ㉠ 중립적 조력인 선정

CPS 과정은 문제의 복잡성과 다수의 이해관계인을 특징으로 하는 바, 많은 경우 중립적인 조력인이 필요하게 되므로 이 단계에서 조력인이 선정되어야 한다. 조력인은 단지 절차의 유연한 진행을 돕는 촉진자(facilitator)가 될 수도 있고 보다 적극적인 역할을 수행하는 조정인(mediator)이 될 수도 있다.

#### ㉡ CPS절차의 결정

참여자들은 중립적인 조력인의 도움을 받아 CPS 절차를 결정하여야 한다. 논의되어야 할 절차에는 의사일정(agenda), 회의장소, 참여자들에게 필요한 정보 또는 교육의 내용과 정도 등이 있다. 이러한 절차에 대한 합의가 이루어지면, 참여자들은 절차에 대한 기본적인 규칙(ground rule)을 마련한다.

#### ㉢ CPS 절차의 진행

#### ㉣ 문제의 정의와 분석

일반적으로 각 참여자들은 서로 다른 이해관계와 관심을 가

지기 때문에, 문제를 다소 다르게 정의하는 경향이 있다. 따라서 CPS 과정은 참여자들이 다른 참여자들의 이해관계를 인식하고 그들의 이해관계가 서로 밀접한 관계를 가진다는 것을 인식하는 것으로부터 시작한다. 이를 위해 모든 참여자들은 그 문제에 대한 자신의 견해를 설명하고 다른 참여자들의 견해를 경청한다. 그 이후에 모든 참여자들은 중립인의 도움을 받아 문제를 다시 정의하고 설정하게 된다. 이를 통해 모든 문제는 권리나 입장을 근거로 한 것이 아니라 이해관계를 근거로 재설정되고 그 결과 이전에는 명백하지 않았던 다양한 선택 가능성이 대개 나타나게 된다.

#### ㉠ 문제해결방안의 제안과 평가

최선의 해결방안을 얻기 위해, 참여자들은 가능한 한 많은 독창적인 해결방안들을 모색하여야 한다. 이를 위해 이용되는 가장 일반적인 기법은 브레인스토밍(brainstorming)이다. 이는 전체 참여자들이 모두 모여 진행하기도 하고, 참여자들이 보다 자유롭게 많은 의견을 제시할 수 있도록 하기 위해 소그룹으로 진행되기도 한다. 소그룹으로 논의를 시작한 경우, 각 그룹의 논의가 끝나면, 전체회의를 통해 각 그룹이 도출한 의견을 발표한다. 참여자들이 제시한 문제해결방안들은 실제 적용을 위해, 요구되는 비용, 각 참여자들의 관점에서 본 이익, 실행 시 발생할 수 있는 문제점 등을 확인하기 위해 주의 깊게 논의된다. CPS 과정을 이용하는 많은 문제들은

과학적 사실에 관한 기술적 이슈들을 포함하므로, 이 경우 공동의 전문가단을 구성하여 사실확인과정을 진행한다.

#### ㉔ 해결방안의 결정

참여자들은 제시된 여러 해결방안들에 대한 토론을 통해 하나의 해결방안을 결정한다. 이처럼 CPS 과정은 최종적 결정에 모든 참여자들이 동의해야 한다는 점에서, 다수결의 원칙에 의한 결정과 구별 된다. 즉, CPS 과정은 투표를 통해 결정하는 것이 아니라 토론, 논쟁, 반박을 통한 숙의과정을 통해 해결방안을 결정한다.

#### ㉕ 실행단계

이 단계는 CPS 절차를 통해 얻어진 결과를 실행하는 단계로서 그 합의에 영향을 받는 제3자들의 지지를 형성하고, 참여자들이 합의안을 실행하도록 감시하는 것을 포함한다. CPS 과정에서 도출된 합의가 참여자들이 의도한 바대로 실행되도록 하기 위하여는 실행의 단계에서도 참여자들이 공동으로 참여할 필요가 있다.

#### ㉖ 평가

CPS 과정은 환경단체나 일반시민 등이 공공기관과 동일한 권한을 가지고 참여하여 숙의과정을 통해 정책이나 사업에 관한 문제를 결정하는 것으로서, 그 참여의 효과가 매우



큰 방법이라고 볼 수 있다. 또한 서로 다른 이해관계를 가지는 개인 및 집단이 서로 만나 상대방의 견해와 이해관계에 관해 인식할 수 있는 장소를 제공한다는 점에서 장래의 갈등을 예방할 수 있는 장점이 있다. 그러나 CPS 과정의 참여자들은 공익을 추구하는 일반시민이 아니라, 문제에 대한 이해관계를 가지는 개인이나 그룹이므로, 이들이 하나의 해결방안에 대해 합의에 도달하는 것이 상대적으로 어려울 수 있으며, 조직화되지 않은 이해당사자들의 참여가 어렵다는 단점이 있다.

#### ㉔ CPS 과정의 적용

CPS 과정은 관련 이해당사자들을 모두 포함시키는 것이므로 뚜렷한 이해관계인이 존재하는 문제에 적용될 수 있으며, 이해당사자들의 토론을 통해 합의에 도달하여야 하는 것으로서 합의에 이르기 어려운 가치의 갈등에는 적용하기 어렵다. 따라서 이익의 갈등에 관한 문제가 적합하다.

#### ③ 시민자문위원회

##### ㉕ 의의 및 특징

시민자문위원회(Citizens' Advisory Committee)는 지역

적 관심을 불러일으키는 문제에 관하여 논의하기 위하여 이해관계인 및 일반시민들이 정기적으로 가지는 토론모임을 의미하는 것으로, 공공정책의 결정에 시민참여의 방법으로 이용될 수 있다.<sup>230</sup> 예컨대 미국의 루이지애나 주에서는 행정기관에 환경문제에 대한 합의안을 권고하는 형태로 시민자문위원회 토론이 이루어졌으며, 플로리다 주에서는 시민자문위원회의 토론을 통해 교통정보시스템의 설계에 대한 의견을 제출하였다. 그러나 시민자문위원회는 반드시 합의를 목적으로 하는 것이 아니며 공동의 노력을 통해 문제의 해결을 추구하고 합의에 도달하지 않더라도 상호간의 상이한 의견을 확인하고 다양한 의견을 공공기관에 전달한다는 데 목적을 둔다.

#### ㉠ 절차

##### ㉠ 참여자의 선정

시민자문위원회는 공공기관이 일반시민과 이해관계인을 선정하는 경우도 있고 이해관계 있는 개인이나 그룹이 자발적으로 참여하는 경우도 있다. 공공기관은 시민자문위원회가 이해관계 있는 개인이나 그룹을 대표하기에 충분하지 않다고 여겨지면, 적극적으로 대표되지 않은 그룹의 구성원을 참여

---

230) Anna Vari, *Citizens' Advisory Committee as a Model for Public Participation: Multiple-Criteria Evaluation in Fairness and Competence in Citizen Participation*, Kluwer Academic Publishers, London, 1995. p.103

시키도록 노력하여야 한다.

㉞ 운영위원회 선정

시민자문위원회의 구성원들은 위원장, 부위원장, 간사 등을 포함하는 운영위원회를 구성하여야 한다. 운영위원회 구성원은 특별한 자격을 요구하지 않으며 적극적이고 활동적인 시민이면 가능하다.

㉟ 회의 준비

운영위원회는 본회의에 앞서 시민자문위원회를 지원하는 공공기관의 직원들의 도움을 받아 의사일정을 마련하고 시민 위원들에게 제공될 정보자료를 준비한다. 자료의 양이나 성격에 비추어 미리 숙고될 필요가 있는 것은 메일을 통해 자문 위원회 위원들에게 미리 제공된다.

㊱ 회의개최

주제에 따라 미리 정해진 의사일정대로 회의가 진행된다. 대개 참여자들의 소개와 인사가 있는 후 그날 토의될 주제에 관한 발표와 정보자료가 제공되고 위원들 간의 토론을 통해 결론에 이르게 된다.

㊲ 평가

시민자문위원회는 일반 시민들이 공공정책과 관련된 문제

에 관하여 공공기관으로부터 정보를 제공받고 이를 바탕으로 토론을 통하여 공동의 의견을 도출하여, 이를 공공기관에 직접 전달한다는 점에서 효과적인 참여의 방법이라고 볼 수 있으나 참여자들이 대표성을 확보할 수 있는 선정기준에 따라 선발되지 아니하고 자발적으로 구성되거나 일정부분 공공기관의 의도에 영향을 받을 가능성이 있기 때문에 사회구성원의 엘리트 집단을 중심으로 구성될 수도 있어서 일반시민들의 의견을 제대로 반영하지 못하는 결과를 가져올 수도 있다. 또한 참여자들에게 제공되는 정보가 공공기관의 영향 하에 놓이기 때문에 객관적이고 균형 있는 정보가 제공되지 않는다면 공공기관의 의도가 의견에 반영될 가능성이 있다. 따라서 시민자문위원회는 참여자의 선정과 정보제공의 투명성을 확보하는 것이 성공의 중요한 요소가 된다.

#### ㉔ 시민자문위원회의 적용

시민자문위원회는 참여자들의 활발한 토론을 통해 공동의 문제를 해결하는 것으로 이를 보장하기 위해서는 참여자의 수를 제한할 수밖에 없다. 따라서 많은 구성원의 참여를 요구하는 전국 단위의 문제는 다루기 어려우므로 지역적 문제에 한해 유용한 결과를 얻을 수 있다. 또한 포괄적인 계획의 문제나 구체적인 방법의 문제 등 다양한 정책 영역과 관련된 문제들이 모두 다루어질 수 있다.

## (나) 이해관계를 배제한 일반시민 참여

최근에 미국과 유럽 등을 중심으로 시민들이 심각한 정책문제들에 대해 숙의의 장을 제공하는 시민배심제 및 합의회의와 같은 새로운 민주적 결정방법들에 대한 관심이 증가하고 있다. 이들 방법들은 시민들의 토론이 중심이 되는 결정과정이라는 의미에서 시민 포럼(citizen forums)이라는 명칭으로 범주화할 수 있다. 이 때 이러한 범주에 속하는 방법들은 다음과 같은 특징을 가진다. 첫째 시민의 대표들이 3~4일간 함께 모여 공적 관심이 있는 문제를 논의한다. 둘째, 시민들에게는 다양한 정보가 제공되고 전문가들로부터 광범한 견해를 습득한다. 셋째, 절차의 공정한 진행은 독립적인 촉진기관에 위임된다.

숙의 민주주의자들은 이러한 시민포럼에 많은 관심을 보인다. 이러한 방법들은 무작위 선발과정을 통해 포괄성과 평등성의 이상에 가장 근접할 수 있을 뿐 아니라, 참여한 시민들에게 정보가 제공되고 민주적 숙의가 가능하며 사회공동체를 대변하는 시민들의 진정한 참여를 가능케 하는 조건을 조성한다고 한다.<sup>231</sup>

---

231) 미국, 유럽 등의 많은 사례들로부터 시민들이 그들의 역할을 신중히 수행하고, 상이한 증거와 경험들을 기꺼이 숙고했다는 사실을 보여준다. 예컨대 여러 시민배심제를 운영한 결과, 시민들은 공정하고 평등한 숙의를 확보하기 위해 기본규칙(ground rules)을 정립하기 위해 노력했으며 많은 정보를 습득하고 토론 결과 그들의 선호와 판단을 변

## ① 시민배심제

### ㉠ 의의 및 특징

시민배심제(citizens juries) 모델<sup>232</sup>은, 선별된 시민들이 중요한 공적 문제에 관하여 전문가가 제공하는 지식과 정보를 바탕으로 4~5일간의 숙의과정을 거쳐 결론을 도출하고 이를 정책권고안으로 제출하는 시민 참여 방법으로서, 이해당사자가 아닌 일반시민의 의견을 공공정책에 반영하고 사회적으로 중요한 공적 문제에 대한 여론을 형성하는 것을 목적으로 한다.<sup>233</sup>

시민 배심원단은 일반적으로 18~24인으로 구성되며 일반 대중을 대표하는 역할을 수행한다. 따라서 그 대표성을 확보하기 위하여 배심원단 선별에는 무작위 선별방법과 주제에 따라 성별·연령·학력·거주지역 등을 고려한 인구통계학적 표본수집 방법이 함께 사용된다. 시민배심제 모델은 대개

---

경했다고 한다. Fishkin, 앞의 책 참조

232) 우리나라에서도 녹색연합, 참여연대시민과학센터, 환경운동연합이 “인간유전정보보호를 위한 시민배심원 회의”를 개최한 바 있으며(참여연대시민과학센터, ‘과학기술·환경·시민참여’, 한울, 2002, pp. 138-141 참조) 울산 북구청이 음식물 자원화 시설 건립과 관련하여 시민배심제를 실시한 바 있다(「공공갈등과 참여적 의사결정 포럼」, 지속가능발전위원회 자료집 2005-7, 2005, pp.63-94 참조)

233) Audrey Armour, The Citizens’ Jury Model of Public Participation: A Critical Evaluation in Fairness and Competence in Citizen Participation, Kluwer Academic Publishers, London, 1995. p.175

계획 및 준비기간으로 3~4개월이 소요되고 숙의과정에 해당하는 청문절차(hearing)는 4~5일에 걸쳐 진행된다.

㉔ 절차<sup>234</sup>

㉕ 의제설정

시민배심제 모델이 채택되면, 먼저 시민 배심원들이 숙의과정을 거쳐 답변하게 될 질문들을 의제로 구성해야한다.<sup>235</sup> 이 의제의 성격에 따라 자문위원회와 배심원단이 구성된다.

㉖ 자문위원회 구성

자문위원회는 배심원들에게 그들의 역할, 답변해야 할 의제, 증인채택 등에 관해 조언하고, 시민배심제 운영을 돕는 직원들이 공정하게 임무를 수행할 수 있도록 하기 위하여 조

---

234) 시민배심제 모델은 미국, 영국, 호주 등에서 실시되고 있는 모델로서 배심원단 수와 기간, 세부 절차 등이 모두 동일하지는 않다. 여기서 제시하는 절차는 시민배심제를 주최하는 기관인 미국 제퍼슨 센터의 예에 따른다(<http://www.jefferson-center.org>에서 제공하는 Citizen Jury Handbook 참조)

235) 미국 제퍼슨 센터가 주최한 트윈 시티스 대도시 지역(The Twin Cities Metropolitan Area)의 “고형폐기물 관리를 위한 시민배심제 의제”는 【1. 지역의 고형 폐기물 관리를 위해 우선되는 가치는 무엇인가? 2. 우선적으로 선호되는 가치를 고려할 때 그 지역의 고형폐기물 관리를 위해 어떤 전략이 필요한가? 3. 선호되는 전략을 집행하기 위해 필요하다면 어떤 행동이 취해져야 할 것인가?】였으며, 우리나라의 녹색연합, 참여연대시민과학센터, 환경운동연합이 개최한 “인간유전정보보호를 위한 시민배심원 회의”의 의제는 【1. 인간 유전 정보 데이터베이스를 만들어야 하는가? 2. 개인유전정보를 수집, 저장, 추출, 분석, 관리에 있어서 필요한 정부의 규제는 어떻게 되어야 하는가? 3. 보건복지부의 미아찾기 유전정보 데이터베이스 구축사업에 대한 시민배심원의 의견은 무엇인가?】이었다; 참여연대시민과학센터, 과학기술·환경·시민참여, 한울, 2002; 미국 제퍼슨센터 웹사이트(<http://www.jefferson-center.org>), 참여연대 웹사이트(<http://peoplepower21.org>) 참조.

력을 제공하는 역할 그룹으로서 의제에 관해 다양한 관점을 가진 개인들로 구성된다.

#### ㉑ 배심원단 구성

배심원 선별은 먼저 전화설문을 통해 무작위로 이루어진다. 전화설문을 통해 관련 의제에 대한 추가정보를 받기로 동의한 모든 응답자들이 시민 배심원의 풀(pool)을 구성한다. 200~300인의 배심원 풀(pool)이 형성되면, 지역사회 및 의제와 관련된 일반시민의 인식과 성향을 반영할 수 있는 표본 수집을 통해 배심원단이 선별된다.

#### ㉒ 증인채택

증인은 의제에 관해 지식있는 개인들로서 그에 관한 배경지식과 다양한 관점을 제공하게 된다. 자문위원회의 도움을 받아 의제에 관한 상이한 관점과 견해를 반영할 수 있도록 증인이 채택된다.

#### ㉓ 청문

대개 4~5일 간에 걸쳐 청문이 진행되며, 전문가 증인들은 중요한 문제들에 대한 정보를 제공하고, 배심원단의 질문에 답변하며 토론에 참여한다. 배심원단은 숙의과정을 통해 의제로 제시된 질문에 답변한다.



#### ㉞ 정책권고안 발표

청문이 끝나면, 배심원단은 공개 포럼을 통해 심의결과와 정책권고안을 발표한다.

#### ㉟ 평가절차

이러한 절차가 모두 종료하면, 배심원들은 임무 수행에 대한 평가를 해야 한다. 시민 배심제 모델을 통해 도출된 의견이 정책에 반영되는 데는 일반 대중과 정책결정자들의 신뢰가 필수적이므로 이러한 평가들은 배심과정에서 편견을 방지하고 신뢰를 확보하기 위해 중요한 의미를 가진다. 평가결과는 최종보고서에 포함되어 출판된다.

#### ㊱ 평가

시민배심제는 일반시민들에게 중요한 공적 문제들에 대한 정보를 제공하고 숙의를 통해 합리적인 의견을 제시하도록 하고 이를 정책에 반영할 수 있다는 점에서 숙의과정을 강조한 참여적 의사결정 방법의 하나가 된다. 시민배심원들은 이해관계인들의 대표로서가 아니라 일반 시민으로서 참여하여 학습과 토론을 통해 사회적 목표로서의 공공선을 추구하게 된다. 그러나 실제로 숙의과정에 참여하는 일반 시민의 수가 매우 제한적이라는 점을 고려하면, 이들이 도출해 낸 의견이 과연 일반 대중의 의견을 제대로 반영한 것인지에 관한 의문

이 제기될 수 있고 이는 곧 정책결정자와 일반대중의 수용성의 문제로 나타난다. 이를 극복하기 위하여 시민배심원단의 구성과정, 증인 및 자문위원의 구성, 배심원단에게 제공되는 정보 및 제공 방법 등에 있어 공정하고 투명한 절차과정이 매우 중요하다.

#### ㉔ 시민배심제의 적용

시민배심제는 경제, 환경, 사회 및 정치적 문제를 포함하는 광범한 영역에 적용될 수 있지만 특히 사회 구성원 간에 견해의 대립이 있고 문제에 대한 여러 가능한 해결방안 중 하나나 일부를 선택할 필요가 있는 경우 유용한 해결방법이 될 수 있다. 또한 시민배심제는 참여자들이 이해관계인으로서가 아니라 공공선을 추구하는 일반시민으로서 참여하므로 특정한 개인이나 집단이 특별히 중한 영향을 받는 문제 보다는, 지역 사회 또는 국가 전체가 영향을 받는 문제에 관한 주제가 보다 적합하다.

미국의 제퍼슨 센터는 1974년 국가의료보건계획에 관한 시민배심제를 실시한 이래 조세개혁, 폐기물관리, 수질문제, 생명윤리의 문제 등에 관한 시민배심제 프로그램을 개최하였다.

## ② 합의회의

### ㉠ 의의 및 특징

합의회의는 선별된 일반시민들이 특정 주제에 관하여 전문가들에게 질문을 하고, 답변을 평가하며 토론을 통해 의견을 수렴하고 그 결과를 기자회견을 통해 발표하게 되는 일종의 시민포럼이다.<sup>236)</sup> 합의회의는 종래 유전공학, 생명공학과 같은 과학기술적으로 논쟁이 되는 주제를 다루어왔으며, 오늘날 환경적, 사회적으로 관심을 불러일으키는 다양한 주제들이 그 대상이 되고 있다. 합의회의의 주요 특징은 전문가가 아닌 일반시민들이 회의의 전체과정을 이끌어 가는 주된 역할을 수행한다는 데 있다. 즉, 일반인 중에서 선별된 시민패널들은 전문가에게 제시될 질문을 선택하고, 답변할 전문가를 선택하며, 토론을 통해 결론을 도출하는 등 회의의 중요한 역할을 수행하게 된다. 또한 시민패널들은 회의가 종료하면 토론을 통해 수렴된 의견을 토대로 정책에 대한 권고안을 작성하여 이를 기자회견 등의 방법을 통해 발표함으로써 시민들의 의견이 정책결정자, 업계 및 관련 이해 당사자들에게 전달되도록 한다. 이처럼 합의회의의 주된 목적은 시민의 삶에 중요한 영향을 미치는 공공정책에 관해, 일반시민, 전문가,

---

236) Dr. Nikki Slocum, Participatory Methods Toolkit, A Practitioner's manual, King Baudouin Foundation, 2003. 12, p.57

정책결정자 간의 대화를 개방함으로써, 사회구성원간의 지식과 인식의 차이를 좁히고, 토론을 통해 도출된 일반시민의 의견이 정책결정 과정에 영향을 미칠 수 있도록 하는 것이다.

#### ㉞ 절차

##### ㉠ 조정위원회의 구성

합의회의의 주제가 선정되면, 회의의 전체 과정이 독립적이고 공정하게 이루어지도록 감독하기 위한 조정위원회를 먼저 구성하게 된다. 조정위원회는 대개 3-5명으로 구성되며 각 위원들은 가능한 한 합의회의의 주제에 대해 전문적인 지식을 가지고 있어야 한다. 합의회의는 주로 사회적인 관심과 논쟁을 불러일으키고 있는 복잡한 문제를 다루게 되므로 논의가 일방적으로 흐르지 않도록 하기 위하여 조정위원회는 여러 견해를 가지는 위원들로 구성되어 균형을 유지하여야 한다. 조정위원들이 확정되면 본회의가 개최되기 6개월 정도 전에 본회의 준비를 위한 1차 조정위원회가 열리게 된다. 여기서 조정위원들은 합의회의의 기획내용을 검토하고 조정위원의 역할을 명확히 하며, 회의의 주제와 관련된 자료들을 준비한다.

##### ㉡ 전문가의 명부 작성

시민패널들이 질문을 하고 주제에 관한 정보와 답변을 제공

하게 될 전문가들의 명부를 작성한다. 이 명부를 토대로 이후에 구성될 시민패널들은 실제 회의에 참석하게 될 전문가를 선택하게 된다. 이 명부는 자문위원회가 이해관계 있는 그룹들의 권고를 받아 구성하게 되는데, 과학적, 기술적 전문가 뿐 아니라 사회적, 윤리적 분야에서 식견 있는 인물도 포함된다.

### ㉔ 시민 패널 구성

시민패널을 선별하기 위해서는 먼저 신문이나 방송을 통해 특정 주제에 대해 합의회의가 개최될 예정이며, 일반인들도 참여를 원하면 지원할 수 있다는 점을 광고한다. 이러한 광고를 통해 일반인들의 지원이 이루어지면 조정위원회는 선별과정을 거쳐 시민패널을 구성한다. 시민패널이 합의회의의 과정을 이끄는 중심적 역할을 수행하기 때문에, 시민패널을 공정하고 독립적으로 구성하는 것은 매우 중요하다. 대개 10~16인의 시민들이 성별, 연령, 교육수준, 직업, 지역 등과 같은 사회·인구학적 특성을 고려하여 선별된다. 시민패널들은 전문가로서의 능력을 가지고 참가하는 것이 아니라, 일반시민으로서 참가하는 것이기 때문에 회의의 주제에 관한 다른 과정에 참여하지 않았어야 한다. 숙의과정을 강조하는 합의회의의 성질 상 회의에 참가하는 시민패널의 수가 매우 제한적이기는 하지만, 가능한 한 일반 시민의 견해를 광범하게 반영할 수 있도록 하기 위하여 패널의 선별에 많은 주의를 기울여

야 한다.

㉔ 시민패널의 예비모임

선별된 시민들은 본회의에서의 역할을 충분히 수행하기 위하여 미리 주제에 관한 이해를 도울 수 있는 자료를 제공받고 주말에 개최되는 2회의 예비모임을 가진다.

대개 본회의가 열리기 2-3개월 전에 1차 예비모임이 열리게 되는데, 여기서 본회의에서 제기될 8~10개의 질문과 전문가 패널이 구성된다. 전문가 패널은 조정위원회가 제시한 전문가 명부에서 10~15인을 선택하게 된다. 이후 본회가 개최되기 1개월 전에 시민패널의 2차 예비모임이 열리는 데, 이 때 1차 모임에서 구성된 질문을 토대로 토론을 통해 본회의에서 제기될 최종적인 질문들을 결정한다. 이러한 과정을 거쳐 전문가 패널과 시민패널에 의해 제기될 질문이 정해지면, 조정위원회는 전문가 패널의 구성원들에게 질문에 대한 답변을 시민패널들이 알기 쉽게 제시할 수 있도록 준비하게 한다.

㉕ 본회의 개최

본회의는 대개 3일에 걸쳐 진행되며, 시민패널, 전문가 패널이 모두 참여한다. 본회의는 언론과 일반 방청객들에게 공개된다. 본 회의 첫째 날에는 시민패널이 제기한 질문에 대해 전문가 패널이 전문가적 견지에서 답변을 제시한다. 다음 날

시민패널은 전날의 답변 중 불명확한 부분에 대해 다시 질문을 하고 전문가들은 이에 답변을 하는 방법으로 토론이 진행된다. 토론이 끝나면 이 때부터 다음날 회의가 종료될 때까지, 시민패널은 토론주제에 대한 최종 보고서를 작성하게 된다. 최종 보고서는 중점 질문들에 대하여 전문가 패널들의 답변을 중심으로 토론을 통해 도달된 결론과 정책적 권고사항 및 향후 더 연구되어야 할 내용 등을 포함한다. 시민패널이 작성한 최종보고서는 전문가 패널에 의해 기술적 오류가 있는지의 여부가 검토되고(그러나 내용적 수정은 허용되지 않는다) 이 과정을 거친 후 기자회견을 통해 발표한다.

#### ㉔ 평가

합의회의는 일반적으로 전문·기술적 견해를 나타낼 기회가 없었던 일반 시민들의 의견을 수렴할 수 있는 방법을 제공해 준다. 이를 통해 정책결정자들, 전문가들 및 사회는 토론을 통해 일반 시민들의 인식과 염려에 관한 새로운 지식을 얻을 수 있는 기회를 제공받고 이를 정책에 반영함으로써 사회갈등을 예방할 수 있는 기능을 수행할 수 있다. 그러나 합의회의에 참여하는 시민패널은 지원자 중심으로 구성되기 때문에 대표성의 면에서 매우 취약하다.

#### ㉕ 합의회의의 적용

합의회의는 사회적 관심을 불러일으키는 과학기술적, 환경적, 사회적 문제들을 다루기 때문에 국가적 차원에서 주로 개최되지만 지역적 차원에서의 논의도 가능하다. 합의회의는 지원을 통해 일반시민이 자발적으로 참여하는 방법으로서, 참여자들이 정책에 대해 특별한 영향을 받는 일반시민들의 이해관계를 협상할 정당성을 가지지 않으므로, 이해관계의 차이가 원인인 갈등 보다는 사회 구성원 전체에 영향을 미치는 가치의 문제가 관련된 갈등이 주된 논의의 대상이 된다. 구체적으로 전문적 지식을 제공받은 일반시민의 의견이 반영될 필요가 있는 정책과 관련된 사안, 논쟁의 여지가 크고, 복잡하며 기술적인 사안, 사회 구성원 간의 견해의 대립이 있는 사안, 사회 구성원에게 중요한 영향을 미치는 정책과 관련된 사안, 공론화가 필요한 사안, 일반시민에게 보다 많은 정보를 제공할 필요가 있는 사안 등에 합의회의가 효과적으로 적용될 수 있다.

덴마크, 영국을 중심으로 많은 국가들에서 유전공학, 유전자조작식품, 식물생명공학, 인간게놈프로젝트 등의 사회성질은 과학기술적 문제들이 합의회의를 통해 다루어졌고,<sup>237</sup> 우리나라에서도 유네스코 한국위원회 주최로 “유전자조작

---

237) 세계 각국에서 개최된 합의회의에 관한 자세한 내용은 김명진, 이영희, 앞의 책에 수록된 글 및 미국 로카연구소 웹사이트(<http://loka.org/pages/worldpanels.htm>) 참조



식품” 과 “생명복제” 에 관한 합의회의가 개최되었다.<sup>238</sup>

## 2) 공공의사결정에서의 시민참여의 한계와 정당성의 문제

### 가. 헌법적 한계

앞서 살펴본 바와 같이, 오늘날 현대 행정의 변화와 참여 거버넌스의 등장이라는 현실적 측면에서 일반시민의 참여를 중요한 요소로 하는 대안적 행정법 이론이 제시되고 있다. 또한 환경분쟁의 원인을 참여제도의 결함에 있다고 인식한 결과 앞서 살펴 본 다양한 참여 법제도가 연구, 도입되고 있다. 그러나 이러한 개혁적 시도들은 공식적인 행정절차에 앞서 거버넌스적 과정들을 도입함으로써 기존의 정부중심의 법제도적 한계를 보완하되 이를 유지하는 차원에서 이루어지고 있다. 이는 참여와 협력에 의한 행정이 현재의 거버넌스적 상황에서 불가피하게 요구되는 것이기는 하지만 현재의 공법적 질서와 조화를 이루는 한에서 전개되어야 한다는 인식에 근거한다.

따라서 참여 법제도들을 통해 참여에 의한 행정이 이루어지더라도 궁극적인 행정작용의 권한과 책임은 행정권에 유보된다는 한계를 가진다.<sup>239</sup> 예컨대 참여 법제도를 적극적으로 도

---

238) 유네스코 한국위원회 웹사이트(<http://www.unesco.or.kr>) 참조

239) Jody Freeman, 앞의 논문, p.87

입하고 있는 미국의 경우에도 행정기관은 규제협상을 통해 합의된 규칙 안에서 언제든지 벗어날 수 있는 권한을 보유하게 된다.<sup>240</sup> 나아가 연방 및 여러 주법들은 일반시민들이 행정의 계획단계부터 집행 및 평가의 단계에 걸쳐 지속적으로 참여할 수 있는 실질적이고 전략적인 방법들을 제도적으로 보장함으로써 일반시민의 다양한 이익, 가치 및 견해가 행정결정에 포함될 수 있는 방법을 모색하고 있지만 이 또한 궁극적인 행정결정의 책임은 행정권에 유보된다는 한계를 가진다.

## 나. 비례의 원칙

참여 거버넌스 모델은 법과 정책이 목적하는 바와 수단의 적합성을 추구하며 그 효과를 향상시키는 것을 목적으로 한다.<sup>241</sup> 따라서 협력적 규제 및 광범위한 참여를 통한 행정은 이를 통해 실현하고자 하는 행정의 목적에 적합한 것이어야 한다. 교통, 경찰행정 등과 같은 질서행정의 영역에서는 공적 안전과 질서유지의 목적을 위해 확립된 정책을 유지할 필요가 있고 이 경우 다양성을 고려하는 것은 목적에 적합하지 않다. 또한 공공기관이 제정 또는 개정하고자 목적하는 법령이

---

240) 법원은 USA Group Loan Services, Inc. v. Riley 사건에서, 협상에 의한 규칙제정은 행정기관에게 구속적 계약을 체결할 의무를 지우지 않는다고 판단했다. 동 판결에서 법원은 협상에 의한 합의와는 별도로 행정기관의 규칙을 공표할 궁극적인 권한을 강조하고 있다.; 82 F.3d 708 (7th Cir. 1996)

241) Orly Lobel, 앞의 논문, p.466

나 자치법규, 집행의 근거가 되는 법령 등 또는 수립하거나 추진하고자 하는 정책 및 사업계획 등의 근거법령 등이 특별히 강한 공공질서나 공공의 목적을 요구하는 결과 시민참여에 의한 의사결정이 부적합하거나 비효율적인 경우 그 이용이 제한되어야 한다. 마지막으로 참여에 의한 행정은 이를 위해 소요되는 시간과 비용의 면에서도 적절한 수준의 방법이 채택되어야 한다.

#### 다. 평등한 참여와 투명성의 원칙

참여 거버넌스를 위한 행정법 이론들이 광범위한 참여절차를 주장하고 있지만, 그러한 법제도들도 제한적 참여의 염려에 대한 비판이 제기된 바 있다. 예컨대 규제협상의 경우 현실적으로 참여하는 이해관계인들은 대개 규칙의 제정에 중요한 반대를 제기할 수 있는 영향력을 가진 집단이 중심이 될 수 있다는 비판이 제기되고 있는 것이다.<sup>242</sup> 현실적으로 이러한 광범위한 공공참여를 어렵게 하는 데는 이해관계인을 소집하고 참여시키는 경험이 있는 전문인력의 부족과 제한된 예산에도 중요한 원인이 있다. 지역사회나 공익그룹의 경우 업계나 정부에 비하여 규제의 영향이나 그에 대한 대안을 평가하는데 보다 많은 기술적 지원을 요한다. 이러한 장애물들

---

242) Cary Coglianese, "Assessing Consensus: The Promise and Performance of Negotiated Rulemaking", 46 Duke L.J. 1255, 1997. pp.1259-61

이 존재하는 한 광범위한 참여가 비록 바람직하기는 하지만 이들이 기존의 규제문제들을 보다 악화시키거나 지연시킬 가능성이 있다는 이유로 참여 거버넌스적 행정법 모델에 대한 비판적 견해도 존재한다.<sup>243</sup> 요컨대 참여와 투명성은 거버넌스의 민주적 시스템을 위해 필수적이다. 공공정책이나 결정에 중요한 영향을 받는 사람들이 정보의 부족이나 시스템 상의 배제 때문에 절차에서 제외된다면 그 과정은 정당성을 잃게 된다. 현실적으로 현재 우리사회에서 발생되고 있는 많은 환경분쟁들도 이러한 참여의 결함에 중요한 원인이 있는 것으로 평가되고 있다. 따라서 공적 의사결정의 정당성을 둘러싸고 야기되는 환경분쟁을 사전에 예방하고 또한 그로 인해 발생한 분쟁을 해결하기 위해서는 영향력 있는 집단, 전국적 조직을 가진 집단 뿐 아니라, 소규모 집단 및 조직화되지 않은 다양한 사회 구성원들의 참여를 확보하기 위한 특별한 노력들이 행해질 필요가 있다. 참여를 확보하기 위한 한 가지 접근 방법은 이러한 새로운 영역에서 불이익을 겪는 집단이 참여할 수 있는 명확한 방법을 제공하는 시스템이다. 이를 위해 참여 가이드라인과 그 가이드라인이 충족되었는지를 확인할 수 있는 감독 가이드라인이 요구된다.<sup>244</sup> 다른 접근방법은 스스로 절차에서 제외되었다고 인식하는 집단이 거버넌스 제

---

243) Cary Coglianese, 위의 논문, p.1262

244) Louise G. Trubek, "New Governance and Soft Law in Health Care Reform", 3 Ind. Health L. Rev. 139, 2006, p.169

도의 투명성과 효율성에 이의를 제기할 수 있는 절차를 제공하는 것이다. 마지막 방법은 이러한 새로운 협력 과정에 참여하기를 거부하는 행위자들을 강제할 수 있는 절차를 개발하는 것이다. 이를 위해 참여의 인센티브를 제공할 필요성도 있을 것이다.<sup>245</sup>

### 3) 소 결

앞서 살펴본 바와 같이, 현대사회에서는 과학 기술의 급속한 발전이 이루어지고 다원화, 민주화, 세계화가 확대되고 있는 바, 행정이 규율해야 할 영역이 보다 역동적이고 복잡하고 전문화되는 경향이 있다. 더욱이 사회 내에 다양한 가치와 이익들이 공존하게 되면서 광범위하게 영향을 미치는 행정결정의 정당성을 둘러싸고 많은 갈등과 분쟁이 발생하고 있다. 특히 환경분쟁의 경우, 개발과 보존이라는 대립되는 공익과 여러 관련자들이 가지는 다양한 사익들이 충돌하면서 심각한 사회적 갈등을 야기하기도 하였다. 그러나 종래의 전통적인 분쟁해결수단인 소송제도는 이러한 분쟁을 해결하는데 많은 한계를 가지는 것으로 인식되었고 그에 대한 대안으로 대두되고 있는 것이 제2절 및 제3절에서 살펴 본 ADR 이론과 참여적 의사결정 이론이다. 이러한 이론들은 현대사회의 변

---

245) Brandon L. Garrett & James S. Liebman, "Experimentalist Equal Protection", 22 Yale L. & Pol'y Rev. 261, 2004, p. 321

화에 직면하여 현재 발생되고 있는 환경분쟁의 해결과 예방을 위해 새롭게 시도되고 있는 것으로서 종래의 전통적인 분쟁해결제도인 소송제도가 가지는 일방적, 권위적 해결방식을 당사자 간의 자율적, 협력적 해결방식으로 전환하고 행정중심의 일방적, 권위적 결정이 야기할 수 있는 정당성의 문제와 행정결정의 질을 둘러싼 분쟁을, 참여적 의사결정을 통해 예방하고자 하는 것이다. 아래에서는 이러한 이론적 토대에서 환경분쟁의 주요 영역별 쟁점 및 대안적 논의를 살펴보기로 한다.

## 제4절

### 환경분쟁의 주요 영역별 쟁점 및 대안적 해결이론의 적용

#### 1. 리스크 분쟁과 사전예방의 원칙<sup>246</sup>

##### 1) 리스크 분쟁의 쟁점

과학기술의 발달은 인류에게 자연의 한계를 극복할 수 있는 문명의 이익을 가져다주었지만 현대에 이르러 첨단과학과 기술이 야기할 수 있는 역기능의 우려 또한 증가하고 있다. 전 세계적으로 지구온난화, 오존층 파괴, 생태계변화와 같은 심

---

246) 리스크 분쟁과 사전예방의 원칙에 관해서는 김은주, “리스크 규제에 있어 사전예방의 원칙이 가지는 법적 의미”, 『행정법연구』 제20호, 2008 ; 김은주, “송전탑 건설을 중심으로 한 전자파 분쟁의 현황과 법적 과제”, 『토지공법연구』 제40집, 2008을 참조하여 보완하였다.

각한 환경적 문제에 직면해 있고 유전자 변형식품, 식품첨가물, 전자파 등이 야기할 수 있는 건강상의 여러 문제들 또한 각 국가가 해결해야 할 중요 사안으로 대두되고 있다. 우리나라의 경우에도 최근 멜라민이 추출된 식품이 심각한 사회적 문제가 되었었고 광우병 쇠고기의 유해성 논란은 수입 반대시위를 넘어 다수의 사회 구성원 간에 첨예한 갈등과 분쟁을 야기하였다. 또한 이동통신 기지국과 송전탑 등의 전력 시설을 둘러싼 전자파의 유해성 논란은 아직도 전국 각지에서 많은 분쟁을 일으키고 있다. 전국적으로 지난 2000년 이후 2004년까지 발생된 민원도 361건에 달하며<sup>247</sup> 이에 따른 소송비용도 꾸준히 증가해 2006년 2월 기준으로 연평균 71건에 123억원에 이르고 있다.<sup>248</sup> 그러나 한국전력은 경제성장 및 국민생활 수준의 향상으로 전력수요가 오는 2020년까지 연평균 2.5% 증가할 것으로 예상하고 이에 따라 매년 평균적으로 송전선로는 약 600C-km,<sup>249</sup> 변전소는 약 25~30개를 건설해야 한다고 평가하고 있다.<sup>250</sup>

더욱이 대용량 발전을 주로 하는 우리나라의 전력정책 추진방향에 비추어 볼 때, 앞으로 송전탑, 송전선로를 비롯한

247) 한국전력공사, 「2003년도 국정감사 시정·처리결과 및 향후 추진계획」, 2004, p.26

248) 전기신문, 2006년 2월 17일자 기사 참조

249) 선로의 길이는 일정한 구간의 수평거리를 의미하는 공장으로 계속된다. 공장의 단위는 kmc 또는 c-km로 표기되며, “c”는 circuit을 의미한다.

250) 2007년 3월 16일자 건교신문 기사 참조

전력 기반시설에서 발생하는 전자파의 리스크를 둘러싸고 지역주민, 지방자치단체, 환경 및 시민단체 등과의 관계에서 많은 분쟁과 갈등이 발생할 것으로 예상된다.

이처럼 현대사회에서는 자연적으로 불가피하게 발생하는 홍수, 태풍 등의 재해 뿐 아니라 과학과 기술이 발달하면서 인간의 의지적 작용으로 발생하게 되는 위해도 급증하고 있다. 국가는 환경과 공중의 건강을 보호할 의무가 있고 의회와 행정기관은 입법과 행정작용을 통해 위험을 야기할 수 있는 행위와 그 산물을 규제해야 할 것이지만 이러한 새로운 위해들은 종래 규제의 대상이었던 위험과는 달리 불확실성이라는 요소를 포함하기 때문에 그 규제를 둘러싸고 많은 논란이 진행되고 있다. 즉, 경찰법상 규제의 대상이었던 위험이 보호 대상인 법익감소의 충분한 개연성을 요건으로 하는데 반하여 이러한 새로운 위해들은 환경 및 건강에 대한 회복할 수 없는 심각한 위험이 발생할 가능성이 예견되고 있지만 이를 뒷받침할만한 증거가 명백하게 밝혀지지 않았기 때문에 규제의 정당성을 확보하는 데 근본적인 어려움이 존재한다. 이처럼 불확실성을 본질적 요소로 하는 새로운 위험 즉 리스크에 대처하기 위한 하나의 수단으로서 사전예방의 원칙이 도입되고 있다. 사전예방의 원칙은 규제자가 회복할 수 없는 심각한 환경적 위험이 예상되는 경우, 그러한 위험에 관한 과학적 정보가 확실하지 않더라도 사전예방적 규제조치를 취할 것을 요



구하는 원칙이다.<sup>251</sup> 이는 1970년대 그 모태가 되는 사전배려의 원칙이 독일에서 채택된 이래 예방적 개념의 발전을 통해 환경정책적 원리에서 개별 국가의 법규범으로까지 발전되어오고 있다. 지난 십여 년간 미국과 유럽을 중심으로 대기오염, 기후변화, 에너지 개발, 위험폐기물, 해양오염, 오존층 파괴 등과 같은 환경적 차원에서 사전예방의 원칙이 도입되었고 최근에는 환경 뿐 아니라 전자파, 유전자 변형식품 등과 같이 공중의 건강에 대한 리스크 규제의 근거로도 동 원칙이 고려되고 있다.<sup>252</sup> 그 결과 오늘날 사전예방의 원칙은 환경법과 리스크 규제의 토대가 되고 있다고 평가받고 있다.<sup>253</sup>

그러나 사전예방의 원칙은 불확실성을 본질적 요소로 하는 리스크를 그 예방의 대상으로 하는 바, 그 자체가 불확정적인 개념적 요소를 포함하고 있다. 따라서 동 원칙의 규범성에 대한 많은 논란이 제기되고 있을 뿐 아니라 이를 둘러싸고 과학적 불확실성을 내포하는 리스크 규제에 있어 결정권자인 행정기관이 과학, 과학적 불확실성 및 이에 근거하여 불가피하게 주어진 광범위한 규제적 재량의 정당성을 어떻게 확보할

---

251) Stephen G. Wood, "Whither the precautionary principle? An american assessment from an administrative law perspective", *American Journal of Comparative Law* Fall 2006, p.497

252) Bernard D. Goldstein & Russel S. Carruth, "Science in the Regulatory Process: Implications of the Precautionary Principle for Environmental Regulation in the United States", *Law and Contemporary Problem*, Autumn 2003, p.247

253) Elizabeth Fisher, "Is the precautionary principle justiciable?", *Journal of Environmental Law* Vol 13 No 3, Oxford University Press, 2001, p.315

것인가라고 하는 보다 근본적인 문제들이 야기되고 있다.

우리나라의 경우 리스크 규제와 관련하여 사전예방의 원칙이 직접적으로 명시된 법규나 관련판례는 찾아볼 수 없지만, 대기오염, 수질오염 등의 방지를 위한 환경기준들, 송변전설비, 이동통신 기지국 등의 설치 및 운영과 관련된 전자파 측정기준, 식품 및 식품첨가물의 제조, 가공, 사용, 조리 및 보존 방법에 관한 기준과 그 성분에 관한 규격 고시 등이 동 원칙을 반영하는 것으로 평가되고 있고 이러한 리스크 문제를 포함하는 판례들도 점차 증가하고 있다. 또한 현실적으로 환경 및 건강에 대한 리스크를 예방하기 위해 규제적 행정작용을 요구하는 민원, 소송을 비롯한 많은 분쟁 및 갈등이 증가하고 있지만 아직 우리의 행정적, 사법적 제도들은 이러한 리스크의 규제를 전문적으로 다룰 수 있는 메카니즘을 가지지 못하고 있을 뿐 아니라 리스크와 그 규제를 둘러싼 많은 쟁점들에 대한 이론적 연구도 미흡한 실정이다.

이에 아래에서는 현대사회가 직면하고 있는 리스크를 둘러싸고 발생하는 분쟁의 현황과 특성을 살펴보고 이를 해결하기 위한 하나의 방안으로 도입되고 있는 사전예방의 원칙을 이론적으로 고찰하고자 한다.

## 2) 리스크 분쟁의 현황 및 특성

### 가. 리스크에 대한 인식의 확산과 민원 및 소송의 증가

오늘날 건강에 대한 관심과 인터넷과 같은 대중적 정보매체가 발달하면서 다양한 리스크의 존재에 대한 인식이 확산되고 있다. 이를 보여주는 예로서 2007년에 시민환경연구소가 실시한 설문조사자료<sup>254</sup>를 들 수 있다. 이 자료에는 주거지역과 초등학교 인근으로 고압송전선로가 지나는 지역 중 전자파 관련 민원이 제기된 서울 및 인천의 430가구를 설문조사한 결과, 인근주민들의 72%가 고압송전선로가 건강에 영향을 미칠 수 있다고 인식하는 것으로 나타났다. 또한 고압송전선로 문제로 이주를 고려한 주민의 78%가 건강상의 유해를 염려한 것으로 나타났다.

이처럼 고압송전탑과 선로에서 발생하는 전자파가 인체에 유해하다는 주민들의 인식이 확산됨에 따라 이러한 시설의 설치를 둘러싸고 많은 분쟁이 발생하고 있다. 주민들은 송전탑과 선로의 문제가 송전탑을 이전하거나 지중화함으로써 해결되어야 한다고 인식하는 경향이 있다.<sup>255</sup> 실제로 기존 송전선로 철거 및 송전탑의 지중화를 요구하는 분쟁과 민원도 급증하고 있다. 단국대학교 분쟁해결연구센터가 구축, 운영하

---

254) 시민환경연구소 주최, 「제18회 시민환경포럼 자료집」, 2007년 10월, pp.30-33

255) 시민환경연구소가 실시한 위 설문조사의 문항 중 “귀하는 향후 송전탑과 선로문제를 어떻게 해야 한다고 생각하십니까?” 라는 물음에 송전탑이전이 33%, 지중화가 50%, 주민이주 1%, 그대로 유지 10%, 기타 6%로 나타났다. 위 「시민환경포럼 자료집」, p.32 참조

고 있는 공공분쟁 사례 데이터베이스<sup>256</sup>에 수록된 1999년부터 2002년까지의 수도권지역 송전설비 관련 분쟁 중 전자파의 위험성이 쟁점이 된 주요사례만도 11건에 해당한다.

〈표 9〉 1999년부터 2002년 사이에 발생한 수도권 지역 주요 송전탑 분쟁사례

|   | 날짜  | 주요 내용   |
|---|---|---|
| 1 | 분당~용인 23 구간에 60기의 송전탑 증설공사                                | 제주도는 국제공모를 통해 묘산봉 관광지 개발사업 시행자로 (주)에니스를 지정.   |
| 2 | 인천시 영흥도~대부도~시화호~시흥시 신시흥 변전소간에 34만5천V의 초고압 송전선로 69.6km를 설치 | 정부는 묘산봉관광지구 사업부지가 거문오름용암동굴계의 중심부인 조천읍 선흘리 거문오름을 국가지정 천연기념물로 지정.                           |
| 3 | 안성시 양성면 노곡리와 가톨릭 성지인 미리내를 잇는 도로에 송전탑 설치                   | 묘산봉 관광지 개발 사업시행예정자인 (주)에니스가 북군에 통합영향평가서 초안을 제출.   |
| 4 | 청계산 송전탑 지중화요구   | 제주참여환경연대는 제주도의 환경관련 정책과 관련한 성명을 내고 “개발 일변도의 행정을 중단할 것” 을 요구.                              |
| 5 | 용인~안성시 간 24km 구간에 345kV 규모의 신안성~신용인간 송전선로 공사              | 제주환경운동연합과 꽃자왈사람들 등 제주지역 환경 관련 4개 단체는 묘산봉관광지구 사업 추진과 관련한 공동기자회견을 열어 개발에 앞서 정밀 조사를 할 것을 촉구. |
| 6 | 경기 수원시 울전동 영생고등학교 앞 고압 송전철탑 건설                            | 수업을 받고 있는 교실과 건설예정인 송전철탑과는 10~20m 거리에 불과하므로 수업에 지장이 없는 곳으로 송전탑을 이전할 것을 요구                 |

256) <http://www.ducdr.org>

|    |   |   |
|----|---|---|
| 7  | 경기도 시흥시 군자동 고압 송전탑 설치   | 현재 마을에 인접한 신갈-안산고속도로 변에 35만볼트의 고압선이 통과하고 있는데, 또다시 고압선이 설치되면 70만볼트의 고압선이 마을을 덮을 수밖에 없다고 주장   |
| 8  | 경기도 부천시 춘의동에 조성중인 부천 레포츠평원 주차장에 인접한 지상 25m 높이의 대형철탑 지중화         | 프로축구 경기가 있을 때마다 평균 2만 5000명의 관중들이 모여들고 있어 안전사고마저 우려되고 있으므로 송전탑의 지중화 요구  |
| 9  | 인천 부평구 갈산동과 계양구 작전동 지역에 설치된 고압 송전선 철거 요구                        | 인천 녹색연합의 면접조사결과 발표  |
| 10 | 경기도 파주시 교하지구 벽산아파트 인근 특고압 송전탑 이전요구                              | (주변 주민 119명을 대상으로 한 면접 조사한 결과 41%인 49명이 암, 소화장애, 고혈압 등 각종 질병을 호소했고, 20%인 24명은 두통에 시달리고 있다. 10년 이상 장기거주자의 경우는 조사대상의 51.5%가 질병을 가지고 있으며, 두통을 호소하는 사람도 22.7%나 됐다. 특히 10대와 20대에서도 일부 여성이 생리현상이 없는 등 31.8%가 두통 등 질병으로 고민하고 있고, 40대 이상의 경우 75%가 질병을 호소했다) |
| 11 | 신용인 변전소~동백지구 2759m 구간에 높이 50m, 15만 4000v 가량의 송전탑 9기를 설치할 계획철회요구 | 신규 입주한 가구 중 300여가구가 불과 14m 떨어진 34만5000V 특고압선과 송전탑 때문에 거의 매일 두통과 손발저림, 불면증, 무기력증을 호소하는 등 정신적·육체적인 고통을 겪고 있다고 주장  |

또한 전국적으로 지난 2000년 이후 2004년까지 발생한 민원도 361건에 달하며 이에 따른 소송비용도 꾸준히 증가해 2006년 2월 기준으로 연평균 71건에 123억원에 이르고 있다. 그러나 한국전력은 경제성장 및 국민생활 수준의 향상으로 전력수요가 오는 2020년까지 연평균 2.5% 증가할 것으로

예상하고 이에 따라 매년 평균적으로 송전선로는 약 600C-km, 변전소는 약 25~30개를 건설해야 한다고 평가하고 있다. 더욱이 대용량 발전을 주로 하는 우리나라의 전력정책 추진방향에 비추어 볼 때, 앞으로 송전탑, 송전선로를 비롯한 전력 기반시설에서 발생하는 전자파의 리스크를 둘러싸고 지역주민, 지방자치단체, 환경 및 시민단체 등과의 관계에서 많은 분쟁과 갈등이 발생할 것으로 예상된다.

리스크 분쟁의 사례는 이러한 송전탑, 이동통신 기지국의 입지 뿐 아니라 다양한 영역에서 찾아볼 수 있다. 최근까지 많은 논쟁이 지속되고 있는 광우병 쇠고기의 유해성을 둘러싼 분쟁, 멜라민이 검출된 여러 식품들의 안전성문제, 유전자 조작 식품과 첨가물들의 인체유해성을 근거로 한 적정한 규제 수준의 문제 등은 그 대표적인 예라 할 수 있다. 앞서 살펴본 바와 같이 인터넷을 비롯한 대중매체가 발달하면서 이를 통한 정보의 확산속도도 매우 빨라지고 있는 바, 우리사회에서 불확실한 리스크에 대한 인식과 심각성에 대한 인지도는 점차 증가할 것이라고 예상할 수 있다. 따라서 이러한 리스크에 대한 분쟁을 해결할 수 있는 제도적 장치들이 조속히 마련되어야 할 것이다.

## 나. 리스크 분쟁의 특성과 일방적 정책결정의 한계

### (1) 불확실성을 내포하는 리스크의 존재와 그 규제의 어려움

## (가) 리스크의 개념

모든 생명체는 본질적으로 리스크를 모두 예방할 수 없다. 리스크는 명확히 표현하기 어렵고 많은 논란이 있는 개념이지만 일반적으로 현재나 미래에 일어날 수 있는 잠재적인 부정적 영향 또는 결과를 의미한다. 리스크의 정의는 그것이 적용되는 개별, 구체적인 상황에 따라 상이할 수 있고 현실적으로 명확한 수량적 측면으로부터 정신적, 감정적 측면에 이르는 다양한 내용을 포함한다. 이러한 의미에서 리스크는 결과(outcome), 가능성(likelihood) 및 심각성(severity)이라는 3가지 요소로 구성된 것으로 설명되기도 한다.<sup>257</sup> 가장 중요한 점은 리스크가 실제로 발생했거나 발생할 것으로 예상되는 결과에 한정되는 것이 아니라 잠재적인 결과, 가능성 및 심각성이라는 구성요소 전부의 모든 범주를 의미한다는 것이다.

이러한 점에서 종래 행정법학에서 널리 사용되어 온 위험(danger, hazard)개념과 구별된다. 종래 위험의 개념은 경찰법과 관련하여 많이 사용되고 있다. 즉, 경찰의 임무는 통상 위험방지라고 인식되고 있고 이 때의 위험이란 일반적인 경험에 비추어 어떤 행위나 상태가 진전되면 멀지 않은 시점에 경찰상 보호이익에 피해를 가져올 충분한 개연성이 있는 상

---

257) Stanley Kaplan & B. John Garrick, "On the Quantitative Definition of Risk", 1 Risk Analysis 11, 1981, p.12; Robert G. Hetes, "Science, risk and risk assessment and their role supporting environmental risk management", Environmental Law Fall 2007, p.1010 재인용

황을 의미한다.<sup>258</sup> 이러한 위험과 달리 리스크는 불확실성을 본질적 요소로 하는 것으로 인식된다.<sup>259</sup> 즉, 리스크는 자연 과학적 인식의 결여로 인하여 위험의 결과, 가능성, 심각성의 정도에 대하여 불확실성이 존재하지만 여전히 위험의 의심이 존재하는 경우를 말한다.

이러한 위험과 리스크의 차이는 규제 목적 및 요건에서 중요한 차이를 가지게 된다. 위험은 어떤 물건이나 행위가 야기할 수 있는 해로운 결과에 대해 과학적 확실성이 존재하기 때문에 그 해로운 결과를 방지(prevention)할 필요성이 존재한다. 따라서 국가공동체의 모든 구성원은 자신의 행위와 자신의 물건이 공동체의 평화를 깨뜨리지 않도록 하여야 할 뿐 아니라 이에 반하는 경우 위험제공자는 자신의 비용으로 그러한 위험을 제거할 책임을 진다. 따라서 위험의 방지를 위한 책임은 행위와 위험 사이의 인과관계, 상태와 위험 사이의 인과관계를 요건으로 하되 다만 경찰 상 긴급상태의 경우 일정한 요건 하에서 제3자에게 수인 가능한 범주 안에서 위험방지를 위한 처분을 할 수 있다. 그러나 이 경우에도 위험이 이미 실현되었거나 또는 위험의 현실화가 목전에 급박하여야 한다는 요건이 충족되어야 한다. 이에 반해 리스크는 그러한 해로운 결과에 대한 행위 및 상태의 인과관계 뿐 아니라 그 가능성과 심각성에 대해서도 과학적 확실성이 존재하지 않는

---

258) 홍정선, 「행정법원론(下)」, 박영사, 2007, p.341

259) 조홍식, “리스크 법”, 「서울대학교 법학」 제43권 제4호, 2002, p.27



다. 이처럼 잠재적으로 발생할 수 있는 결과가 불확실하다는 사실은 사람들이 그러한 결과를 피할 수 없게 만들기 때문에 이러한 위험은 사전적으로 예방(precaution)함으로써 장래의 위험을 미리 제거하여야 한다는 것이 리스크 규제 of 사고인 것이다.

#### (나) 리스크 규제의 특징

리스크 규제는 종래 잘 알려져 있거나 과학적으로 증명된 위험을 방지하여오던 것을 어떠한 행위나 물건이 일정한 위험을 야기할 가능성이 있다면 그러한 원인이 되는 행위나 물건과 위험이라는 결과 간에 과학적 불확실성이 존재하는 경우에도 이를 예방적 차원에서 규제하는 것을 목적으로 한다. 리스크 규제는 환경, 식품, 건강과 관련된 광범위한 공법의 영역에서 환경 및 공중의 건강을 보호하기 위한 목적으로 이루어지는 것으로 다음과 같은 특징을 가진다.

먼저 리스크 규제는 경찰법상 규제의 대상이 되는 명확한 위험 뿐 아니라 불확실한 위험까지도 규제의 대상에 포함하는 것이기 때문에 그러한 리스크를 규제하기 위한 기준을 정립하는 것(standard setting)이 매우 중요하다. 현대와 같이 과학기술의 복잡성이 증가하고 있는 상황에서 어떤 상품이나 서비스의 역기능에 관한 과학적 확실성은 그로인한 손실이 발생한 이후에야 존재할 수 있다. 현실적으로 모든 가능한 가

설들을 검토하는 것이 불가능하기 때문에 과학적 결론에 어느 정도의 불확실성은 언제나 존재하는 것이다. 따라서 리스크 규제를 위한 기준이라는 것은 특정한 국가 또는 사회에 있어 어느 수준의 리스크가 용인될 수 있고 누구에게 책임이 부여되는가에 관한 규범적 명령으로 이해할 수 있다.

둘째, 리스크의 규제는 상품 및 서비스의 자유로운 이용과 제공을 요구하는 관련 이익들과의 상호작용을 고려해야 하는 복잡성(polycentric)을 가지는 경향이 있다.<sup>260</sup> 따라서 리스크의 규제기준은 이러한 과학적 불확실성 하에서 관련된 모든 이익들을 조율하여 사회적 확실성으로 전환하는 역할을 수행해야 하는 바, 복잡하고 다원화된 현대사회에서 리스크 규제를 위한 기준을 정립함에 있어 중요한 것은 이러한 상황 하에서 어떠한 행위를 명하거나 행위지침을 제시하는 일반규범을 정립하는 절차인 것이다.<sup>261</sup>

리스크 규제의 세 번째 특징은 기준정립 절차가 전문가인 행정의 재량행사를 요구한다는 것이다. 오늘날 공행정의 역할과 본질은 무엇이며 어떠한 행위에 관해서는 그 자체만으로 논란이 지속되고 있다. 규제의 정당성이나 세계화, 공중참여(public participation)에 관한 많은 논점들이 제기되고 있고, 리스크 규제를 위한 기준의 정립절차가 어떻게 이루

---

260) Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.322

261) R. Baldwin, Rules and Government, Clarendon Press, 1995; Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.317 재인용

어져야 하는지, 사실과 과학 및 과학적 불확실성이 어떻게 조화를 이루어야 하는지는 이러한 광범위한 논점들에 많은 영향을 받는다. 현실적으로도 환경기준, 전자파 규제기준 등의 문제는 리스크 규제의 정당성 뿐 아니라 행정절차 전반에 걸쳐 많은 문제를 야기하였다. 특히 리스크 규제를 위한 기준 정립과 관련하여 행정기관에 부여된 광범위한 재량과 절차적 투명성이 결여된 결정과정에 대해 많은 비판을 받았기 때문에 리스크 기준을 정립하기 위한 법적 틀을 마련하는 것에 대한 관심이 증가하고 있다. 이상적으로는 리스크와 관련된 쟁점을 다룰 수 있는 전문성을 갖춘 공적 제도를 통해 신중한 숙고 후에 그 규제기준이 정립되어야 할 것이다. 또한 리스크 규제의 본질에 근거하여 그 기준을 정립하는 절차는 매우 유연해야 하고 이를 통해 사회 내 관련 이익들의 비교 고량이 이루어져야 한다.<sup>262</sup>

## (2) 리스크 규제의 특징과 관련 이해관계의 조절 필요성

리스크는 자연재해 등과 같이 불가피하게 발생하는 것이 아니라, 사회 스스로가 결정을 통해 만들어낸 위해로 인식되기 때문에, 이러한 위해를 발생시킬 수 있는 공적결정에 영향을 받는 주민들이 스스로 참여하고자 하는 욕구가 매우 강하다.

---

262) Elizabeth Fisher, "Drowning by numbers; Standard setting in risk regulation and the pursuit of accountable public administration", Oxford Journal of Legal Studies, Vol.20, No.1, 2000, p.119

따라서 그러한 결정에 참여하지 못한 인근 주민들이 느끼는 염려와 불만은 보다 커질 수밖에 없다.<sup>263</sup> 예컨대 송전탑의 건설을 둘러싼 분쟁은 이처럼 사회 스스로의 결정을 통해 만들어진 리스크가 건강에 대한 직접적인 위해를 발생할 가능성을 가진다는 점에서, 동강 다목적댐 건설, 새만금 간척지 조성사업, 경인운하건설, 서울 외곽순환도로 건설 등과 같은 대규모 국책사업의 추진과정에서 발생한 경제개발과 환경보존간의 대립을 주된 이슈로 하는 갈등보다 심각한 이해관계의 대립을 야기할 수 있다. 따라서 이러한 분쟁의 경우 공적결정과정에서 전자과라는 리스크에 관한 의사소통과 충분하고 공정한 정보의 제공 그리고 지역주민의 참여를 보장하는 제도적 장치가 요구된다.

또한 이러한 인근주민의 건강권을 보장하기 위해 불확실성을 내포하는 리스크를 규제하는 것은, 상품 및 서비스의 자유로운 이용과 제공을 요구하는 관련 이익들과의 관계에서 이해관계의 조절이 필요하다. 현실적으로도 우리나라의 경우 전자파 규제의 문제, 미국산 쇠고기 수입 문제 등은 규제의 실제적 정당성의 문제 뿐 아니라 규제행정의 절차 전반에 걸쳐 많은 문제를 야기하였다. 요컨대 과학적 불확실성 하에서 위해를 야기할 수 있는 행위에 대해 규제의 여부 혹은 그러한

---

263) Peter T. Allen, "Public participation in resolving environmental disputes and the problem of representativeness, Risk", Health, Safety and Environment Fall, 1998, p.302

규제의 기준을 결정하는 것은, 특정한 국가 또는 사회에 있어 어느 수준의 리스크가 용인될 수 있고 누구에게 책임이 부여되는가에 관한 규범적 명령을 결정하는 것이다. 따라서 이러한 규범들은 과학적 쟁점이 충분히 고려될 수 있을 뿐 아니라 이와 관련된 모든 이익들이 합리적으로 조화될 수 있는 숙고적인 절차를 통해 마련될 필요가 있다.

### 3) 리스크 분쟁의 해결을 위한 대안적 규제

#### 가. 리스크 규제근거로서의 사전예방의 원칙

##### (1) 사전예방의 원칙의 등장 및 발전

과학적 불확실성을 본질적 요소로 하는 리스크에 대처하여 환경 및 건강을 보호하기 위해 도입된 수단 중 하나가 사전예방의 원칙(the precautionary principle)이라 할 수 있다.<sup>264</sup>

---

264) 우리나라에서 the precautionary principle은 아직 개념적으로 명확하게 정의되지 않고 있다. 먼저 독일에서 발현된 사전배려의 원칙(Vorsorgeprinzip)과의 관계에서 이를 동일시하는 견해(홍준형, 「환경법」, 박영사, 2005년, p.67; 조홍식, “리스크 법”, 「서울대학교 법학」 제43권 제4호)와 사전배려의 원칙을 precautionary principle의 모태로 인식하는 견해(박효근, “예방적 환경리스크관리의 법적 방안”, 「환경법연구」 제28권 제1호; 김태천, “환경법에 있어서의 사전주의원칙”, 「형평과 정의」 제16집, 대구지방변호사회, 2001; 임지형, “공해어업자원관리에 있어 사전예방원칙의 적용과 문제점”, 「해사법연구」 제19권 제1호, 한국해사법학회, 2007)가 존재한다. 두 번째로 precautionary principle을 사전배려의 원칙과 구별하는 경우에도 이를 사전예방의 원칙, 사전주의원칙, 예방원칙 등과 같이 다양하게 번역하고 있다. 본서는 독일에서 사전배려의 원칙을 채택한 당시 이를 불확실하지만 심각한 위협의 가능

이는 공중의 건강 또는 환경에 대한 위협이 존재하는 경우 그에 관한 과학적 불확실성이 존재한다는 이유로 위해를 예방할 조치를 취하지 않아서는 안 된다는 원칙이다.<sup>265</sup> 부언하자면 복구할 수 없는 중대한 손해의 우려가 있는 경우에는 행위(원인)와 손해(결과)간의 인과관계에 관한 과학적 확실성이 증명되지 아니한다는 이유로 환경손해를 방지하기 위한 조치를 그러한 인과관계가 과학적으로 증명될 때까지 미루어서는 안 된다는 것이다. 왜냐하면, 그러한 인과관계가 증명되기 위해서는 상당한 시일이 소요될 것이고, 그 동안 환경손해를 저지할 수 있는 적절한 시기를 놓쳐 회복할 수 없는 손해가 발생하거나 그것이 회복 가능하다고 하더라도 엄청난 비용과 시간이 소요되기 때문이다.<sup>266</sup>

오늘날 영미를 비롯한 여러 나라들이 동 원칙을 도입하고 있고 그 적용영역도 광범위해지고 있다는 사실은 인간의 행위에서 야기되는 건강 및 환경에 대한 리스크에 관해 전세계적으로 관심이 증가하고 있음을 보여준다. 그러나 사전예방의 원칙은 최근에 새로이 등장한 것이 아니라 환경운동의 기원과 맞먹을 정도로 오랜 역사를 가지고 있다.<sup>267</sup> 사전예방의

---

성이 존재하는 리스크에 대처하기 위한 예방적 측면보다 환경행정의 영역에서 적극적으로 이루어졌던 강력한 규제에 대한 정당화 근거로서 도입되어 자원에 대한 사전적 배려 측면에서 개념적 발전이 이루어졌다는 점에서 이를 구별하여 논의하고 사전예방의 원칙으로 번역하기로 한다.

265) Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.316

266) 김태천, 앞의 논문 (<http://www.daegubar.or.kr/ma.shtml>)

267) 예컨대 1854년 영국에서는 전염병인 콜레라가 급수 장치에의 접촉을 통해 확산

원칙을 행정법적으로 고찰하기 위해서는 이러한 예방적 사고가 처음으로 등장했던 맥락을 이해할 필요가 있다.

1970년대에 독일은 대기오염 규제를 위한 근거로서 사전배려의 원칙(Vorsorgeprinzip)을 도입하여 발전시키기 시작했는데, 이것이 사전예방의 원칙의 시초라고 인식된다.<sup>268</sup> 당시 독일은 산성비, 지구온난화, 북해의 오염 등에 대처하기 위해 적극적인 환경정책을 추진하였는 바, 사전배려의 원칙은 이를 정당화하기 위해 도입되었다. 즉, 환경규제기준을 정립하는 과정에서 사전배려(vorsorge)는 기업이 오염 방출물을 최소화하는데 가장 유용한 저감기법을 채택하도록 하는 요건으로 해석되었다. 오늘날 사전예방의 원칙에 근거한 규제적 행정작용들은 상품 및 서비스의 자유로운 이용 및 제공이라는 개인적 권리에 대한 침익적 작용으로 인식되고 이에 근거한 환경 및 건강의 보호와 경제개발과는 부합할 수 없는 것으로 인식되는 경향이 있다. 그러나 환경보호와 개발의 관계는 필연적으로 적대적인 것이 아니고 상호의존적일 수 있다. 실제

---

될 수 있다는 이유로 수도꼭지를 전부 제거해야 한다는 권고가 발해진 예가 있다. 이러한 주장은 합리적인 근거가 없는 가설에 불과했지만 수도꼭지를 제거하는 것은 콜레라의 확산을 막는 여러 방법 중 가장 간단하고도 상대적으로 비용이 적게 드는 방법 중 하나라고 인식되었다. World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology, The Precautionary Principle, 2005, p.9

268) 오늘날 통상 1976년 독일의 환경보고서(Umweltbericht 1976, BTD 7/5684)가 사전예방의 원칙의 모태가 된 사전배려의 원칙으로 인식되고 있으나 스웨덴의 환경보호법이 사전배려원칙을 최초로 표명한 것이라 주장하는 견해도 존재한다. World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology, 앞의 글, p.9; 조홍식, 앞의 논문, p.34

로 독일은 예방(precaution)을 경제성장을 저해하는 요소가 아니라 경제성장의 긍정적인 촉진제로 인식했다. 즉, 환경규제 기준은 성장에 대한 제약이라기 보다는 성장의 기회를 제공하는 것으로 인식한 것이다. 환경보호를 위한 적극적인 규제기준들은 그린 기술(green technologies)의 개발에 박차를 가하고, 폐기물을 감소시키며 환경에 관한 공중의 인식욕구를 충족하는 것으로 인식되었다. 또한 이 시기는 환경적 역기능 특히 독일이 소중하게 간직해 온 천연 숲에 대한 유래없는 염려가 제기된 시기였다. 따라서 고도의 기술적 상품과 서비스를 도입한 생태학적 개발정책은 32만명의 고용창출효과를 가져왔다.<sup>269</sup>

이처럼 독일에서의 예방적 규제는 독일 행정기관이 산성비를 감소시키기 위해 기술에 근거한 기준을 일방적으로 적용하는 것을 정당화하기 위해 도입된 것으로서 예방에 대한 명확하고 고정적인 개념을 발전시키기 보다는 자원에 대한 사전적 배려라는 차원에서 규제적 목적을 위한 개방적 개념으로 이용하였다.<sup>270</sup> 그러나 오늘날 이러한 독일의 사전배려원

---

269) Andrew Jordan and Timothy O' Riordan, "The Precautionary Principle in Contemporary Environmental Policy and Politics", Paper prepared for the Wingspread Conference on 'Implementing the Precautionary Principle', 23-25 January 1998, Racine, Wisconsin 참조(출처:<http://www.johnsonfdn.org/conferences/precautionary/jord.html>)

270) Andrew Jordan and Timothy O' Riordan, "The Precautionary Principle in Contemporary Environmental Policy and Politics", Paper prepared for the Wingspread Conference on 'Implementing the Precautionary Principle', 23-25 January 1998, Racine, Wisconsin 참조(출처:<http://www.johnsonfdn.org/>)



칙이, 환경에 대한 역기능을 예방하기 위한 장기적 계획에 중점을 두고, 포괄적인 연구를 통해 환경에 대한 위험을 조기에 탐색하며, 위해(harm)에 관한 결정적인 과학적 증거에 앞서 어떠한 조치를 취한다는 점에서, 예방원칙의 시조라고 인식되고 있다.<sup>271</sup> 즉, 사전배려원칙의 예방적 토대는 공 행정기관에게 현재와 미래세대를 위해 생태계의 기초를 보호하고 물리적인 세계를 보존할 책임을 부여하는 행위원칙으로 묘사되어왔다.<sup>272</sup> 이와 같은 1970년대 사전배려원칙의 개념적 발전에도 불구하고 사전예방의 원칙 자체는 1980년대까지 광범위한 국제적 인지를 얻지 못하다가 1982년에 그 초기 형태가 유엔에서 채택되었다. 즉, 유엔은 자연에 관한 세계헌장<sup>273</sup>을 결의하였는 바, 동 결의안이 사전예방의 원칙을 직접적으로 포함하고 있지는 않지만 제11조가 예방에 관한 현대적 개념에 기초가 되는 2가지 지침을 포함하였다. 그 하나는 “자연에 대한 회복할 없는 손실을 야기할 수 있는 행위는 회피되어야 한다” 는 것이고 다른 하나는 “자연에 대한 심각한 리스크를 야기할 수 있는 행위는 철저한 조사가 선행되어야 하며,

---

conferences/precautionary/jord.html)

271) Scott LaFranchi, “Surveying the precautionary principle’ s ongoing global development: The evolution of an emergent environmental management tool” , 32 B.C. Envtl. Aff. L. Rev. 679, p.680

272) Scott LaFranchi, “Surveying the precautionary principle’ s ongoing global development: The evolution of an emergent environmental management tool” , 32 B.C. Envtl. Aff. L. Rev. 679, p.680

273) World Charter for Nature, G.A. Res. 7, U.N. GAOR, 37th Sess., Annex, Agenda Item 21, at 5, U.N. Doc. A/RES/37/7, 1982

그러한 행위의 제안자는 그 행위로 기대되는 이익이 자연에 대한 잠재적인 손실보다 크다는 것을 입증해야 하고 잠재적인 역기능이 완전히 밝혀지지 않은 경우 그 행위는 지속되어서는 안된다”는 것이다. 이처럼 유엔결의안 제11조는 회복할 수 없는 손실과 과학적 불확실성이라는 두 가지 이론을 결합함으로써 사전예방을 위한 초기원칙으로 인식되고 있다.<sup>274</sup>

이후 5년이 지나 1987년에는 북해보호에 관한 제2차 국제회의<sup>275</sup>에서 “매우 위험한 물질에 의한 손해의 결과로부터 북해를 보호하기 위해서는 절대적으로 명백한 과학적 증거에 의하여 인과관계가 입증되기 전이라도, 그와 같은 위험물질의 유입을 규제하기 위한 조치를 요구하는 사전예방적 접근 방식(the precautionary approach)이 필요하다”고 선언하였다.

1987년 이래 여러 국제 협약을 통해 사전예방의 원칙이 도입되었는 바, 범세계적 차원에서 동 원칙이 도입된 것은 지구환경보호에 관한 기본적인 법원칙을 선언한 1992년의 환경과 개발에 관한 리오선언<sup>276</sup>이다. 당시 유엔환경개발회의는 독일을 비롯한 서유럽 국가들의 제안에 따라, 리오선언 원칙

---

274) Scott LaFranchi, 앞의 논문, p.682

275) Second International Conference on the Protection of the North Sea: Ministerial Declaration Calling for Reduction of Pollution, Nov. 24-25, 1987

276) Rio Declaration on Environment and Development, U.N. Conference on Environment and Development, Annex I, princ. 15, U.N. Doc. A/ Conf.151/5/ Rev.1, 1992

15에서, “환경을 보호하기 위해 국가는 그 능력범위 안에서 예방적 접근방법을 광범위하게 적용해야 한다. 회복할 수 없는 중대한 손해의 위협이 있는 경우 과학적으로 완전히 확실하지는 않다고 해서 환경적 손해를 예방하기 위해 비용효과적 조치를 지연해서는 안 된다” 고 선언했다.

또한 1998년 윙스프레드(Wingspread) 선언<sup>277</sup> 은 “어떠한 행위가 인간의 건강이나 환경에 대한 해를 야기할 수 있다면, 인과관계가 과학적으로 확립되지 않은 경우조차도 예방적 조치들이 취해져야 한다. 이러한 이유로 일반대중이 아니라 그러한 행위를 하고자 하는 자가 입증책임을 부담해야 한다” 고 하여 보다 적극적인 형태로 사전예방의 원칙을 정의하고 있다.

이와 같이 사전예방의 원칙이 리오선언에서 환경보호에 관한 기본 원칙의 하나로서 채택된 이후, 그 내용적 불명확성과 법적 지위에 대해 학자들 간에 논란이 있기는 하지만,<sup>278</sup> 영미를 비롯하여 오스트레일리아, 캐나다, 뉴질랜드 등의 여러 보통법 국가들에서 사전예방의 원칙이 리스크에 대한 중요한

---

277) Wingspread 선언은 세계 각국의 과학자, 정부 공무원, 변호사, 노동운동가, 환경전문가 집단이 사전예방의 원칙을 논의하기 위해 위스콘신 주 윙스프레드에서 개최한 회의에서 채택되었다. Peter Montague, *The Precautionary Principle*, *Rachel's Env't & Health Wkly.*, Feb. 19, 1998(출처:<http://www.monitor.net/rachel/r586.html>)

278) 예방적 보호원칙에 대한 이론적 논쟁에 대하여는 Stephen G. Wood, “Whither the precautionary principle? An american assessment from an administrative law perspective”, *American Journal of Comparative Law* Fall 2006, 참조

규제 수단으로 받아들여지고 있다.

그 일례로 미국은 연방법인 대기정화법(The Clean Air Act)에 예방적 접근방법을 포함하고 있다. 즉, 동법 제109조는 환경청(Environmental Protection Agency)이 일반 대중의 건강을 보호하기 위해 요구되는 기준들을 확립하도록 규정하고 있으며, 이러한 기준들은 대기오염과 관련하여 이미 알려진 역기능 뿐 아니라 예상되는 역기능도 고려하도록 규정하고 있다. 또한 유럽연합의 경우 EC 조약 174조가 사전예방의 원칙을 규정하고 있는 바,<sup>279</sup> 동 규정은 각 회원국들의 환경법적 규제의 중요한 근거가 되고 있다.

## (2) 사전예방의 원칙의 내용

사전예방의 원칙은 후회하기 보다는 안전한 것이 더 낫다는 상식에 근거하지만 이에 대한 표준적 형태는 존재하지 않는다. 앞서 살펴본 리오선언과 윈스프레드 선언에 포함된 사전예방의 원칙 간의 비교를 통해서도 그 개념적 다양성을 쉽게 인식할 수 있다. 먼저 예방적 조치를 요구하는 리스크의 정도에 관한 차이점이 존재한다. 첫째, 리오선언의 경우 회복할 수 없는 중대한 리스크에 대하여 사전예방의 원칙을 적용할 것이지만, 윈스프레드 선언의 경우에는 어떤 리스크의 경

---

279) E.C. Treaty art. 174

우에도 그것이 인간의 건강이나 환경에 대한 해를 야기할 수 있다면 모두 그 대상이 된다. 둘째, 리오선언의 경우 환경적 손해를 야기하는 행위에만 적용되었지만 웅스프레드 선언의 경우에는 환경 뿐 아니라 인간의 건강에 대한 손해도 예방의 대상이 된다. 셋째, 리오선언의 경우 예방적 규제작용은 비용 효과적이어야 하는데 반하여 웅스프레드 선언은 비용에 대한 아무런 고려를 요구하지 않는다. 넷째, 리오선언과 비교할 때 웅스프레드 선언은 보다 적극적인 행위의무를 부과하고 있으며 입증책임의 전환에 대한 명시적 언급이 포함되어 있다.

이처럼 사전예방의 원칙은 사전예방적 조치가 요구되는 리스크의 정도, 예방적 조치의 보호대상, 비용연관성, 입증책임 등과 관련하여 다양한 형태를 가지지만 그럼에도 불구하고 이들 간에는 공통된 내용적 요건이 존재한다.

첫째, 사전예방의 원칙은 인과관계, 중대성, 개연성 및 위해의 본질에 관해 상당한 과학적 불확실성이 존재하는 경우 적용된다.<sup>280</sup>

둘째, 사전예방의 원칙이 적용되기 위해서는 어느 정도의 과학적 분석이 전제되어야 한다. 단지 피상적이고 단편적인 추측이나 주장만으로는 사전예방의 원칙을 적용하기에 충분하지 않으며 그 적용근거는 과학적으로 합당한 근거가 존재하는 경우에 제한된다. 요컨대 리스크에 대한 주장이 쉽게 반

---

280) E.C. Treaty art. 174

박될 수 있어서는 안 된다.<sup>281</sup>

셋째, 사전예방의 원칙은 용인할 수 없는 위험에 적용된다. 비록 이에 관한 정의가 매우 다양하게 존재하기는 하지만 잠재적인 역기능이 명확하게 고려되어야 한다. 예컨대 손해, 역기능, 심각한 위해, 회복할 수 없는 심각한 손해 등과 같은 다양한 요건들이 존재하지만 이들은 모두 가치가 내재된 용어라는 공통점을 가진다. 따라서 이러한 요건들은 개별적인 국가나 사회 등의 공동체가 용인할 수 있는 위해(harm)에 관한 도덕적 판단을 반영하는 것이다.<sup>282</sup>

넷째, 잠재적인 위해가 발생하기 전에 또는 그러한 위해에 관한 과학적 확실성에 도달하기 전에 국가적 개입이 요구된다.<sup>283</sup>

다섯째, 잠재적인 위해의 정도와 선택된 보호의 수준 간에 비례성이 요구된다. 사전예방의 원칙의 일부 형태는 “비용-효과적 수단” 과 같이 비용을 고려한 수단을 채택할 것을 요구한다. 그러나 단지 환경적 손해의 예방을 요구하는 형태도 존재한다. 이처럼 비용은 비례성을 평가하는 기준 중 하나에 해당한다. 요컨대 리스크를 완전히 제거하는 것은 거의 불가

---

281) Commission of The European Communities, Communication from The Commission on The Precautionary Principle, 2000. 2. p.14

282) World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology, 앞의 글, p.13

283) World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology, 앞의 글, p.13

능하기 때문에 모든 경우에 있어 잠재적인 리스크를 완전히 제거하는 것은 비례성의 원칙에 반하는 것이 된다.

이처럼 사전예방의 원칙은 그것이 규제의 대상으로 하는 리스크의 본질에 기인하여 그 자체가 불확실성을 내포하고 있다. 따라서 리스크를 규제하기 위한 근거로서의 동 원칙은 각각의 리스크를 둘러싼 다양한 상황과 각 국가나 사회가 가지고 있는 도덕적, 윤리적 가치를 반영하는 것으로 나라와 시대에 따라 다양한 형태를 가진다. 그럼에도 불구하고 이러한 원칙들은 어느 형태도 주어진 상황 하에서 어떻게 예방적 조치를 취해야 하는지에 관한 명확한 기준을 제시하지 못한다는 공통의 한계를 가진다.

### (3) 사전예방의 원칙의 법적 성격

사전예방의 원칙이 등장하게 된 배경부터 그 발전과정에서 나타난 다양한 국제법규와 국내법규들에서 알 수 있는 바와 같이 사전예방의 원칙은 하나의 정형화된 내용을 가지지 않는다. 따라서 사전예방의 원칙에 대한 명확한 개념적 정의도 존재하지 않는다. 이러한 현실에서 사전예방의 원칙을 법적 구속력 있는 규범으로 인정할 수 있는가에 관한 논의가 진행되고 있다.

먼저 사전예방의 원칙을 단지 일반적인 정책원리로 인식하는 견해는 동 원칙이 하나의 정형화된 형태가 아니라 다수의

형태로 존재하기 때문에 이를 구속력 있는 법규범으로 받아들일 수 없다는 입장을 취한다. 이러한 견해에 의하면 사전예방의 원칙을 적용할 것을 명하는 구체적인 법규범들이 서로 양립할 수 없거나 불일치하는 양상을 보이고 있고 동 원칙 자체가 규제자인 행정기관이나 피규제자인 개인들에게 구체적인 행위규범을 제공하지 못한다고 한다.<sup>284</sup>

그러나 이에 대하여 사전예방의 원칙을 법적 구속력 있는 원칙으로 인정해야 한다는 견해는 동 원칙의 불확정성이 규범으로서의 명령적 특성을 약화시키기는 하지만 이를 완전히 제거하는 것은 아니라고 주장한다. 일반적·추상적 내용을 가지는 법규들은 그러한 원칙을 적용하는데 해석의 여지가 있기 때문에 유연성을 가지는 것이고 이러한 유연성 때문에 많은 상이한 상황에 적용될 수 있는 것이다. 따라서 이러한

---

284) 이와 관련하여 행정기관이 사전예방의 원칙을 근거로 개입하는 행위 자체가 새로운 리스크를 야기할 수 있다는 주장도 제기된다. 즉, 규제의 효과 또한 불확실하고 그러한 규제가 건강 및 환경에 대한 예측할 수 없는 리스크를 가진다면, 그러한 규제의 경우에도 사전예방의 원칙이 적용되어야 할 것이라는 주장이다. 이러한 주장들은 리스크에 대한 규제의 효과가 확실해질 때까지 환경규제절차를 진행하지 않아야 한다고 비판한다. 부연하자면 규제 및 비규제(nonregulation) 모두 리스크를 야기하는 경우가 있을 것이다. 만일 그렇다면 동 원칙은 엄격한 규제와 비규제 및 그 사이에 존재하는 모든 행위들을 꺼리게 되는 무위한 것으로 보일 수 있다. 예컨대 유전공학적 식품개발의 경우, 그러한 기술이 적어도 생태학적 측면에서 리스크를 야기할 수 있다는 이론에 근거하여 보면 사전예방의 원칙이 강력한 규제를 요구하는 것으로 보인다. 그러나 한편 유전공학이 생태학적으로 그리고 건강상의 이익에 관한 낙관적인 전망을 약속하기 때문에 그러한 규제는 역기능의 리스크를 야기하는 것이다. 이러한 의미에서 사전예방의 원칙은 유전공학에 대한 엄격한 규제를 요구하기도 하고 금지하기도 하는 것으로 볼 수 있다는 것이다. 그 결과 사전예방의 원칙은 모호할 뿐 만 아니라 서로 상반되는 지침을 제공하기 때문에 일관성이 없다는 비판을 받는다. Cass R. Sunstein, "Probability Neglect: Emotions, Worst Cases, and Law", 11 Yale L.J. 61, 2002, pp.93-94



규범들은 통상적으로 특정한 행위를 명령하지는 않지만 경우에 따라 구체적인 행위를 명령하는 규범적 구속력을 가질 수도 있다고 한다. 오늘날 사전예방의 원칙은 일반적인 정책원리로 채택되기 시작하여 구속력 있는 법규범으로 발전된 경향이 있기 때문에 동 원칙의 구속력을 인정하여야 한다는 견해가 보다 증가하고 있고 일부 견해는 사전예방의 원칙이 그 목적을 달성하기 위해서는 법적 구속력있는 규범으로 적용되어야 한다는 주장도 제기된다.<sup>285</sup>

이처럼 사전예방의 원칙의 법적 성격에 관하여는 아직까지 많은 논란이 진행되고 있기는 하지만 오늘날 리스크의 원인과 결과 간의 인과관계를 판단하기 어려운 점, 역기능이 발현되기까지 장기간이 소요됨으로 인하여 단기간 내에 경험적 연구가 어려운 점, 건강 및 환경에의 역기능들은 이미 발생된 이후에는 회복이 불가능하거나 많은 비용이 소요된다는 점 등으로 인해 사전예방의 원칙이 환경 및 건강보호 분야에서 중요한 규제원칙으로 자리잡고 있음은 부인할 수 없는 사실이다. 다만 이처럼 개념적으로 명확하지 않은 사전예방의 원칙을 법적 요건으로 적용하는 경우 두 가지의 문제점을 야기하게 된다. 그 하나는 규제적 행정기관이 이러한 요건에 근거하여 임의적이고 예측할 수 없는 결정을 내릴 수 있다는 것이

---

285) Gary E. Marchant, "From general policy to legal rule: aspirations and limitations of the precautionary principle—Ethics and Environmental Health", *Environmental Health Perspectives* Vol. 111 No. 14, 2003, p.1800

고 다른 하나는 법원이 그러한 행정기관의 결정의 정당성을 확보하는데 한계에 직면한다는 점이다.<sup>286</sup>

#### (4) 리스크 규제근거로서의 사전예방의 원칙의 문제점 및 한계

##### (가) 광범위한 규제적 재량의 문제

사전예방의 원칙이 가지는 논리적 전제는 규제를 정당화하기 위해 위해(harm)의 확실성이 요구되어서는 안 된다는 것이다. 따라서 이는 불확실성을 내포하는 리스크의 규제를 정당화하기 위한 근거라고 볼 수 있다. 그러나 사전예방의 원칙은, 그것이 구체적으로 무엇을 의미하는지 또는 그것이 적용될 범주(환경, 공중의 건강)는 무엇인지에 관한 개념적 합의가 존재하지 않는다. 따라서 사전예방의 원칙은 “사전예방적 조치가 취해지기 위해 요구되는 리스크의 정도”, “사전예방의 원칙을 적용하는 것을 정당화하도록 요구되는 리스크에 대한 증거”, “사전적으로 취해질 수 있는 예방적 조치의 유형”, “입증책임의 소재” 등의 면에서 상이하게 존재할 수 있고<sup>287</sup> 현실적으로 20개 이상의 다양한 형태로 존재하고

---

286) Gary E. Marchant, 앞의 논문, p.1801

287) Russell Unger, “Brandishing the Precautionary Principle Through the Alien Tort Claims Act”, 9 N.Y.U. Envtl. L.J. 638, 2001, p.680

있다.<sup>288</sup>

이처럼 사전예방의 원칙은 그 개념에 대한 명확한 합의가 존재하지 않기 때문에 리스크에 직면하여 행정기관이 수행해야 할 행위지침을 구체적으로 제공할 수 없다는 한계를 가진다. 따라서 규제적 행정기관과 법원은 임의적이고 예측할 수 없는 결정을 내릴 수 있다. 즉, 사전예방의 원칙은 명확한 적용범주도 없고 그 의미에 대한 명확한 정의도 없기 때문에 규제행정에 있어 결정적인 와일드카드(outcome-determinative wild card)로 이용될 수 있다. 그 결과 사전예방의 원칙은 달리 정당화될 수 없는 납득하기 어려운 결과를 이끌어낼 수도 있다.<sup>289</sup> 이처럼 사전예방의 원칙은 과학적 불확실성을 내포하는 리스크 규제에 있어 행정기관이 과학, 과학적 불확실성 및 이에 근거하여 불가피하게 주어진 광범위한 규제적 재량의 정당성을 어떻게 확보할 것인가의 문제를 야기한다.

#### (나) 실제적 접근

---

288) Cass R. Sunstein, "Beyond the precautionary principle", University of Pennsylvania Law Review January 2003, pp.1014-1015

289) 예컨대 EU는 WTO와 EU의 과학 위원회조차도 그 금지에 합리적인 과학적 근거가 없다고 판단한 호르몬 처리된 북 아메리카의 쇠고기의 수입을 사전예방의 원칙을 적용하여 금지했고, 노르웨이 정부는 비타민이 강화된 켈로그사의 콘 플레이크가 식욕을 억제할 수 없어 예측할 수 없는 양을 먹을 경우 그러한 강화처리가 건강에 위험을 야기할 수 있다는 이유로 사전예방의 원칙을 적용하여 수입금지한 사례가 있다.

실체적 접근방법은 리스크에 대한 사전 예방적 조치로서 위험을 발생시킬 수 있는 행위에 앞서 충족되어야 하는 실체적 기준을 채택하는 것이다. 통상 이러한 실체적 기준은 발생 가능성 있는 위해가 가지는 심각성의 정도가 반영되게 된다. 전자파의 경우 일반적으로 전계강도와 자계강도를 일정 수치 하에서 규제하는 기준이 채택되고 있다. 세계 각국에서는 전자파의 인체 위해성에 관한 연구를 지속적으로 수행해 왔으나 아직까지 암이나 신경계통의 질환 등과 같은 특정한 질환과 전자파 간의 연관성이 과학적으로 명확히 밝혀지지 않고 있다. 이처럼 그 역기능의 발생여부, 심각성의 정도 등에 대하여 여전히 많은 불확실성이 존재하는 리스크의 경우 현재의 불충분한 정보에 근거하여 채택된 실체적 규제기준들은 리스크로부터 일반대중을 보호하는데 비효과적이라는 비판이 지속적으로 제기되고 있다.<sup>290</sup>

더욱이 앞서 살펴본 바와 같이 이러한 규제적 기준을 결정함에 있어서는 규제권한을 가진 행정기관이 광범위한 재량을 가질 수밖에 없는 현실에서 그 재량의 통제에도 한계가 존재하게 된다. 일반적으로 사법심사는 행정재량을 통제하는 유일한 방법은 아니지만 행정결정이 법적 기준에 구속되도록 할 뿐 아니라 그 정당성을 확보하는 중요한 역할을 수행한다.

---

290) Sherry Young, "Regulatory and Judicial Responses to the Possibility of Biological Hazards from Electromagnetic Fields Generated by Powerlines", 36 VILL. L. REV. 129 (1991), p.183

그러나 오늘날 현실적으로 사법심사의 대상이 되기 어려운 사안들이 존재하고 있다. 예컨대 고도로 정치적인 범주에 속하는 사안의 경우 사법심사의 대상이 되기에는 부적절한 것으로 인식된다. 또한 법원이 당해 사안에 대해 전문성을 가지지 못하는 경우 사법심사는 실체적 쟁점들 보다 절차적 쟁점들에 중점을 두고 행해지는 경향이 있다. 즉, 법원은 결정의 궁극적인 효과가 적절한 것인지를 판단하기 보다는 그러한 결정이 내려지게 된 절차를 판단하기에 보다 용이하다고 인식한다. 따라서 그러한 절차가 목적에 적절한 것인지, 관련 요소들을 적절히 고려했는지 등을 판단하는 데 중점을 둔다. 마지막으로 사법심사의 밀도(intensity)가 제한되는 경우가 존재한다. 즉, 법원은 심사의 대상인 행정결정이 법원의 전문성을 능가하거나 복잡한 이해관계의 균형을 요구하거나 혹은 매우 복잡한 쟁점을 가진 경우 행정재량을 존중하고 최소한의 심사에 그칠 수 있다.

앞서 살펴본 바와 같이, 사전예방의 원칙은 전문적인 과학 및 그 불확실성 하에서 국가 또는 지역사회가 직면한 리스크의 규제를 결정하는 근거가 된다. 따라서 고도로 전문적인 과학적 지식을 요구할 뿐 아니라 경제적 이익과 환경 및 건강의 보호를 둘러싼 관련 이익들의 조화를 요구한다. 이처럼 리스크 규제의 복잡성과 불확실성은 다음과 같은 미 연방 대법원

의 판례에도 잘 나타나 있다.<sup>291</sup>

‘행정기관은 어떤 규제자도 피할 수 없는 고전적인 딜레마에 직면했다. 만일 행정기관이 강력한 규제조치를 취했으나 일반공중에 예견된 위해가 발생되지 않은 경우 당해 행정기관은 불필요한 규제작용을 집행하여 피할 수 있었던 손해를 야기하였다는 비판을 받게 될 것이다. 그러나 이와 반대로 행정기관이 아무런 규제적 작용을 수행하지 않고 위해가 발생하였다면 당해 행정기관은 그러한 상황을 규제하기 위해 의회가 부여한 행정권한을 행사하지 않은 것으로 비판을 받게 될 것이다’

우리나라의 경우 아직 리스크 분쟁이나 사전예방의 원칙에 대한 판례나 이론적 연구가 충분히 축적되어 있지 않지만 영미를 비롯하여 오스트레일리아, 캐나다, 뉴질랜드 등의 세계 여러나라에서 사전예방의 원칙은 환경법 영역에서의 중요한 정책원리 내지는 구속력 있는 법규범으로 인식되고 있다. 미국의 경우, 1960년대 말에서 1970년대 초에 제정된 여러 환경법규에 사전예방의 원칙을 반영한 조항을 포함하고 있다. 예컨대 1969년 제정된 환경정책법(The National Environmental Policy Act) 제101조는 연방정부가, 환경의 파괴, 건강 및 안전에 대한 리스크 및 의도하지 않은 바람

---

291) R v Secretary of State for Health ex parte Eastside Cheese Company, 1995; Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.322 재인용

직하지 않은 결과를 야기함 없이 환경을 유용하게 이용할 수 있는 연방 계획, 기능, 프로그램 및 자원을 향상시키고 조울할 수 있는 모든 실질적인 수단을 이용할 의무를 부과하고 있다.<sup>292</sup>

또한 대기정화법 제109조는 환경청이 일반 대중의 건강을 보호하기 위해 요구되는 기준들을 확립하도록 규정하고 있으며, 이러한 기준들은 대기오염과 관련하여 이미 알려진 역기능 뿐 아니라 예상되는 역기능도 고려하도록 규정하고 있다.<sup>293</sup> 미국 콜롬비아 순회 항소법원은 1976년의 한 판결<sup>294</sup>에서 대기오염방지법 제109조의 예방적 성격을 명확히 하였고 이는 과학적 불확실성에 직면하여 행정기관에 주어진 재량권한에 대한 획기적인 전환을 포함하는 중요한 선례가 되었다. 법원은 “환경청이 건강에 대한 역기능이 분명해질 때까지 환경기준을 정립하지 않도록 요구하는 것은 대기오염방지법의 사전예방적 성질에 부합하지 않는 것” 이라고 판단했다. 또한 법원은 대기오염방지법 제211조가 행정기관이 공중의 건강 및 복지에 위협을 야기할 것으로 예견되는 대기오염원인 연료의 제조 및 판매를 규제할 재량을 부여한 것이라고 판단함으로써 동 조항의 사전예방적 성격도 확인하였다.<sup>295</sup>

---

292) 42 U.S.C. <section> 4321

293) 42 U.S.C. <section> 7401 참조; Gregory D. Fullem, 앞의 논문, p.509

294) Lead Indus. Ass' n, Inc. v. EPA, 647 F.2d 1130 (D.C. Cir. 1976)

295) Gregory D. Fullem, 앞의 논문, p.510

그러나 구체적인 사안에서 무엇이 예방적인가를 결정함에 있어 원칙적인 틀에 관한 사법적 발전은 이루어지지 않고 있다.<sup>296</sup> 그 결과 사법심사는 리스크 규제에 관한 행정결정을 존중하는 경향이 있고 그러한 이유로 현상을 유지하는 제재적 결정이 그대로 효력을 인정받고 있다.<sup>297</sup>

#### (다) 절차적 접근

과학적 불확실성 하에서 리스크에 대한 사전예방적 규제를 위해, 행정기관은 현재의 과학적 증거에 근거하여 규제적 결정을 내리게 될 것이다. 그러나 이 경우 어느 정도의 과학적 불확실성을 불가피하게 포함할 수밖에 없기 때문에, 결국 환경보호를 위한 규제적 결정은 잠재적인 위해에 대한 행정기관의 재량적 평가에 근거하게 된다. 이러한 상황에서 사전예방적 규제조치로서 단지 관망적 정책을 채택하거나 실제적인 규제기준을 정립하거나 혹은 입증책임을 전환하는 것은 구체적인 사안에 따라 내려진 행정결정에 근거하게 될 것이다. 이처럼 과학적 불확실성 하에서의 예방적 규제가 행정기관에게 주어지는 광범위한 재량의 문제를 내포하기 때문에 그 규제의 정당성 뿐 아니라 행정절차 전반에 걸쳐 많은 논점을 불러일으키고 있다. 특히 전자파와 같은 리스크 규제에 있어 행정

---

296) Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.326

297) Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.326



기관에 부여된 광범위한 재량과 절차적 투명성이 결여된 결정과정에 대해 많은 비판을 받았기 때문에 이러한 규제적 결정을 위한 법적 틀을 마련하는 것에 대한 관심이 증가하고 있다. 이상적으로는 리스크와 관련된 쟁점을 다룰 수 있는 전문성을 갖춘 공적 제도를 통해 신중한 숙고 후에 그 규제적 결정이 내려져야 할 것이고, 그 안에서 사회 내 관련 이익들의 비교 고량이 이루어져야 할 것이다. 이러한 측면에서 볼 때 사전예방의 원칙은 개별적인 국가 또는 지역사회가 참여에 의해 최종적인 결정에 도달하는 절차를 내포하는 것으로 이해될 수 있다.<sup>298</sup>

영미를 비롯한 여러 보통법 국가들에 있어 법원은 사전예방의 원칙에 대한 실체적 통제의 한계를 인식하고 그 절차적 통제와 관련하여 적극적인 입장을 나타낸 판례와 학설들이 나타나고 있는 바,<sup>299</sup> 이를 통해 다음과 같은 절차적 특징이 제

---

298) World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology, *The Precautionary Principle*, 2005, p.50

299) 예컨대 *Bridgetown Greenbushes Friends of the Forest Inc v Executive Director of the Department of Conservation and Land Management* 사건 ((1998) 18 WAR 102; 또한 이와 관련된 판례는 Elizabeth Fisher, 앞의 논문, pp.328-329 참조)에서, 예방적 접근은 산림관리계획의 수립 및 집행에 적용되는 원칙 중 하나로 판단되었다. 이 사건에서 법원은 산림관리계획의 집행정지를 요구하는 원고의 가치분신청을 기각하였는 바, 그 이유 중 하나는 피고인 행정청이 이미 예방적 접근조치를 취하였다는 것이었다. 그러나 법원은 예방적 조치를 어떤 특정한 결과를 요구하는 것이라기보다는 결정에 도달하는 방법과 관련된 것으로 인식했다. 이 사건에서 법원은 “오늘날 예방적 접근이란 매우 광범위한 특징을 가지고 있는 바, 그것은 공적결정이 내려지는 방법에 관한 것이다. 이를 위해 행정결정의 과정에서 연구 및 그 결과에 대한 분석 및 평가, 리스크에 관한 고려 특히 낙관적인 고려보다는 비판적인 고려가 행해져야 한다. 그러나 그러한 요건들이 특정한 사안에서 어느 정도의 연구가 행해져야 하고 어느 정도의 리스크가

시되고 있다.

첫째, 사전예방의 원칙은 광범위한 범주의 요소들을 고려하는 고도로 유연한 절차를 요구한다. 따라서 사전예방의 원칙은 구체적인 사안마다 숙의를 위해 문제가 개방되어야 하고 그러한 숙의의 결과에 대해 지속적인 검토가 이루어져야 한다. 또한 장기적인 결과가 강조되어야 하고 이를 위해 유연성 있는 규제기준이 포함될 필요가 있다.<sup>300</sup>

둘째, 사전예방의 원칙은 비례성의 요소를 포함한다. 사전예방의 원칙과 관련하여 “비례성(proportionality)”이라는 용어는 매우 포괄적인 의미를 가지는 바, 특히 사전예방의 원칙이 취해져야 하는 경우 및 취해져야 하는 예방적 수단의 정도 등과 관련하여 중요한 의미를 가진다. 예컨대 사전예방의 원칙에 근거한 수단들은 현재의 잠재적인 위험으로부터 적절한 수준의 보호가 가능하게 할 수 있는 것이어야 한다. 따라서 모든 위험을 완전히 차단한다거나 발생 가능성이 매우 희박한 위험까지도 방지하기 위한 수단을 도입하는 것은 비례의 원칙에 반한다. 또한 예방적 조치가 가져올 수 있는 순기능과 역기능 간의 비례도 고려하여야 한다. 이는 현재의 잠재적인 위험으로부터 보호하기 위해 사용되는 수단을 채택함에 있어 지역사회가 부담하게 되는 비용과 그로 인해 얻을 수 있

---

고려되어야 하는지를 정확하게 특정하고 있는 것은 아니다” 라고 판단하였다.

300) Schomberg, Memorandum to the House of Lords Select Committee on European Communities, Second Report; EC Regulation of Genetic Modification in Agriculture, 1999; Elizabeth Fisher, 앞의 논문, p.320 재인용

는 보호의 정도 간의 균형을 유지하는 것을 포함한다.

셋째, 예방적 행정결정 절차는 민주적으로 이루어져야 한다. 앞서 살펴본 바와 같이 사전예방의 원칙은 불확실성을 불가분적인 요소로 포함하는 리스크에 대한 규제와 밀접한 관련이 있는 바, 이는 상품 및 서비스의 자유로운 이용 및 제공과 관련된 경제적 이익과 환경 및 일반대중의 건강의 보호라는 환경적 이익의 충돌을 야기할 수 있다. 따라서 이들 양대 이익이 어느 지점에서 조화를 이루어야 하는지를 결정하는 것은 각 사회가 가지는 가치에 따라 상이할 수밖에 없다. 이러한 측면에서 볼 때 사전예방의 원칙은 개별적인 국가 또는 지역사회가 광범위한 참여에 의해 최종적인 결정에 도달하는 절차를 내포하는 것이다.<sup>301</sup> 특히 다원화된 복잡한 현대사회에서 리스크에 대한 사회구성원들의 다양한 견해와 이해관계를 반영하는 것은 그와 관련된 행정결정의 절차적 정당성을 부여하며 보다 많은 정보에 근거한 결정을 내림으로써 행정결정의 질을 향상시킬 수 있는 유용성을 가진다.

#### 나. 리스크 분쟁의 해결을 위한 참여적 의사결정 방법<sup>302</sup>

앞서 살펴본 바와 같이, 리스크와 그 규제근거로서의 사전

---

301) World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology, *The Precautionary Principle*, 2005, p.50

302) 아래의 과학상점 및 과학법정에 관한 내용은 김유환, 김은주, 최인이, 「전자파역기능 관리 및 완화방안 연구」, 한국전파진흥협회, 2006. 12. pp.51-60을 참조, 보완하였다.

예방의 원칙은 과학적 불확실성에 관한 중요한 의미를 포함한다. 요컨대 장래 발생할 수 있는 리스크에 관한 과학적 불확실성이 존재하는 상황 하에서 종래 규제의 정당성을 제공해왔던 과학적 사실관계는 일정한 한계를 가질 수밖에 없다. 따라서 행정기관의 규제적 재량의 정당성을 보완하기 위해서는 과학적 사실관계 외에도 중요하게 고려해야 할 다양한 요소들이 포함될 수 있는 절차를 개발하여야 한다. 그러한 절차는 리스크 자체의 본질이 그러한 것처럼 과학적 불확실성의 본질이나 정도가 다양할 것이기 때문에 정형화된 하나의 틀을 가질 수 없고 비례성과 참여에 중점을 둔 유연성 있는 절차이어야 한다. 이러한 측면에서 사전예방의 원칙을 제도화하기 위해서는 행정적, 입법적 범주 내에서 그 절차적 발전이 이루어질 필요가 있다. 아래에서 살펴보는 과학상점과 과학법정은 리스크 분쟁과 같이 과학적 쟁점을 포함하는 분쟁의 해결을 위해 일반시민이 참여하는 의사결정 방법으로 이용되고 있다.

## (1) 과학상점

### (가) 과학 상점의 의미와 장점

과학 상점은 과학기술관련 정책의 수립과정에 있어서 일반 시민들의 참여를 독려하는 중요한 시민참여의 기법 중 하나

로 최근 들어 한국 사회에서 주목받고 있다.<sup>303</sup>

과학 상점이란 “대학 내 실험실이나 연구소가 지역 주민들의 수요와 요구에 기초한 사용자 친화적인 연구개발활동을 함으로서 과학기술활동이 사회와 유리되지 않도록 지역사회 내에서 과학기술과 일반 시민들을 연결시키는 일종의 ‘트랜스퍼 포인트(transfer point)’ 이다.”<sup>304</sup> 즉 기존에 정부와 기업에 의해 독점되어 오던 과학적 지식과 연구과정을 실제 수요자인 지역주민들이 보다 손쉽게 지역 공동체내의 자원과 시설을 이용하여 공유할 수 있도록 한다는 데에 과학 상점의 의미가 있다고 할 수 있겠다. 일정한 지역에 과학기술과 관련한 사안으로 인한 분쟁이나 갈등이 발생할 경우, 그 지역의 시민 단체, 운동단체, 노동조합 등이 주로 지역 내의 대학이 보유하고 있는 자원을 비교적 저렴한 비용을 지불하고 이용하여 사안에 관한 과학적 지식을 얻고 이를 통해 그들 스스로 대안을 모색해 볼 수 있도록 하는 데 그 목적이 있는 것이다.

최초의 과학 상점은 1974년 네덜란드 위트레히트(Utrecht) 대학에 설립된 후 전 유럽으로 확장되어 가고 있으며 1990년대에 들어와서는 미국에서도 ‘지역기반연구(community

---

303) ‘과학 상점’ 은 네덜란드어로 Wetenschapswinkel인데 영어로는 science shop으로 번역된다. 네덜란드에서 상점이라는 표현을 쓰게 된 이유는 동네 구멍가게처럼 지역주민들이 자유로이 드나들게 하기 위함이었다. 이영희, 김병운, 「한국적 과학상점 제도 구축방안 연구」, 한국과학문화재단, 2002, p.2.

304) 이영희, 김병운, 위의 책, p.2

based research)’ 라는 이름으로 다수의 과학 상점들이 운영되고 있는 실정이다. 네덜란드의 경우 초창기에는 교수들이 직접 시민들의 의뢰를 받아 연구를 진행하였으나, 이후에는 대학원생들을 지도하면서 관련연구를 진행하는 형태로 바뀌었다고 한다. 대학원생들은 지역사회와 관련한 연구를 진행하면서 논문을 쓰고 교수들은 이를 지도하는 과정에서 자연스럽게 지역사회의 문제들을 해결하는 과정에 참여하게 되므로 과학 상점의 운영은 그들의 일상에 자연스럽게 녹아드는 형태로 존재한다고 할 수 있다.<sup>305</sup>

과학 상점은 기업이나 정부의 영향력을 벗어나 보다 중립적인 입장에서 시민들의 과학적인 궁금증과 문제를 해결해 줄 수 있다는 점에서 신뢰성이 높은 제도라 할 수 있다. 일반적으로 과학기술과 관련된 사안이 발생할 경우 일반 시민들은 정부와 관련 기업에서 제공하는 정보와 지식에 대해 불신을 가지게 되고 보다 객관적이고 중립적인 시각에서 제공된 정보를 요구하게 된다. 바로 이 점에서 지역 사회에 존재하는 과학 상점은 매우 중요한 기능을 하게 되는 것이다. 이미 존재하고 있는 지역사회의 인력과 자원을 이용하는 것을 통해 시민들은 신뢰할 수 있는 정보를 얻을 수 있고 대학은 연구기관으로서의 본연의 임무를 수행할 수 있으므로 일석이조의 효과를 얻을 수 있다. 또한 지역사회의 연구자들과 시민들 간

---

305) 이영희, 김병윤, 위의 책, p.13 참조

의 의사소통을 활성화하여 학문과 실제 생활의 연계를 가능하게 함으로서 과학기술의 사회적 역할을 재확인하고 강화하는 역할을 하게 해준다. 이 과정에서 시민들은 더 이상 일방적인 정책의 수혜자가 아니라 직접 의문을 제기하고 지역 공동체의 과학적 지식을 활용하여 대안을 마련하고자 노력하는 능동적인 정책결정 참여자로서의 역할을 하게 된다.

과학 상점은 또한 일반 시민들이 실생활에 유용한 과학적 지식을 얻을 수 있는 중요한 장으로서 활용될 수 있다. 과학 상점이 언제나 개방되어 있으므로 시민들은 원하는 만큼의 과학적 도움을 받을 수 있게 되고 이를 통해 시민들의 일반적인 과학적 지식의 수준이 향상되는 결과를 가져올 수 있다. 일반 시민들의 과학적 이해의 수준이 향상되게 되면 과학적인 정보의 부재나 지식의 부족으로부터 발생하는 갈등들은 사전에 예방되어 질 가능성이 높아진다는 점에서 과학 상점은 교육효과 또한 높다고 할 수 있다. 따라서 우리나라에서 발생하는 리스크 분쟁의 경우에도 과학상점과 같은 보다 중립적이며 신뢰성이 높은 기관을 통해 주민들 스스로가 연구를 의뢰하고 참여하는 과정이 보장된다면 보다 효과적으로 예방 및 해결될 수 있을 것으로 보인다.

#### (나) 과학 상점의 운영

과학 상점은 일반적으로 대학 내의 공식기구로 설치되어 대학의 지원을 받거나 자원을 활용할 수 있다는 장점이 있다.

대학의 측면에서도 지역 사회에서 발생하는 문제에 대한 도움을 줄 수 있다는 의미에서 학문적 위상을 높일 수 있음과 동시에 참여하는 학생과 교수들은 실질적인 연구 성과를 내면서 자신들이 속한 지역 공동체에 대한 봉사도 함께 할 수 있는 중요한 수단이 된다.

그 절차는 먼저 지역사회에서 발생한 쟁점에 관해 고객인 시민들이 연구를 의뢰하면 과학상점을 운영하는 기관이 일정한 기준에 의거하여 연구주제의 타당성을 검토하고 그 결과에 따라 개시되게 된다.<sup>306</sup> 의뢰된 연구 주제는 1) 학술적 가치가 있어야 하며 2) 상업적 동기가 없어야 하고 3) 연구의 영향이 긍정적이면서 보편적인 결과를 가져오는 것이어야 하며 4) 과학 상점이 아닌 다른 곳에서는 수행하기 어려운 주제여야 하며 5) 결과를 활용할 수 있는 고객이 존재해야 하며 6) 의뢰자가 스스로 연구를 진행하거나 다른 곳에 의뢰할 경제적 여유가 없는 고객일 경우에만 받아들여진다.<sup>307</sup>

이렇게 주제의 타당성이 검증되면 연구진들은 문제를 분석하고 연구하여 결과물을 해당 의뢰자에게 전달하고 보고서로 만들어 출판하는 방식으로 발표하게 된다.

과학 상점의 전반적인 운영은 코디네이터라는 전문 인력이 담당하는 데 이들은 의뢰된 연구주제를 접수하고 연구지원 행정업무, 홍보업무 등을 담당한다. 핵심이 되는 연구업무는

---

306) 그 주요절차는 이영희, 김병윤, 위의 책, pp.33-37 참조

307) 이영희, 김병윤, 위의 책, p.34



해당 대학의 교수와 학생들이 맡게 되며 재정은 주로 대학본부나 해당 학과가 지원하며 의뢰인들이 일부 부담하기도 한다.

대학이 지역사회와 친밀한 관계를 형성하며 과학 상점을 운영하고 있는 네덜란드와는 다르게 대학과 사회의 연계가 원활하지 못한 미국 같은 경우는 주로 NGO를 중심으로 한 과학상점들이 만들어져 활동영역을 넓히고 있다. NGO들은 주로 사회의 문제에 직접적으로 참여하는 사회운동적 성격을 지니고 있으므로 지역주민들이 쉽게 접촉할 수 있을 뿐만 아니라 조직자체가 보유하고 있는 인적, 물적 자원과 네트워크를 통해 과학상점으로서의 역할을 수행하고 있다.<sup>308</sup>

## (2) 과학법정

### (가) 과학법정의 의의

과학법정은 중요한 공적 결정과 관련하여 과학적 사실에 대한 전문가들의 견해가 일치되지 않는 경우 이용되는 대안적 방법이다. 이러한 문제들의 경우 논란이 있는 사실에 대한 분쟁을 먼저 해결함으로써 이를 근거로 합리적인 공적 결정이 도출될 수 있다. 과학 법정은 대개 궁극적으로 내려지게 될

---

308) 이영희, 김병윤, 위의 책, pp.27-28 참조

정책 결정은 남겨두고 그 근거가 되는 과학적 사실에 대한 문제를 해결하는 것을 목표로 한다.<sup>309</sup>

대다수의 기술적 논쟁들은 찬반 양측의 입장을 뒷받침하는 과학적 근거들이 동시에 제공되기 때문에 대중으로서는 보다 심각한 혼란에 직면하게 된다. 이에 과학법정은 이러한 주장들이 상호 교환되면서 과학적 증거에 의해 입증되는 상황을 제공하는 것을 하나의 목표로 한다. 각각의 견해를 주장하는 전문가들은 자신의 견해를 가장 강력하게 제기할 수 있고 상대방의 견해가 가지는 약점을 직접적으로 반박할 수 있다. 이러한 절차가 종료되면 과학적 지식을 가지는 외부 패널들이 상반된 주장을 검토하고 양자 간에 진정한 차이점을 발견하며 차이점을 해결할 수 있는 심층적인 연구를 제안할 수도 있다. 이처럼 과학 법정의 기본적인 메커니즘은 객관적 증거가 뒷받침되는 양측의 주장이 제시되고, 그 논의가 일반 대중에게 공개되며, 이해관계 없는 중립인에 의해 진행된다는 점이다. 따라서 리스크에 대한 균형 잡힌 정보가 부족하고 그로 인해 일반 시민의 위험에 대한 부정적 인식이 갈등의 주된 원인으로 나타나는 송전탑, 기지국 등의 설치와 관련된 갈등 및 분쟁에 직면하여, 과학법정은 관련 리스크에 대한 효과적인 정보제공의 수단으로 고려해 볼 수 있다.

---

309) Task Force of the Presidential Advisory Group on Anticipated Advances in Science and Technology, *The Science Court Experiment: An Interim Report*, 193 *Science* 653 (1976), p.654

## (나) 과학법정의 절차

### ① 논점의 선택(Issue selection)

이 단계에서 선택되어야 할 논점은 행정기관이 결정해야 할 결정을 의미한다. 일반적으로 과학법정을 통해 다루어질 행정적 결정들은 논란이 있는 과학적 사실 뿐 아니라 중요한 사회적 가치를 포함하는 경우가 많다. 그러나 과학법정의 경우 과학적 사실의 문제는 가치문제와 분리되어 다루어진다. 따라서 과학법정을 통해 효과적으로 다루어질 수 있는 논점들은 다음과 범주에 속하는 사안들이다.<sup>310</sup>

- 정책과 관련된 논점으로서 중요하고 논란이 있는 기술적 요소를 포함하는 사안
- 과학적 사실들이 가치의 문제와 용이하게 분리될 수 있는 사안
- 과학적 사실에 대한 정보가 제공되기 용이하고 상반된 각 주장을 대표할 수 있는 신뢰할만한 매니저가 존재하는 사안

### ② 정보의 지원

과학적 논점에 대해 상이한 견해를 가지는 당사자들은 각각 상이한 정보 수단을 가지는 경우가 많다. 정보에 있어서의 불

---

310) 위의 글, p.654

평등을 완전히 해소할 수는 없지만 양측이 모두 과학 법정에 충분한 의견을 제시할 수 있도록 지원을 받을 수 있도록 하는 것은 매우 중요하다.<sup>311</sup> 이를 위해 결정권한을 가진 행정기관이 참여하여 논점을 형성하는 것을 돕고 절차에 대한 조언을 하고 관련 정보를 제공할 필요가 있다.

#### ③ 각 주장을 대표하는 매니저의 선임

논점이 선택되고 양측에 정보를 제공할 수 있는 지원방안이 조성되면 다음 단계는 상반된 주장을 대표하는 매니저를 선택해야 한다. 논점이 첨예하게 대립되고 있는 경우 각 견해에 포함된 이해관계인 그룹의 투표에 의해 매니저가 선임될 수도 있다.<sup>312</sup>

#### ④ 판사와 레프리(referee)의 선임

당해 논점과 명백한 관련을 가지지 않으면서 풍부한 과학적 지식이 있는 사람들의 명단이 확보되면, 각 주장을 대표하는 매니저들이 그 명단에서 판사와 레프리를 선임하게 된다. 판사는 1인이 아니라 3인 정도의 재판부로 선출할 수도 있다.<sup>313</sup>

또한 레프리는 과학 법정의 절차를 수행하기 위해 선출된다.

---

311) 위의 글, p.655

312) 위의 글, p.655

313) 위의 글, p.656

### ⑤ 논점에서 사실의 문제로 전환

과학 법정에서 다루어지는 논점은 가능한 한 행정기관에 의해 내려질 결정과 유사하게 진술될 필요가 있다. 또한 각 주장을 대표하는 매니저들에게 광범위한 문제들이 제공되어 그들이 중요하다고 인식하는 과학적 사실들을 모두 진술할 수 있는 기회가 부여되어야 한다.<sup>314</sup>

논점들은 대개 가치가 내재된 논쟁적 사안인 경우가 많다. 과학법정은 분쟁에 포함된 사실의 문제가 별개로 다루어질 필요가 있다. 이를 위해 먼저 각 주장을 대표하는 매니저들은 그들의 사안에 가장 중요하다고 인식되는 사실에 관한 진술을 형성해야 한다. 사실에 관한 진술은 경험이나 관찰의 결과로서 미리 주어진 정의와 일치해야 한다.

그 진술이 판사와 레프리에 의해 과학적 사실에 대한 진술로서 확정되면, 양측 간에 그러한 진술이 교환된다. 양측은 상대방의 진술을 받아들이거나 이의를 제기할 수 있다.

### ⑥ 이의제기

각 주장을 대표하는 매니저들은 상대방이 작성한 사실에 대한 진술을 검토하고 그들이 받아들일 수 있는 주장과 이의를 제기할 주장을 결정하게 된다. 이의 제기된 진술 부분은 먼저 조정절차에 의해 다루어지는데, 이를 통해 양측 간에 견해

---

314) Itzhak Jacoby, Consensus Development at the NIH: Improving the Program (1990); <http://www.piercelaw.edu/risk/vol4/spring/jacoby.htm>

의 차이를 좁히고 양측이 받아들일 수 있는 수정된 진술을 작성하고자 협상에 임하게 된다. 조정 과정에서 양측의 진술이 합의에 이르지 못하게 되면 이의절차는 판결절차로 넘어가게 된다.

#### ⑦ 판결 절차

판결 절차는 각 주장을 대표하는 매니저들이 자신의 주장을 뒷받침하는 경험적 자료와 이론적 증거들을 제출함으로써 시작된다. 이러한 증거들은 과학계에서 사용해 온 검토 방법을 통해 다루어지게 된다. 즉, 증거의 검토에 적용되는 규칙들은 법적 규칙이 아니라 과학적 규칙이라는 점이 인식되어야 한다. 따라서 증인의 견해가 입증될 필요가 없다. 그것은 얼마든지 과학적으로 이의 제기될 수 있기 때문이다. 과학법정의 절차는 그것이 특별히 보호되어야 할 정보를 포함하지 않는 한 일반 시민에게 모두 공개되어야 한다. 판사는 양측의 진술이 종료되면 법적 절차와 마찬가지로 판결을 내리게 된다.

#### 4) 소 결

이상으로 리스크 분쟁의 해결을 위한 대안적 규제방안으로서 사전예방의 원칙과 그 예방을 위한 참여적 의사결정 방법으로서 과학상점 및 과학법정에 관해 살펴보았다. 사전예방의 원칙은 1970년대 이래 개념적 발전이 이루어져 왔고 환경

정책적 원리에서 시작하여 오늘날 여러 국가에서 환경법 상 구속력 있는 법규범으로 도입하고 있기는 하지만, 지난 십여년간 사전예방의 원칙을 적극적으로 도입하여 온 미국의 경우에도 아직까지 동 원칙의 개념과 그 법적 성격에 관해 이론적 합의에 도달하지 못하고 있다. 우리나라의 경우에는 ‘환경정책기본법’ 과 ‘환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법’ 상의 일부규정이 사전예방의 원칙을 반영한 것으로 평가되고 있고,<sup>315</sup> 공중의 건강과 관련하여 식품위생법 상의 위해식품등의 판매등 금지,<sup>316</sup> 기준과 규격,<sup>317</sup> 위해평가<sup>318</sup> 등의 규정<sup>319</sup>과 전파법상 전자파인체보호기준<sup>320</sup> 등이 사전예방의 원칙과 관련하여 논의되고 있다. 그러나 이러한 법규들이 사전예방의 원칙을 명시적으로 규정하고 있지 않을 뿐 아니라 리스크의 불확실성에 근거한 예방적 규제의 범주에서 반드시 고려해야 할 다양한 공, 사익의 조절과 과학적 불확실성 하에

315) 그 예는 다음과 같다. 환경의 질적인 향상과 보전, 환경이용시 환경보전의 우선적 고려(환경정책기본법 제2조), 국가, 지방자치단체의 환경보전계획의 수립, 시행의무(환경정책기본법 제4조), 개발사업시 환경영향평가 및 사후관리(환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법 제3조), 새로운 과학기술 사용으로 인한 환경위해의 예방(환경정책기본법 제11조), 환경오염의 피해에 대한 무과실책임의 인정(환경정책기본법 제31조)를 들 수 있다. 홍준형, 앞의 책, p.102

316) 식품위생법 제4조

317) 식품위생법 제7조

318) 식품위생법 제13조

319) 이에 관하여는 허성욱, “위해식품관리에 있어서 사전예방의 원칙과 비용편익분석”, 「환경법연구」, 한국환경법학회, 2007. 12. pp. 444-445 참조

320) 전파법 제47조의 2; 전자파 규제와 사전예방의 원칙과의 관계는 김은주, “잠재적인 위험에 관한 갈등과 지방정부의 규제한계: 1996년 미연방통신법과 판례를 중심으로”, 「지방자치법연구」 제7권 제3호, 한국지방자치법학회, 2007 참조

서 우리사회가 결정해야 할 리스크의 규제 수준에 대한 합의  
를 위한 절차들이 충분히 다루어지지 않고 있다. 오늘날 송전  
설비, 이동통신 기지국 등을 둘러싸고 발생하는 전자파 갈등,  
천연가스 충전소의 입지갈등, 수입 쇠고기의 위해성 논란, 멜  
라민 파동 등은 우리사회가 리스크 문제에 직면해 있으며 이  
를 예방하기 위한 법제도적 장치들이 시급히 요구된다는 점  
을 보여준다. 이러한 의미에서 우리 대법원은 아직까지 사전  
예방의 원칙을 명시적으로 언급하고 있지는 않지만 일부 판  
례를 통해 건강 및 환경에의 리스크에 대한 사전예방의 필요  
성이 언급되고 있는 점은 주목할 만한 변화라고 볼 수 있다.

<sup>321</sup>요컨대 사전예방의 원칙은 그 개념적 불명확성에도 불구하고

---

321) 우리나라의 법원은 아직 사전예방의 원칙을 명시적으로 인정하고 있지 않다. 다만 일부 위해식품 관련 판결에서 사전예방적 조항을 인정하고 있다. 예컨대 대법원 2005. 5. 13. 선고 2004도7294 판결은 “원래 불결한 식품은 사람의 생명, 신체, 건강에 위험을 초래하고 소비대중이 위험성을 미처 인식하지 못하고 이를 섭취함으로써 피해가 신속하고 광범위하게 발생할 위험이 있으며, 또한 일단 피해가 발생되면 사후구제란 별 효과가 없는 경우가 대부분이기 때문에 식품으로 인한 위생상의 위해를 방지하고 식품 영양의 질적 향상을 도모함으로써 국민보건의 증진에 이바지함을 목적으로 하여 제정된 식품위생법 제4조 제4호는 위와 같은 불결한 식품으로 인하여 생기는 피해의 특수성을 고려하여 피해방지를 위하여 불결하거나 다른 물질의 혼입 또는 첨가 기타의 사유로 ‘인체의 건강을 해할 우려가 있는 식품’을 판매하는 등의 행위를 금지하고 있는 것이라고 할 것이므로(대법원 1997. 7. 25. 선고 95도2471 판결 참조), 그로 인하여 인체의 건강을 해한 결과가 발생하지 아니하였더라도 그러한 우려가 있었음만 인정된다면 위 규정에 의한 처벌대상이 된다고 할 것이다”라고 판단한 바 있다. 그러나 변전소와 관련된 리스크의 문제에 관하여는 규제여부를 결정함에 있어 단지 과학적 사실만을 판단의 근거로 삼고 있어 사전예방의 원칙을 인식하지 못하고 있다고 할 수 있다. 예컨대 대법원 2004.10.15. 선고 2003두6573 건축불허가처분취소사건에서 법원은 “이 사건 변전소의 건축 후 변전시설의 가동으로 주민들의 건강이나 학생들의 학습 등에 유해한 정도의 전자파가 발생한다거나, 변전소 부지의 성토와 건물의 축조 등으로 인근 지역의 침수가능성이 증대된다거나, 변전시설 또는 인근지역의 침수와 그에 따른 감전 등 사고발생의 우려가 있게 된다거나, 이 사건 변전소 건축공사시에 발생할 것으로 예견되는 소



하고 불확실한 리스크의 규제 근거로서 이론적, 제도적으로 발전되어나갈 필요성이 있음은 분명하다. 이러한 측면에서 볼 때 리스크 규제가 가지는 본질적 불확실성, 그 근거가 되는 과학, 기술적 전문성과 관련 이해관계의 복잡성으로 인해 불가피하게 요청되는 유연성과 광범위한 행정재량의 문제를 다양한 접근방법을 통해 해결해 나가는 노력이 요구된다.

## 2. 비선호시설의 설치분쟁과 대표성의 문제<sup>322)</sup>

### 1) 비선호시설 설치분쟁의 쟁점

일반적으로 환경분쟁은 복잡한 이해관계를 가진 다수의 당사자가 포함되고 환경과 관련한 기술적, 과학적 쟁점들이 대두되기 때문에 그 해결이 매우 어렵다. 그 중에서도 특히 폐기물 처리시설, 화장장, 가스충전소, 송·변전설비, 이동통신기지국 등과 같은 이른바 비선호시설의 경우 사회적으로 반드시 필요한 기반시설이기는 하지만 건강, 환경 및 경제적 가치에 대한 역기능의 염려로 인해 자신의 거주지 인근에 설치되는 것을 꺼리게 되는 관계로 이를 어디에 설치할 것인가 또는 이를 어떻게 관리하고 운영할 것인가를 결정하는 것은 매

---

음·진동·분진 및 교통혼잡 등이 인근 주민들이나 학생들이 통상 수인할 수 있는 정도를 넘어서는 것이라고 인정할 수 없다”고 판단한 바 있다.

322) 비선호시설의 설치분쟁과 대표성의 문제는 김은주, “환경분쟁의 해결을 위한 대안적 주민참여제도”, 『환경법연구』 제29권 3호, 2007을 참조, 보완하였다.

우 어려운 문제가 되고 있다.

우리나라는 지방자치제도 실시이후 자원회수시설, 화장장 등과 같은 이른바 비선호시설을 건설하는 과정에서 주민과 지방자치단체 간의 갈등이 본격화되는 경향을 나타내고 있고 그 양상도 더욱 복잡해지고 있다.<sup>323</sup> 이 중에서도 특히 폐기물처리시설(매립장, 소각장 건설)의 건설을 둘러싼 분쟁은 그 발생빈도가 매우 높은 것으로 나타났다.<sup>324</sup> 이러한 분쟁의 심각성이 사회적 문제로 대두되자 공공참여의 필요성이 주장되었고 그 설치과정에서의 주민참여와 보상을 규정하는 여러 관련 법률들이 제정되었다.<sup>325</sup> 이처럼 주민참여에 의한 입지

---

323) 민선 지방자치 1기(1995. 7.부터 1998. 6.까지) 3년 동안 327건에 해당하는 집단 갈등 가운데 정부와 주민간 갈등사례는 173건(52.7%)에 달하고 이 중 지방자치단체와 주민간 분쟁은 129건으로 정부와 주민간 갈등관계에서 75%가 자치단체와 주민간에 발생한 갈등이었다. 특히 정부와 주민간 발생한 173건의 갈등 중 108건(62.4%)이 폐기물처리시설을 둘러싼 갈등으로 나타났다. 행정자치부, 국토연구원, 한국지방행정연구원, 「지방자치시대의 분쟁사례집: 분쟁의 발생실태와 해결 I, II」, 1999; 윤영채, “환경기초시설 입지갈등의 원인과 대책”, 「한국행정학회 학술대회 발표논문집」, 2000. 6., p.67

324) 행정자치부·국토연구원·한국지방행정연구원, 「지방자치시대의 분쟁사례집 1, 2」, 1999, p.52; 임재형, 비선호시설 관련 한국 공공분쟁의 특징, 2008년 한국정치학회 춘계학술회의 자료집, p.26 참조.

325) 예컨대 1995년 제정된 ‘폐기물처리시설설치촉진및주변지역지원등에관한법률(이하 “폐촉법”이라 한다)’은 폐기물처리시설이 각 지역의 필수적인 기반시설일 뿐 아니라 중요한 사회간접자본시설임에도 불구하고 지역주민의 반대로 그 설치가 어려워 환경보전 및 국가발전의 장애요인이 되고 있다는 인식 하에 이러한 장애를 합리적으로 해소하여 폐기물처리시설의 설치를 촉진하고 그 시설로 직접적인 피해를 입는 주변지역 주민을 적극적으로 지원하는 것을 목적으로 하고 있다. 이를 위해 동법은 일정 규모 이상의 폐기물처리시설을 설치·운영하려는 환경부장관 또는 지방자치단체의 장은 입지선정계획을 결정·공고하여야 하고, 입지선정계획을 공고한 때에는 지체없이 주민대표가 참여하는 입지선정위원회를 설치하여 입지를 선정하도록 규정하고 있다. 동법은 공포 후 6월이 경과한 1995년 6월부터 현재까지 시행되고 있다. 또한 환경·교통·재해

선정제도가 도입되었음에도 불구하고 비선호시설의 설치를 둘러싼 분쟁은 지속적으로 발생하고 있다. 비선호시설 관련 분쟁의 발생원인으로는 일반적으로 환경적 요인, 경제적 요인, 정치·행정적 요인이 지적되고 있다.<sup>326)</sup>

먼저 환경적 요인으로는 이러한 시설의 설치로 인해 발생하는 악취, 소음, 분진, 교통체증 등과 같은 주변오염의 피해와 환경질의 저하 및 인체에의 위해성을 중심으로 한 역기능을 들 수 있다. 또한 경제적 요인으로는 비선호시설의 설치로 인한 부동산 가치의 하락과 지역발전후퇴, 지역의 이미지 훼손 등이 지적되고 있다. 마지막으로 정치·행정적 요인으로 는 주민참여와 정책결정과정의 공정성의 문제를 들 수 있다. 종래 사회의 기반시설에 해당하는 시설들에 관한 공적결정들은 정부를 중심으로 한 엘리트 전문가들의 판단에 근거하여 이루어졌으나 오늘날 그러한 결정이 가지는 절차적, 실체적 정당성의 문제가 대두되면서 공공참여가 그 해법으로 등장하고 있다. 더욱이 이러한 분쟁은 그러한 시설물이 설치되는 지역 및 그 인근에 거주하는 일반시민이 가장 직접적인 영향을 받기 때문에 공공참여와 관련된 공정성(fairness)의 문제도 중요하게 고려되어야 한다고 인식되고 있다. 통상적으로 사람들은 그들이 공정한 대접을 받지 못했거나 존중되지 않았

---

등에 관한 영향평가법은 이러한 시설의 설치와 관련하여 의견제출, 공청회, 설명회 등의 의견청취절차와 함께 주민의견수렴에 관한 절차규정을 마련해두고 있다.

326) 윤영채, 앞의 논문 참조

다고 인식하는 경우 분노가 증폭되는 경향이 있다. 따라서 스스로가 타인에 의해 조정되었다거나 무시되었거나 상대방에게 기만당했다고 인식하게 되면 그들이 불만을 가지게 된 본래의 원인보다 불공정한 대우에 대한 감정이 더욱 중요한 문제로 대두되는 경향이 있다고 한다.<sup>327</sup> 이에 아래에서는 주민 참여와 공정성의 관점에서 비선호시설의 대표적인 유형 중 하나인 폐기물처리시설의 설치 및 운영과 관련된 현행 법제의 문제점들을 살펴보고 그 대안적 방안으로서 미국에서 입지선정 방법의 하나로 이용되고 있는 합의형성 모델을 고찰하고자 한다.

## 2) 우리나라의 폐기물 처리시설 설치관련 법제도의 현황 및 문제점

### 가. 폐기물처리시설의 설치절차

우리나라에서의 폐기물 처리시설의 설치는 폐기물관리법 및 폐촉법의 규정에 근거하여 이루어진다. 다만 폐촉법은 환경부장관, 지방자치단체장 또는 특별법에 의하여 폐기물처리시설을 설치할 수 있는 법인이 설치하는 시설로서 매립량이 1일 300톤 이상으로서 조성면적 15만㎡이상인 폐기물매립시

---

327) Lawrence Susskind & Patrick Field, *Dealing with an Angry Public*, MIT-Harvard Public Disputes Program Basic Books (1996), p.17

설, 1일 처리능력 50톤 이상인 폐기물소각시설, 그 밖의 폐기물처리시설로서 주변지역에 대한 환경상 영향을 고려하여 환경부장관의 고시 또는 지방자치단체의 조례로 정하는 시설에만 적용된다.

### (1) 폐기물처리기본계획의 수립

자치단체장은 10년마다 관할구역 안의 폐기물 처리에 관한 기본계획을 수립하여 환경부장관(시·도지사의 경우) 또는 시·도지사(시장·군수·구청장의 경우)의 승인을 얻어야 한다(폐기물관리법 제9조). 자치단체장이 폐기물처리시설의 설치계획을 수립하거나 사업을 추진하는 경우에는 이러한 폐기물처리기본계획을 토대로 한다.

### (2) 입지선정절차

폐기물처리시설을 설치·운영하고자 하는 환경부장관 또는 지방자치단체의 장은 처리대상 폐기물의 종류 및 발생량, 처리대상 폐기물을 배출하는 지역의 폐기물처리시설의 소요규모, 입지선정기준, 기타 입지선정과 관련하여 필요한 사항을 포함하는 입지선정계획을 결정·공고하여야 한다(폐촉법 제9조 제1항). 입지선정계획에는 1) 처리대상 폐기물의 종류 및 발생량 2) 폐기물처리 대상지역 3) 폐기물처리시설의 종류와

규모 4) 입지선정 기준과 방법이 포함되어야 한다(폐촉법 제9조 제2항).

입지선정계획을 공고한 후에는 지체없이 주민대표가 참여하는 입지선정위원회를 설치하여 입지선정을 추진하게 된다(폐촉법 제9조 제3항). 입지선정위원회가 입지를 선정하고자 하는 경우에는 전문연구기관을 선정하여 입지타당성조사를 실시하고 그 결과를 참작하여야 하며 또한 그 과정 및 결과를 해당지역 주민에게 공개하여야 한다(폐촉법 시행령 제10조 제1항). 지역주민은 공개된 내용에 대하여 의견이 있는 경우 공람기간 만료 후 15일 이내에 입지선정위원회에 의견을 제출할 수 있고 입지선정위원회는 제출된 의견에 대하여 필요하다고 인정하는 경우에는 공청회 또는 설명회를 개최하여 지역주민의 의견을 들을 수 있다(폐촉법 시행령 제10조 제4항 및 제5항).

### (3) 지원 및 보상절차

폐기물처리시설 설치기관은 폐기물처리시설설치계획이 공고된 날부터 2년 이내에 그 설치, 운영으로 환경상 영향을 받게 되는 주변지역을 결정·고시하여야 한다. 그 고시에는 폐기물 처리시설의 명칭 및 시설설치기관, 폐기물처리시설의 위치·규모 및 내역, 폐기물처리시설 설치사업의 착공 및 준공예정일, 폐기물처리시설의 운영기간, 주변영향지역의 위

치·면적 및 지정기간이 포함되어야 한다(폐촉법 시행령 제 17조).

폐기물처리시설설치기관이 위와 같이 주변영향지역을 결정·고시하고자 하는 경우에는 주민지원협의체가 선정한 전문연구기관으로 하여금 환경상 영향을 조사하게 하고, 그 결과를 수렴하여야 한다. 다만, 지원협의체가 주변지역의 환경상 영향조사가 필요하지 아니하다고 인정하는 경우에는 이를 생략하거나 관계전문가의 검토의견서로 대체할 수 있다. 현행법 상 주변영향지역은 직접영향권과 간접영향권으로 구분되며 전자는 환경상 영향을 조사한 결과 인체·동물의 활동, 농·축산물, 임산물 또는 수산물에 직접적으로 환경상 영향을 미칠 것으로 예상되어 지역주민을 이주시킬 필요가 있다고 인정되는 지역을 의미하고 후자는 환경상 영향을 조사한 결과 환경상 영향이 미칠 것으로 예상되는 직접영향권외의 지역을 의미한다(폐촉법 제17조 제1항 내지 제3항).

주민지원협의체는 당해 폐기물처리시설이 소재하는 시·군·구의회의원, 주민대표 및 주민대표가 추천한 전문가 가운데 폐기물처리시설 설치기관이 관할 시장·군수·구청장 및 시·군·구의회와 협의하여 구성하며, 환경상 영향조사를 위한 전문연구기관의 선정, 지역주민을 위한 편익시설의 설치에 대한 협의, 주변영향지역의 주민지원사업에 대한 협의, 주민감시요원의 추천 등의 임무를 수행한다(폐촉법 제17조 2의 제1항 및 제2항).

### 3) 폐기물 처리시설 설치과정에서의 주민참여제도와 그 한계

#### 가. 입지선정위원회를 통한 주민참여

폐촉법은 주민대표가 참여하는 입지선정위원회를 구성하여 입지를 선정하도록 규정하고 있다. 입지선정위원회에 주민이 참여하는 방법은 두 가지로 구분할 수 있다. 먼저 주민대표로서 직접 참여하는 경우는 시도의회 또는 시군구의회에 의해 선정된 주민의 참여방법이고 다른 하나는 주민대표의 자격으로 전문가 위원을 추천하는 방법이다. 입지선정위원회의 구성은 환경부장관이 설치하고자 하는 시설인 경우와 지방자치단체의 장이 설치하고자 하는 시설인 경우 및 수도권매립지관리공사의 장이 설치하고자 하는 시설인 경우에 따라 그리고 입지선정지역의 범위에 따라 그 구성원의 수가 상이하지만 모두 공무원, 지방의회 의원, 주민대표, 환경부장관 또는 자치의회에서 선정한 공무원, 주민대표가 선정한 공무원으로 구성된다(폐촉법 시행령 제7조, 별표1). 예컨대 지방자치단체의 장이 1개 시에 설치하고자 하는 시설인 경우 위원장 1인을 포함하여 11인 이내의 위원으로 구성되며 구체적인 위촉기준은 시의회의원 2인, 시공무원 1인, 시의회에서 선정한 주민대표 3인, 시장이 선정한 전문가 2인, 주민대표가 선정한 전문가 2인을 포함하여야 한다.



종래 비선호시설의 입지와 관련하여 주민참여의 문제점으로 지적되어 온 것은 참여주민의 대표성과 공정성의 문제라 할 수 있다. 현행법 상 입지선정위원회에 참여하는 주민대표는 지방의회가 선정하는 것으로 지방의회는 관할 자치단체의 거주주민이라면 누구라도 주민대표로 선정할 수 있기 때문에 입지로 선정된 지역의 주민대표가 배제된 채 당해 지역이 결정되는 경우에는 참여주민의 대표성과 공정성의 문제가 제기될 수 있는 것이다.

그 일례로서 마산시 소각장 건설사례의 경우 마산시는 당초 가포지역에 소각장 건설을 추진하였으나 그 과정에서 폐촉법이 제정되어 소각장의 설치를 위해서는 주민대표가 참여하는 입지선정위원회의 의결절차를 거치도록 그 절차가 변경되었다. 이에 마산시는 가포지역의 주민대표를 포함하는 입지선정위원회를 구성하였으나 지역주민의 반대로 가포소각장의 설치는 무산되었다. 이후 마산시는 2000년에 다시 소각장 건설을 추진하였고 가포지역의 주민이 포함된 입지선정위원회를 그대로 존속시켜 진동면 인곡리를 새로운 소각장 부지로 선정하였다. 이에 새로이 소각장 부지로 선정된 진동주민들은 부지결정과정에 참여한 주민의 대표성과 공정성의 문제를 근거로 강한 발발을 하였다. 이 진동소각장은 5년 넘게 해당 자치단체인 마산시와 진동지역 주민들 간에 첨예하게 대립하여 갈등을 빚었고 그 동안 주민들은 215회의 반대집회를 가졌으며 불법시위로 인해 4명이 구속되고 19명의 주민이 불구

속 입건되는 등 마산시 최대의 현안이 되었다.<sup>328</sup>

입지선정위원회는 입지선정에 관한 사항을 의결하는 의결 기관으로서 적법절차를 준수하여야 함은 물론이다. 또한 적법절차원리의 핵심내용 중 하나는 그 판정기관이 공정하게 구성되어야 하는 것이다.<sup>329</sup>

즉, 입지선정위원회를 통한 공공참여의 목적은 폐기물 처리시설의 입지를 공정하게 결정하는데 있는 것이고 이때의 공정성이라는 것은 모든 이해관계인에게 충분한 참여의 기회를 부여하는 절차적 요소를 포함할 뿐만 아니라 그러한 결정이 행정이 추구하는 정의와 평등의 규범에 합당한 것이었는지의 여부에 관한 실질적 요건도 포함하는 것이다. 물론 어떠한 행정적 절차도 완전한 실질적 공정성을 보장하지는 않는다. 그러나 모든 이해관계 있는 당사자들의 주장과 견해가 포함될 수 있고 그들 간에 충분한 숙의의 기회를 부여하는 절차는 보다 공정하다고 인식될 수 있는 결과를 만들어낼 수 있을 것이다. 만일 이러한 참여제도가 절차적 공정성이 준수되지 않고 단지 형식적으로 운영된다면 그러한 참여는 폐기물 처리시설의 설치에 반발하는 시민을 무마시키거나 그러한 입지결정의 책임을 시민에게 전가시키는 수단으로 이용될 수도

---

328) 동 사안은 2006년 9월 4일 마산시장과 주민대표 간의 합의를 통해 분쟁이 해결되어 시설착공에 들어갔으며 2009년 완공을 목표로 공사가 진행되고 있다.

329) 박태현, 「주민보호 및 주민참여 확대를 위한 폐촉법 개정안 연구」, 쓰레기문제 해결을 위한 시민운동협의회, p.15; 표시열, “행정의 공정성과 투명성 보장을 위한 제도적 장치”, 「고시연구」, 1997년 6월, p.30.

있는 것이다. 요컨대 민주적 정당성을 확보하기 위한 시민의 참여는 참여하는 시민이 대표성이 없는 경우 전체 시민의 이익을 대변하지 못하고 편협한 이익만을 추구함으로써 그 공정성을 해치는 결과를 가져오는 것이다. 따라서 입지선정위원회에 참여하는 주민대표의 경우, 입지에 관한 결정의 정당성을 확보하기 위해서는 이와 관련된 모든 이해관계가 공정하게 대변될 수 있는 절차를 모색해야 하는 것이다. 이러한 이유로 단지 지역주민이면 지방의회의 선임만으로 주민대표가 될 수 있는 폐촉법 규정은 폐기물 처리시설의 입지와 관련한 이해관계를 가지는 모든 개인 및 집단의 이해관계가 포함될 수 있도록 개정되어야 할 것으로 사료된다. 특히 입지후보지의 주민대표가 참여할 수 있도록 입지선정절차와 주민대표의 선정요건이 개정될 필요가 있다. 또한 앞서 살펴본 바와 같이 폐기물처리시설 설치분쟁의 경우 관련자수가 많고 그 이해관계도 매우 복잡하기 때문에 주민참여를 보다 활성화하기 위해서는 분산된 개개의 지역주민의 의견을 수렴하여 주민과 자치단체를 연결해줄 수 있는 시민단체와 같은 매개집단의 참여 또한 필요하다. 뿐만 아니라 주민참여가 특수계층의 이익이나 개별적 이익을 위하여 기능하지 않도록 이들 이익에 대해 주민의 일반적 이익이 힘의 균형을 이루어 개별적인 이익이 과도하게 추구되는 것을 제도적으로 방지할 필요가 있다.

## 나. 의견청취절차를 통한 주민참여

현행법 상 입지선정위원회에 참여하지 않는 일반주민도 폐기물처리시설의 설치과정에 참여할 수 있는 제도가 마련되어 있다. 즉, 폐촉법 및 그 시행령은 입지선정위원회가 전문연구기관으로부터 입지후보지 타당성조사의 과정과 결과를 제출 받은 후에는 이를 폐기물처리시설설치기관에 통보하고 그 과정과 결과의 개요를 입지선정위원회에 비치하여 20일 이상 지역주민 등이 공람할 수 있도록 하여야 한다고 규정하고 있다(폐촉법 제9조 제6항, 폐촉법 시행령 제10조 제3항). 또한 폐기물처리시설설치기관은 입지선정위원회로부터 통보받은 조사과정과 결과의 개요를 관보, 공보, 홈페이지 등 인터넷 매체 및 지방일간신문 등에 공고하여야 한다. 지역주민은 이러한 공람 및 공고 내용에 대하여 의견이 있는 경우 공람기간 만료 후 15일 이내에 입지선정위원회에 그 의견을 제출할 수 있고 입지선정위원회는 제출된 의견에 대하여 필요하다고 인정하는 경우 공청회 또는 설명회를 개최하여 지역주민 등의 의견을 들을 수 있다(폐촉법 시행령 제10조 제4항 및 제5항).

이처럼 지역주민의 참여는 입지타당성조사가 종료한 후 공람, 공고된 결과에 대하여 의견을 제출함으로써 이루어질 수 있다. 그러나 여러 사례를 통해 폐기물처리시설의 설치과정에서 지역주민의 참여배제가 중요 쟁점으로 대두되었는 바, 이는 관련법 상 지역주민의 참여제도가 가지는 한계에서도

그 문제점을 찾을 수 있다.

먼저 지역주민의 참여가 실질적으로 이루어지기 위해서는 입지타당성 조사 기간 후에 의견제출을 통해서 뿐 아니라 그 과정 중에도 참여할 수 있도록 하는 것을 고려할 필요가 있다. 현실적으로 타당성 조사가 한번 이루어지고 나면, 이에 대해 제기된 반론들은 단지 방어의 대상으로 인식될 수 있는 것이어서 결정이 내려지기 전에 협력적으로 조사를 행할 필요가 있는 것이다. 입지타당성 조사 단계에서 주민이 참여하는 경우 행정기관이 일방적, 정형적으로 제시된 평가의 범위와 대상을 수동적으로 적용하지 않고 주민과의 협의에 의해 구체적 사안에 따라 타당성 있게 적용할 수 있다는 장점이 있다.

둘째, 주민참여를 실질적으로 도모하기 위해서는 먼저 타당성 조사결과를 공람, 공고함에 있어, 충분한 정보가 제공되어야 할 것은 물론 공람공고와 주민의견수렴에 충분한 시일을 부여하여 폐기물처리시설 설치의 절차가 공정하게 이루어진다는 사회적 합의의 공감대를 확보할 필요가 있다.

셋째, 폐촉법이 규정하고 있는 주민참여방법이 의견제출, 공청회, 설명회라는 전통적인 의견청취절차에 한정되어 있고 이를 통해 제출된 주민의견의 반영여부 또한 행정기관의 재량에 남겨져 있어 폐기물처리시설 설치과정에 지역주민이 실질적으로 참여할 수 있는 데는 한계가 존재한다는 점을 지적할 수 있다. 우리나라는 행정절차법 및 여러 개별법들을 통

해 공청회 등의 참여절차를 시행해오고 있지만, 이러한 참여 절차들이 그 기능을 제대로 발휘하고 있는지에 대한 염려가 지속적으로 제기되고 있다. 실무적으로는 공무원의 의식부족과 전문가의 부족이라는 현실적 문제가 그 이유가 될 것이지만 제도적으로는 의견제출, 청문, 공청회 등의 전통적인 방법만으로는 현대의 행정과 관련된 복잡한 이해관계와 가치들을 대변하기에 어려운 문제점이 있다. 앞서 살펴본 바와 같이, 덴마크, 독일, 영국 등을 중심으로 한 서구 여러나라에서는 시민배심제, 합의회의, 공론조사, 플래닝셀, 시나리오워크숍 등과 같은 새로운 유형의 시민참여 제도들을 개발, 적용하고 있으며 우리나라에서도 일부 지방자치단체를 통해 시민배심제 등이 시민참여의 방법으로 사용된 예가 있다. 물론 이러한 방법들은 여전히 행정기관의 최종적 결정과정을 요하는 것으로서, 재량적으로 법적 근거 없이도 적용 가능한 것이기는 하지만, 이러한 방법들을 폐기물처리시설 설치관련 법규에 명문으로 제도화함으로써 지역주민의 실질적 참여를 촉진할 필요가 있다.

마지막으로 행정절차법은 공청회의 결과에 대해서 “행정청은 처분을 함에 있어서 공청회에서 제시된 사실 및 의견이 상당한 이유가 있다고 인정하는 경우에는 이를 반영하여야 한다”고 규정하고 있는 바(행정절차법 제39조의 2), 지역주민의 참여의 결과를 단지 행정청의 독자적 판단에만 의존하고 그 결과에 대한 아무런 기속적 의무를 부여하지 않고 있

다. 그러나 폐촉법이 목적하는 바와 같이 폐기물처리시설의 설치를 둘러싼 지역주민의 반대를 극복하고 이들을 협상의 장으로 불러올 수 있도록 기능하기 위해서는 당지 경제적 유인을 제공하는 것만이 아니라 주민들의 참여와 협력을 촉진할 수 있는 제도적 수단을 마련할 필요가 있다.<sup>330)</sup>

따라서 국민의 참여의견 혹은 참여로 인한 공동의 의사결정이 구체적인 행정결정에 실질적으로 영향을 미칠 수 있도록 법개정이 필요한 것이다. 이를 위해 입지선정절차가 종료하여 선정된 입지를 고시하는 경우 공청회 등의 결과가 선정 결과에 어떻게 반영되었는지에 대한 구체적인 이유를 제시하는 방안을 고려해 볼 수 있다.

#### 다. 주민지원협의체를 통한 주민참여

주민지원협의체는 폐기물처리시설의 설치로 인한 환경상 영향조사를 수행할 전문연구기관을 선정하고 지역주민을 위한 편익시설의 설치 및 주변영향지역의 주민지원사업에 대한 협의를 수행하며 폐기물의 반입 및 처리과정 등을 감시할 주민감시요원을 추천하는 등의 기능을 수행한다(폐촉법 제17조의 2). 주민지원협의체의 구성인원은 폐기물 매립시설의 조성면적 및 소각시설의 처리규모에 따라 상이하다. 즉 폐기물

---

330) 홍준형, 앞의 책, p.956 참조

매립시설의 경우 조성면적 100만제곱미터를 기준으로 그 이상의 경우 21인 이내로 그 미만인 경우 15인 이내로 구성되며, 폐기물소각시설의 경우 1일 처리능력 300톤을 기준으로 그 이상인 경우 15인 이내로 그 미만인 경우 11인 이내로 구성된다.

주민지원협의체의 위원은 폐기물처리시설로부터의 거리, 환경상 영향의 정도, 주민의 수 등을 고려하여 위와 같은 정원의 범위 안에서 폐기물처리시설설치기관이 관할 시장·군수·구청장 및 시·군·구의회와 협의하여 지방의회의원, 주민대표, 주민대표가 추천한 전문가 2인으로 구성하되, 정원 중 주민대표가 반수 이상이 되도록 하여야 한다. 다만, 주민대표는 주변영향지역에 거주하는 지역주민으로서 해당 지방의회에서 추천한 읍·면·동별 주민대표로 선정하되 주변영향지역 내에 거주하는 주민의 수가 적어 정원 중 주민대표를 반수 이상으로 구성할 수 없는 경우에는 주민대표 대신에 해당 시·군·구의회의원 각 4인과 시·군·구의회에서 추천한 전문가 2인으로 지원협의체를 구성한다(폐촉법 시행령 별표2). 또한 주변영향지역이 결정, 고시되지 아니한 경우에는 폐기물매립시설의 경우 부지경계선으로부터 2킬로미터 이내, 폐기물 소각시설의 경우 부지경계선으로부터 300미터 이내의 주민을 선정하도록 규정되어 있다.

앞서 살펴본 바와 같이, 주민지원협의체는 폐기물의 처리과정에서 발생될 수 있는 다이옥신의 측정검사, 주민감시원의



위촉과 주민복지시설의 운영에 관한 권한을 가지는 바, 그 구성은 폐기물처리시설의 올바른 운영을 위해 매우 중요한 사안 중의 하나이다. 현행법은 주민위원의 선정권한을 해당 지방의회에 부여하고 다만 주민대표가 될 수 있는 자격기준으로서 당해 시설로부터의 일정한 지리적 범위를 규정하고 있다. 그러나 주민대표의 공정한 선정을 위한 제도적 장치가 포함되어 있지 않아 이를 둘러싼 갈등이 빈번히 발생하고 있다. 또한 현행 폐촉법은 폐기물처리시설로 영향을 받는 영향권역을 단지 지리적 범위를 기준으로 규정하고 있으나, 현실적으로 폐기물처리시설의 설치로 인해 영향을 받는 지역적 범위는 각각의 구체적인 사안에 따라 상이할 수 있다. 더욱이 폐기물처리시설이 부정적 영향을 미치는 지역적 범위에 관하여 아직 논란이 진행되고 있는 상황에서 일률적 기준만으로 그 운영에 관한 논의에서 참여를 배제하는 것은 또 다른 갈등을 낳을 수 있는 것이다. 따라서 이러한 기준에 관한 재정립이 요구된다.

#### 4) 비선호시설 관련 분쟁의 해결을 위한 대안적 절차로서의 합의형성

##### 가. 비선호시설의 설치 및 운영에 있어 공공참여의 다양한 접근방법

앞서 살펴본 바와 같이, 우리나라를 비롯하여 세계 각국은

오늘날 폐기물처리시설을 비롯한 여러 비선호시설과 관련된 환경분쟁의 영역에서 많은 갈등을 겪어왔다. 또한 그러한 갈등을 예방하고 해결하기 위하여 다양한 공공참여의 기법들이 개발, 도입되었다. 더욱이 거버넌스의 등장과 참여 민주주의 및 속의 민주주의와 같은 대안 민주주의론의 발달과 함께 공공참여의 이론과 법제도들이 많은 주목을 받고 있다. 이러한 이론들은 공공참여가 행정기관의 일방적인 결정 보다 질적 측면에서 우수한 결과를 가져올 것이라고 인식한다. 행정관료와 전문가를 중심으로 한 결정들은 객관적인 법질서와 현재의 과학적 지식 하에서 합리적으로 도출된 결정일 수 있으나 일반시민의 참여가 배제된 결정은 이러한 전문적 평가에 포함될 수 없는 요소들 즉, 지역사회에 대한 경험, 이해관계 및 불만과 불신과 같은 요소들이 결여된다는 점에서 최적의 결정이 되기 어려운 경우가 많다고 주장된다.<sup>331</sup> 이러한 점에서 일반시민들을 결정과정에 참여시키는 것이 공공정책 및 사업에 대한 극단적인 반대를 예방하거나 감소시킬 수 있는 방법으로 인식되어왔다.<sup>332</sup>

이에 환경 및 계획행정의 영역과 같이 관련 이해관계가 복

---

331) Billie Jo Hance et al., "Environmental Communication Research Program, Improving Dialogue with Communities: A Risk Communication Manual for Government", Report to New Jersey Dept. of Environmental Protection (1998); Peter T. Allen, "Public Participation in Resolving Environmental Disputes and The Problem of Representativeness", Risk: Health, Safety and Environment Fall, 1998, p. 303 재인용

332) Peter T. Allen, 앞의 논문, p.303

잡하고 광범위한 행정의 영역을 중심으로 공공참여의 필요성이 주장되고 있으며 특히 폐기물 처리시설, 화장장, 가스충전소, 송·변전설비, 이동통신 기지국 등과 같이 건강, 환경에의 역기능이 제기되는 시설물의 입지와 관련하여 공공참여를 촉진할 수 있는 다양한 제도들이 개발되어왔다.

공공참여의 이론 및 법제도적 발전이 활발히 이루어지고 있는 미국의 경우 이러한 참여제도는 의견청취절차 및 규제협상을 중심으로 전개되었다.<sup>333</sup>

먼저 공공참여의 초기단계인 의견청취모델(Review-and-Comment Model)은 행정결정과정에서 일반적으로 이용되는 방법으로서, 행정기관이 먼저 내부적으로 제안을 개발하고 쟁점을 확인한 후 이를 일반대중에게 공개하여 대중전체로부터 의견을 구하게 된다. 그 이후에 행정기관은 본래의 제안을 수정함에 있어 일반대중으로부터의 의견을 반영할 것인지의 여부를 결정한다. 이처럼 의견청취 모델은 행정기관의 제안에 대해 일반대중이 대응할 기회를 부여하기는 하지만 일반대중이 실질적으로 영향을 미칠 수 있는 행정결정과정에 일반대중을 포함시키지는 않기 때문에 공공참여의 한계를 가진다.<sup>334</sup> 이런 점에서 의견청취 모델은 소위 “결정, 통지, 방어(decide, announce and defend)” 모델로서의 한계를 극복

---

333) John S. Applegate, “Beyond the Usual Suspects: The Use of Citizens Advisory Boards in Environmental Decisionmaking”, 73 Ind. L.J. 903 (1998), p.905

334) John S. Applegate, 위의 논문, p.913

하지 못했다고 평가되기도 한다.<sup>335</sup> 이런 모델에서 행정기관은 내부적으로 결정하고 형식적으로 그 제안을 일반대중에게 통지하고 일반대중의 의견을 토대로 심각하게 그 제안을 재검토하기 보다는 그에 대해 방어를 하게 된다. 이러한 점에서 의견제출 모델은 행정결정과 관련하여 일반대중의 인식을 향상시키기는 하지만 이들의 참여를 향상시키지는 못하는 한계를 가진다. 의견제출 모델의 한계에 직면하여 행정결정에 일반대중을 참여시키는 또 다른 대안으로서 규제협상이 개발되었다. 이는 이해당사자들이 공동으로 모든 쟁점을 확인할 수 있는 논의를 허용한다는 점에서 의견제출 모델보다 협력적인 방법이라고 할 수 있다.<sup>336</sup> 그러나 의견제출 모델과 마찬가지로 이러한 형태는 고유한 결함을 가진다. 가장 중요한 한계는 규제협상이 잘 조직된 이해관계인 집단을 선호하고, 그러한 집단이 확인이 용이하다는 이유로 조직되지 않은 사람들을 협상에서 배제하기 쉽다는 점이다.<sup>337</sup> 이러한 조직화된 집단들은 일반대중을 대표하기에 충분하지 않으며 그 결과 규제협상 모델은 이상적으로 공익을 모색하기는 하지만 특별한 이익을 대변하는 사적 당사자들 간의 합의를 통해 공적결정에 도달하게 된다는 비판을 받았다.<sup>338</sup>

---

335) John S. Applegate, 위의 논문, p.913

336) Lawrence Susskind & Gerard McMahon, "The Theory and Practice of Negotiated Rulemaking", 3 Yale J. on Reg. 133 (1985) 참조

337) John S. Applegate, 앞의 논문, p.919

338) Melissa Lor, 앞의 논문, p.184

## 나. 합의형성을 통한 폐기물 처리시설의 설치 및 운영

### (1) 합의형성 모델의 의의 및 특성

환경분쟁에 있어 합의형성(Consensus building)은 의견청취 모델과 규제협상이 가지는 공정성의 한계를 보완하는 방법으로 등장하였다.<sup>339</sup> 합의형성은 일반대중을 공공결정과정에서 참여시키는 방법으로서 중립적인 제3자의 조력을 받아 광범위하게 산재해 있는 일반대중들의 다양한 견해와 주장 및 이해관계들을 대변할 수 있는 절차를 모색한다. 또한 합의형성은 모든 이해관계인 집단에서 선택된 대표자 간의 비공식적인 상호 대면 작용을 통해 승패의 해결방안이나 정치적 타협이 아닌 공동의 이익을 위한 자발적 노력을 추구한다. 합의형성은 경우에 따라 중립적인 제3자의 조력이 없이 수행될 수 있기는 하지만 대부분의 환경분쟁은 통상 매우 복잡하기 때문에 조정인의 도움이 필요하다. 즉, 일반적으로 환경분쟁들은 대개 관련된 공적결정에 영향을 받는 집단들을 확인하기 어렵고 이들을 모두 대변하기 어려우며 감정적, 심리적, 재정적 문제들이 고도로 논란이 되며 권한의 불균형이 존재할 수 있기 때문에 당사자 간의 해결이 어렵다는 특성을 가

---

339) Lawrence Susskind & Jeffrey Cruikshank, 앞의 논문, pp.80-81

진다.<sup>340</sup> 합의형성은 의견청취 모델의 일방향 커뮤니케이션(one-way communication)과 제한된 이익만을 대변하는 규제협상의 한계를 보완하는 것으로서 일반시민으로부터 보다 광범위한 지지를 얻을 수 있는 보다 우수한 행정결정을 추구한다.<sup>341</sup> 의견청취 모델과 달리 합의형성 모델은 공적 결정과정에 조기에 참여하여 그 결정에 실질적으로 영향을 미치는 공공참여 포럼이라 할 수 있다. 또한 규제협상과 달리 합의형성 과정에 참여하는 구성원들은 조직화된 집단의 대표자들 뿐 아니라 당해 공적 결정에 잠재적으로 영향을 받는 광범위한 개인들이 이해관계인으로서 참여한다는 특징을 가진다.<sup>342</sup>

요컨대 합의형성 모델은 공적결정에 영향을 미칠 수 있도록 공공의 참여가 조기에 이루어지도록 하고 규제협상에서 대변되는 것 이상으로 보다 광범위한 범주의 사람들이 참여할 수 있도록 함으로써 그 공정성을 향상시킨다고 한다.<sup>343</sup>

## (2) 합의형성을 통한 입지선정의 절차와 그 한계

미국의 경우 환경분쟁의 예방 및 해결을 위해 합의형성 모델이 적용된 예로는 환경청(EPA)이 지원하는 입지자문위원회(site-specific advisory boards)를 들 수 있다. 이는 특정

---

340) 위의 논문, p.136

341) 위의 논문, p.957

342) John S. Applegate, 앞의 논문, p.922

343) Melissa Lor, 앞의 논문, p.190

시설의 입지에 관한 자문기능을 수행하는 것으로, 위험평가, 위험관리와 같은 공적결정과정들이 참여 당사자들의 합의와 상호이해를 바탕으로 효과적으로 이루어지도록 하는 데 유용하다고 인식되고 있다.<sup>344</sup> 이러한 위원회는 기본적인 결정과 관련하여 규제기관에게 정책적, 기술적 권고를 하기 위해 설립된 독립적인 공공단체로서 공적결정에 영향을 받는 이해관계인 뿐 아니라 시설물이 입지될 지역의 주민들도 참여하게 된다.<sup>345</sup>

정부의 결정권자들도 자문위원회에 적극적으로 참여하지만 단지 투표권이 없는 구성원으로서 다양한 견해를 공정하게 제공하는 역할을 수행한다.

합의형성 모델의 하나로서 입지를 위한 시민자문위원회는, 광범위한 이해관계인의 참여를 통해 관련 정보에 대한 일반 시민들의 이해를 향상시킴으로서 공적결정의 질을 높이고 모든 상황과 조건들이 충분히 고려될 수 있도록 하며 결정에 영향을 받는 주민들의 습관, 가치 및 선호에 관해 정확한 이해가 가능하다고 한다. 또한 건강 및 환경에 대한 위험의 관리와 관련하여 당해 위험에 대한 평가를 수용할 수 있는 절차를 제공할 수 있다는 장점이 인식된다.<sup>346</sup> 즉, 시민자문위원회를

---

344) 위의 논문, p.190

345) John S. Applegate, 앞의 논문, p.928

346) National Research Council, Building Consensus Through Risk Assessment and Management of the Department of Energy's Environmental Remediation Program 33, 1994(<http://books.nap.edu/openbook.php?chapselect=yo&page=>

통한 공공참여의 잇점은 행정기관의 일방적인 위험평가 제도에 신뢰성을 부여한다고 주장된다. 시민자문위원회가 공정하고 중립적으로 인식된다면 지역사회 및 일반시민들은 그들을 대표하는 구성원들이 참여하여 도달한 결정에 관해 보다 용이하게 수용하게 된다는 것이다.

1993년에 입지선정을 위한 시민자문위원회가 Fernald, Ohio에서 설립되어 주거지에 인접한 방사능 폐기물 처리장의 입지를 다루었다. 동 위원회는 시민자문위원회 모델이 강조하는 공정성을 다루는 많은 요소들을 포함했다. 예컨대 독립적인 소집인(convener)이 입지를 위한 자문위원회의 구성원을 선정하였으며, 회의를 조정하고 관련 쟁점을 확인하는 문서를 초안할 중립인의 조력이 필요하다는 것을 권고했다.<sup>347</sup> 보다 광범위한 공공참여를 도모하기 위해 선택된 광범위한 구성원들은 사회적, 경제적, 교육적으로 다양하게 구성되었으며, 지역사회의 거주자, 기업인, 지방 및 국가의 환경단체, 건강전문가 및 기술자를 포함했다.<sup>348</sup> 동 위원회는 행정결정과정에서 조기에 참여함으로써, 건강보호와 같은 기본적인 이해관계에 보다 많은 관심을 기울일 수 있었고 동시에 기술적, 재정적 고려를 하면서 모든 쟁점에 관한 합의와 대화를 모색했다. 또한 이러한 시민자문위원회는 비록 관련된 모든

---

33&record\_id=9480); Melissa Lor, 앞의 논문, p.190

347) John S. Applegate, 앞의 논문, p.930

348) 위의 논문, pp.930-931



쟁점에 관해 합의에 도달하지 못할지라도 관련자 간에 우호적인 관계가 형성되기 때문에 유용하다는 점을 보여주었다. 예컨대 이러한 위원회는 장래에도 다양한 공공정책 및 사업과 관련하여 밀접한 관련을 가지게 되는 일반시민과 행정기관 간의 상호 신뢰를 구축하는데 중요한 역할을 수행한다는 것이다.

이처럼 합의형성 모델은 의견청취 모델이나 규제협상에서의 공공참여가 가지는 한계를 보완하기 위해 다양한 숙의적 절차들을 도입하고 있기는 하지만 참여의 공정성에 대한 문제는 합의형성과정에서도 여전히 존재하고 있다. 예컨대 복잡하고 기술적인 쟁점들을 이해하는 일반시민들의 능력, 대다수 시민들의 지속적인 무관심, 모든 잠재적인 이해관계인들을 확인하는 어려움, 대변하기 어려운 미래세대와 같은 이해관계자들을 대변하는 어려움과 같은 문제점들이 존재하기 때문에 합의형성도 참여의 완전한 공정성을 확보할 수는 없는 것이다.<sup>349</sup> 또한 합의형성 모델이 의견청취 모델이나 규제협상 보다 공공참여의 공정성을 다루는데 유용하다고는 해도 그것이 다른 환경분쟁해결 모델을 모두 대체할 수 없음을 인식할 필요가 있다. 이러한 대안적 절차들은 전통적인 규제 및

---

349) L. Susskind and J. Chuikshank, 앞의 책, pp.117-132; 그러나 Melissa Lor는 이러한 장애요인들이 완전히 해소될 수는 없다고 해도 일부 한계들은 다양한 제도적 장치들을 통해 보완될 수도 있다고 주장한다. 예컨대 정부는 일반대중의 참여의 효율성을 증진시키기 위해, 복잡하고 기술적인 정보자료를 대중들이 이해할 수 있도록 이해관계인들에게 정보를 제공하고 학습의 기회를 부여하며 공공 워크숍(public workshops)을 개최하는 것을 제도화할 수 있다는 것이다. Melissa Lor, 앞의 논문, p.195

참여절차들이 가지는 공정성의 한계를 보완하는 하나의 대안으로서의 의미를 가지는 것이다.

### 3. 토지이용 분쟁과 협력적 규제행정<sup>350</sup>

#### 1) 토지이용 분쟁의 쟁점

공공정책 및 사업과 관련하여 해마다 많은 분쟁이 발생하고 있지만, 그 중에서도 토지이용에 관한 정책 및 사업은 경제개발과 환경보존이라는 상반된 가치를 중심으로 가장 많은 그리고 가장 심각한 분쟁을 야기하고 있는 분야 중 하나이다. 우리나라는 1960년대 이후 경제개발이 본격적으로 추진됨에 따라 도시에서 택지·공장용지 등 토지의 수요가 급증하자, 택지개발촉진법, 주택건설촉진법, 수출자유지역설치법, 지방공업개발법, 산업입지및개발에관한법률 등 특별법을 제정하여 원활한 토지공급정책을 수행하였다. 그러나 도시의 무분별한 확산과 개발로 인한 난개발의 문제점이 대두되고 토지의 공공성과 환경에 대한 인식이 증가하면서 토지의 이용에 대한 규제가 점차 증가하고 있다.

오늘날 토지이용규제는 유한한 국토공간을 효율적으로 이용함으로써 국가의 경쟁력을 강화하는 한편, 국토공간을 친

---

350) 이는 김은주, “협력적 토지이용규제 모델 연구”, 토지공법학회, 「토지공법연구」 제36집, 2007을 참조, 보완하였다.

환경적으로 보존하는 것을 중요한 목적으로 한다. 그러나 현실적으로 개발과 보전이라는 양대 가치를 조화롭게 실현하는 것은 매우 어려운 것으로서 규제자인 행정청과 토지개발자인 기업, 토지소유자인 지역주민 및 환경단체 등의 시민단체들 간에 규제를 둘러싼 많은 갈등과 분쟁이 발생하고 있다.

종래 토지이용의 규제는 국가를 중심으로 한 행정의 전문성에 근거하여 일방적으로 이루어졌지만, 복잡성과 다원성, 불확실성과 역동성 그리고 과학기술의 급속한 발전을 특징으로 하는 현대국가의 토지행정에 있어 그러한 전통적인 방식의 규제제도는 지속가능한 개발이라는 행정의 목표를 달성하는데 한계가 있음은 물론 토지이용을 둘러싼 갈등과 분쟁을 해소할 수 없다는 인식이 증가하고 있다. 우리나라의 경우 국토의계획및이용에관한법률이 규정하는 공청회 등의 의견청취제도와 공람제도, 환경·교통·재해등에관한영향평가법이 규정하는 환경영향평가제도 상의 공람 및 의견청취제도 등 일부 관련 법규가 토지이용규제와 관련하여 주민참여제도를 도입하고 있기는 하지만 이는 공·사의 엄격한 분리를 토대로 하는 전통적인 행정법 구조 하에서 행정결정의 정당성을 확보하는 데 그치는 것으로서 거버넌스 하에서 요구되는 협력적 행정을 수행함에 있어서는 한계가 있다. 또한 토지에 대한 인간의 활동은 사회의 변화에 따라 부단히 변화하는 것이기 때문에 그 규제 또한 시대와 사회환경에 따라 합리적으로 변화되어야 할 것이다. 그럼에도 불구하고 현재의 규제법

규들은 시대의 변화와 환경기술의 발전, 지역사회의 특성 등을 반영할 수 있는 유연성을 부여하지 못한 결과 지속가능한 발전을 위한 환경적 이익을 확보하는데 실질적인 효과를 얻지 못하고 있으면서도 개발의 제한은 보다 심화시키고 있다는 비판을 받고 있다.<sup>351)</sup>

## 2) 토지이용에 관한 협력적 규제모델

### 가. 협력적 규제모델의 필요성

#### (1) 토지이용 규제의 개념 및 유형

토지는 상품의 성격과 자원의 성격을 모두 가지고 있으며 자연적 특성으로서 영속성, 불변성, 비대체성 등의 속성을 가진다. 이러한 특성은 자유시장 경제체제 하에서 토지가 소유자의 의지에 따라 다양하게 이용될 수 있는 한편 토지자원의 분배 및 지속가능한 개발과 같은 공공의 가치와의 관계에서 정부의 규제와 정책적 개입이 불가피하게 만든다.

요컨대 토지이용규제는 토지를 대상으로 규제자인 정부가 장래의 토지이용행위에 관하여 일정한 행동지침을 만들어 놓

---

351) 현행 토지이용규제의 문제점을 지적한 논문으로는 류중현, “지방자치단체의 토지이용규제와 합리적인 관리방안 - 강원도의 군사시설보호구역을 중심으로 -”, 『한국지방자치학회 동계학술세미나 자료집』, 2000; 김갑열, “토지이용규제정책의 논거와 한계”, 『지역개발연구』 제4집, 1996 참조

고 토지의 개별적 소유자로 하여금 자율적 이용행위를 제한하고 강제적 적용을 행하는 작용으로 정의된다.<sup>352</sup> 토지이용의 규제는 그 규제의 목적이나 기능 등에 따라 다양하게 이루어질 수 있지만, 통상 토지이용행위를 하고자 하는 자에게 인·허가를 받도록 요구하는 절차규제와 토지이용이 계획 및 지역지구제에 의해 이루어지도록 함으로써 일정한 지역이나 지구 등의 경우 토지이용행위를 허용 또는 제한하여 토지이용을 규제하는 계획규제의 형태로 이루어진다.<sup>353</sup>

## (2) 토지이용규제의 특성

토지이용규제는 특정 개인의 행위를 대상으로 하는 것이 아니라 보다 넓은 공간적 범위에 걸쳐서 획일성을 띠면서 시행된다.<sup>354</sup> 따라서 통상 다수의 구체적인 사적 재산권에 대한 이해관계를 포함하고 이것이 종종 분쟁을 일으키게 된다. 그러한 분쟁들은 경제적 이익, 전망, 조화, 환경 등과 같은 주관적 목표와 가치들 간의 충돌을 포함하기 때문에 객관적인 과학적 기준들이나 전문성을 바탕으로 하여, 유일한 하나의 “공익(public interest)”을 추구하는 것은 거의 불가능하다.<sup>355</sup>

---

352) 김갑열, 앞의 논문, p.95

353) 류중현, 앞의 논문, p.220

354) 김갑열, 앞의 논문, p.105

355) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, p.326

또한 토지이용에 관한 행정결정은 경제, 환경, 인구, 주거 및 교통 등에 대한 예측과 관련 당사자 간의 복잡한 문제들을 포함하는 경우가 많다. 그러한 문제들을 해결할 수 있는 하나의 객관적인 해결방안은 존재하지 않는다. 이처럼 토지이용에 관한 결정에 있어 객관적인 공익의 부재와 행정관료가 가지는 전문성의 한계에 대한 인식 하에 협력적 규제모델의 필요성이 주장되고 있다.<sup>356</sup>

협력적 규제모델을 주장하는 이론들은 첫째, 관련 이해관계인들이 공정하게 대표될 수 있고 그들이 관리가능한 집단으로 구성될 수 있으며 둘째, 협력적 과정에 참여하는 자 및 그들이 대표하는 집단이 규제의 이행에 중요한 영향을 미칠 수 있고 셋째, 직접적인 논점이 대개 광범위한 공공의 이익보다는 사인의 이익과 관련이 있는 경우 협력적 규제가 유용할 수 있다고 한다.<sup>357</sup>

토지이용의 규제와 이를 둘러싼 분쟁들의 경우 이러한 특성이 가장 잘 나타나고 있는 영역 중 하나이다. 즉, 특정 지역의 토지이용규제와 관련된 분쟁에 있어 실질적으로 영향을 받는 당사자들은 지리적으로 집중되고, 대표자의 수는 합의절차를 운영하기에 적절할 것이며 관련 논점은 비교적 구체적인 경우가 많다. 이러한 점은 결정에 영향을 받는 당사자들에게 고지하고 그들이 합의절차에 접근하기 용이하게 하며 당사자들

---

356) 위의 논문, p.326

357) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, p.323

이 합의에 도달하기 쉽게 한다.

## 나. 협력적 규제모델의 내용

### (1) 광범위하고 실질적인 사인의 참여

협력적 규제절차는 당해 토지개발에 의해 영향을 받는 모든 당사자들이 실질적으로 참여하는 것을 목표로 한다. 이러한 참여절차는 4가지의 기본적인 전제에 근거한다. 첫째, 공개되고 투명한 협상절차는 전통적인 이면적 협상에 의한 토지이용규제가 가지는 불공정성을 해소할 수 있다. 둘째, 참여절차는 당해 사안에 영향을 받는 당사자들의 이해관계와 선호에 관한 정보를 얻는 데 필수적이다. 셋째, 실질적인 참여를 확보하게 되면 참여자와 일반대중이 규제절차와 결과에 대해 보다 높은 만족수준에 이를 수 있다. 넷째, 직접적인 참여는 정부의 서비스와 결정에 대한 책임성을 향상시키는데 기여할 수 있다.<sup>358</sup>

요컨대 토지이용 규제결정에 일반시민이 직접적으로 참여하는 것은 당해 결정에 잠재적으로 영향을 받는 당사자를 보호할 수 있을 뿐 아니라 지역적 환경이나 특정한 토지이용 결정이 가져올 수 있는 잠재적인 영향에 관해 특별한 지식을 가

---

358) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, p.279

지는 당사자를 참여시킴으로서 그 결정의 질(quality)을 향상시킬 수 있다.<sup>359</sup> 또한 광범위한 참여절차는 규제결정에 가장 많은 영향을 받는 사람들에게 개발의 계획, 설계 및 이행에 있어 자신의 이해관계를 대변할 수 있는 직접적이고 지속적인 기회를 제공하기 때문에 그 자체만으로 민주적 가치를 가진다.<sup>360</sup>

광범위한 참여의 범주는 당해 개발에 대한 공공에의 고지와 청문과 같은 전통적인 절차적 요건들을 포함하기는 하지만, 협력적 거버넌스라는 것은 보다 실질적인 공공에의 참여를 도모하는 것이다. 즉, 협력적 모델 하에서 협상적 접근방법으로 지역지구를 결정함에 있어서는, 최소한 당해 제안이 미치는 영향, 대안 및 조건과 관련된 모든 토론과 협상들이 일반 대중에게 공개되고 그들이 접근할 수 있을 것을 요구한다. 이러한 절차들은 지방정부가 단지 결론적인 공청회 단계에서 일반대중을 참여시키기보다, 당해 사안과 관련된 잠재적인 갈등을 파악하는 초기 단계와 협상의 전 과정에서 당해 사안에 영향을 받는 당사자들을 참여시키도록 요구함으로써 실질적인 참여가 이루어지도록 한다. 또한 참여는 토지이용 절차에서 지속적으로 이루어져야 한다. 따라서 토지이용규제에 대한 협력적 접근방법은 초기단계의 도시기본계획으로부터

---

359) Michael C. Dorf & Charles F. Sabel, "A Constitution of Democratic Experimentalism", 98 Colum. L. Rev. 267, p.317 (1998)

360) Jody Freeman, 앞의 논문, p.27



최종적인 개발에 이르기 까지 전반적으로 이루어져야 한다고 한다.<sup>361</sup>

## (2) 지속적인 문제해결의 추구

협력적 거버넌스의 핵심적인 특징 중 하나는 다툼있는 입장들간의 차이를 구분하는 것 대신에 규제문제를 실질적으로 해결할 수 있는 절차를 만드는 것이다. 공동의 그리고 투명한 정보의 수집과 숙의를 통해 이해관계 있는 당사자들 모두가 상호 이익(“mutual gain”)을 얻을 수 있다는 것을 깨닫게 하는 것은, 문제해결적 접근방법의 중심이다.<sup>362</sup> 문제해결적인 절차는 공공분쟁에 대한 최선의 해결방안은 당해 사안에 직접적인 관련을 가지는 당사자 간의 협상만이 아니라 사회적으로 해결되어야 한다는 것을 인식하는 실용적인 결정방법으로서, 보다 새롭고 합리적인 해결안을 위해 대면적인 숙의적 참여를 지향하기 때문에 우수한 토지이용 결정을 만들어낸다고 한다.<sup>363</sup>

따라서 협력적인 토지이용규제를 목적하는 법률은 규제가

---

361) 위의 논문, p.27

362) Lawrence Susskind, An Alternative to Robert's Rules of Order for Groups, Organizations, and Ad Hoc Assemblies That Want to Operate by Consensus, in Consensus Building Handbook; A Comprehensive Guide to Reaching Agreement, eds. Lawrence Susskind, Sarah McKernan and Jennifer Thomas-Larmer, Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 1999, pp.27-33

363) Jody Freeman, 앞의 논문, p.26

문제해결적으로 이루어질 수 있도록 토지이용규제의 권한이 있는 행정기관이 이해관계, 사실, 대안, 선택범주 및 개별적인 해결방안을 공동으로 탐사할 수 있는 다면적 협상이 가능한 기본규칙(ground rules)을 채택해야 한다. 이러한 문제 해결적 절차에는 다음과 같은 3개의 주요 단계가 포함되어야 한다고 한다. 첫째, 공동으로 쟁점을 확인하는 단계 둘째, 공동으로 정보를 수집하고 형성하며 이를 공유하는 단계 셋째, 쟁점을 공동으로 평가하고 합의적으로 해결하는 단계가 그것이다.

먼저 공동으로 쟁점을 확인한다는 것은, 주요 쟁점에 대한 평가로 시작되는 바 여기에서 갈등에 대한 평가(conflict assessment)와 이해관계인에 대한 분석(stakeholder analysis)이 이루어지게 된다.<sup>364</sup> 이 단계에서는 관련 이해관계인과의 사전협의, 다양한 당사자들의 확인, 이해관계 및 쟁점에 대한 확인과 이후의 과정을 진행하는데 도움이 될 진행 일정표와 기본원칙 등이 포함되어야 한다.

결정 및 결정에 이르는 과정에서의 투명성은 협력적 과정의 필수적인 요소이다. 특히 정보수집이 이루어지는 2단계의 경우 당해 규제가 미치는 잠재적인 영향력과 그와 유사한 사안에 관한 정보들이 수집되는 바, 이 단계에서 투명성은 매우 중요하다고 한다.<sup>365</sup> 이해관계 있는 당사자들은 과학적이거나

---

364) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, p.287

365) 위의 논문, p.287

전문적인 분석이 요구되는 경우 공동으로 그 전문성을 확보할 수 있다. 당사자들이 이러한 분석의 결과를 가지고 상이한 결론에 도달하게 될지라도 그 근거가 된 공유된 지식들은 당사자 간의 신뢰를 높일 수 있다. 또한 공동의 정보수집은 당사자들이 더 적은 정보와 기술적 배경을 가지고도 보다 효과적이고 정확하게 협상할 수 있도록 해 줄 수 있다고 한다.

제3단계는 속의 및 협상의 단계라고 할 수 있다. 토지이용 규제를 문제해결적으로 접근하게 되면 참여절차를 규제의 요건으로 도입하게 될 것이다. 그러나 규제의 문제를 해결하기 위해서는 실제로 효과적인 시민참여가 모색되어야 한다. 참여제도들은 단지 시민들에게 참여의 기회를 제공하는데 그쳐서는 안 되며 실질적으로 시민을 참여시킬 수 있는 전략을 채택해야 한다. 즉, 문제해결적 접근방법은 시민참여를 행정결정에 대한 정당성 확보수단으로 인식하는데 그치는 것이 아니라 여기서 나아가 최적의 행정결정을 위한 유용한 수단으로 인식한다.<sup>366</sup>

### (3) 행정기관의 역할변화

종래의 이면적인 협상적 접근방법은 행정기관을 공익을 대변하는 협상가의 역할로 인식하는 것이었다. 이러한 접근 방

---

366) Jenny Steele, Participation and Deliberation in Environmental Law; Exploring a Problem-solving Approach, Oxford Journal of Legal Studies, Vol.21, No.3, 2001

법 하에서는 행정기관은 그 전문성에 근거하여 공공(public)으로부터 직접적인 투입(input)이 없이도 다양하고 복잡한 공공의 이해관계를 인지하고 이를 대변할 책임을 가지는 것이었지만 오늘날 이러한 행정기관의 역할은 비현실적이라는 주장이 제기되어왔다.<sup>367</sup> 이에 협력적 모델은 행정기관의 역할을 외형적으로 전지전능하고 객관적인 공익의 대변자가 아닌 조력인, 지역사회 조성인(community organizers) 및 정보의 수집 및 배분자로 재정립하고자 한다. 따라서 행정기관은 토지이용 계획 및 구역지정 결정에 의해 영향을 받는 다양한 이해관계인들이 당해 사안에 대해 숙의할 수 있도록 지원하고 지역주민, 토지개발업자, 관련부처, 시민단체, 언론매체, 인근 지방정부 등이 가지는 이해관계를 조절하는 역할을 수행하게 된다. 즉, 협력적 모델에서는 행정기관이 어떤 당사자들이 어떤 결정절차에 참여해야 하는지를 결정하고, 정보를 제공하고 형성된 정보를 분배하며 당사자들간의 협력을 지원하고 협상과 합의를 촉진하는 것과 같은 관리자적 활동을 중점적으로 수행하게 되는 것이다.

그러나 협력적 토지이용규제 모델에서도 행정기관이 토지이용규제에 관한 책임과 권한을 포기하는 것은 아니다. 행정기관은 여전히 공익을 위해 지구, 지역, 구역을 지정하고 토지이용 계획을 위한 최소한의 기준을 설정하고 또한 대규모

---

367) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, pp.12-14

개발사업을 위한 가이드라인을 수립한다. 나아가 숙의적 과정을 통해 이해관계인들이 합의에 도달하지 못한 경우 행정기관은 토지이용규제에 관한 결정을 내릴 궁극적인 책임을 보유한다.<sup>368</sup>

#### (4) 종합적인 계획 및 합의

협력적 모델은 현대사회에 있어 토지이용의 규제 및 계획들이 그 효율성을 극대화하기 위해 적응성(adaptability) 있는 절차를 가져야 한다고 인식한다. 적응성 있는 절차는 당해 규제와 계획의 특성에 따라 정보에 근거한 결정이 가능하고, 지역사회와의 협력을 얻기 용이하며, 합리적인 토지이용에 관한 결정이 이루어질 수 있는 다양한 형태의 참여가 가능한 절차를 의미한다. 또한 토지이용규제정책과 장기적인 토지이용계획에 있어 상황의 변화와 새로운 정보를 반영함으로써 규제정책 및 계획에 대한 지속적인 평가와 변경이 가능하도록 해야하기 때문에 확정적이고 유연성 없는 절차를 두어서는 안 된다고 한다.<sup>369</sup> 엄격하고 일방적인 규제적 규범들을 목표와 기준을 포함하는 종합적인 계획규범으로 변경함으로써 행정기관은 일관성있는 목표를 추진하면서도 구체적인 규제나 개발사업에 합당한 합의를 허용할 수 있는 유연성을 확보할 수

---

368) Jody Freeman, 앞의 논문, p.22

369) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, Installment One, pp.56-65

있다.

협력적 모델은 종합적인 계획과 구역 규제를 채택함에 있어서의 유연성을 모색할 뿐 아니라 합의형성과 집행단계에서의 적응력도 강조한다. 기존의 토지이용 계획 이론과 실무는 전형적으로 초기의 종합적인 계획을 설정하는 단계에서 협력적 절차를 개발하는데 중점을 두었다.<sup>370</sup> 그러나 개별적인 개발 사업의 승인과 집행과정에서 유연성과 지속적인 참여를 확보할 필요성은 간과하고 있다. 그러나 오늘날 장기적인 단위개발계획(long-term planned unit developments (PUDs)과 장기간에 걸친 특정 사업의 등장으로 개별사업의 승인 및 집행 과정에서 협력의 필요성이 증가하고 있다.

규제의 유연성을 확보하기 위한 법적 절차들은 다음과 같은 메카니즘을 포함해야 한다고 한다. 합의가 효과적이기 위해서는 유연성과 지속성을 모두 가져야 한다. 따라서 합의(agreements)가 지속적인 감시, 평가 및 수정을 할 수 있는 메카니즘을 포함하도록 규정하여야 한다. 특히 부정확한 경제적 효과가 존재하거나 불확실한 환경적 영향 및 잠재적 영향이 존재하는 경우 합의 내용에 대한 평가와 변경 가능성이 더욱 필요하다. 협력적 절차는 합의 사항의 이행을 확보하기 위한 절차를 반드시 포함해야 한다. 즉, 감시(모니터링)

---

370) American Planning Association, *Growing Smart Legislative Guidebook: Model Statutes for Planning And Management of Change* (Stuart Meck ed.), 2002, 참조; Alejandro Esteban Camacho, *Installment Two*, p.296 재인용

메카니즘, 개발업자가 의무를 이행하지 않거나 중요한 상황의 변화가 있는 경우 당사자들을 재소집할 요건, 분쟁해결 절차 등이 포함되어야 한다.<sup>371</sup> 또한 정기적인 감독(periodic monitoring), 정보교환, 평가 등이 포함된 피드백 메카니즘(Feedback mechanisms)도 필수적으로 포함해야 한다.<sup>372</sup> 요컨대 합의를 통해 규제의 유연성을 확보하기 위해서는 당해 합의가 지속적인 가치를 가질 수 있도록 실질적인 유연성을 유지하면서도 그 실행을 확보할 수 있는 절차(단계별 추진 목표 또는 마감기일을 충족하지 못한 경우 제재를 부과할 수 있는 것과 같은)를 통해 집행력을 확보해야 한다.

#### (5) 대안적인 책임성 확보

협력적 규제모델 하에서 협상에 의한 토지이용 규제가 효과적으로 이루어지기 위해서는 행정기관의 적극적인 재량 행사를 가능하게 하기 위해 사법심사를 완화해야 한다는 주장이 제기된다.<sup>373</sup> 이러한 견해는 협력적 모델에서 규제행정의 책임성은 사법부가 아니라 당해 결정에 가장 영향을 받는 공·사의 당사자들에 의해 확보되어야 한다고 한다. Jody Freeman은 행정결정과정에서 사인이 참여하는 것은 그 정당

---

371) Lawrence Susskind, 앞의 책, p.15

372) 위의 책 pp.15-16

373) Alejandro Esteban Camacho, 앞의 논문, Installment two, p.300

성을 해치는 것이 아니라 공동의 책임성을 불러일으킨다고 주장한다.<sup>374</sup> 협력적 모델에서는 토지이용결정에 영향을 받는 주된 당사자들이 당해 사업을 집행하고 수정하는 동안 서로 지속적인 관계를 조성하게 되고 이는 결과적으로 규제절차를 통해 참여자간의 상호의존성과 책임성을 향상시키게 된다.

당사자와의 협력에 의한 합의의 이행절차는 시정조사, 자율 점검과 보고, 지역사회에 의한 감독 및 제3자 확인이나 감사 등이 결합될 수 있다.

이처럼 법원은 토지이용계획 및 개발사업에 관한 합의에 대한 심사를 행함에 있어서는 행정기관의 의사를 존중해야 할 것이지만, 그러한 합의가 기존의 종합적인 계획기준과 같은 실질적인 기준에 적합한지의 여부를 심사함으로써 법원은 협력적 규제절차에 중요한 역할을 수행하게 된다. 이러한 경우 협력적 모델 하에서의 사법심사는 통상적인 협상에 의한 토지이용규제제도 하에서 존재하는 사법심사의 기준들과는 거리가 있다. 즉, 현재의 이면적인 협상적 규제모델에 제기되는 정당성의 문제를 극복하기 위해 사법심사를 강화하는 대신 합의의 형성에서 이행에 이르는 전 과정에 광범위한 공공의 참여를 확보하고자 하기 때문에 법원은 다음과 같은 측면에서 협력적 과정에 기여할 수 있게 된다.

협상에 의한 구역지정 제도(Negotiated zoning regimes),

---

374) Jody Freeman, *The Private Role in Public Governance*, 75 N.Y.U. L. Rev. 543, 2000, pp.548-49



개발합의법(DAAs) 등에 근거한 협력적 규제결정의 경우 법원은 그 결정절차가 광범위하고 실질적인 참여를 가능하게 했는지, 지속적으로 문제해결을 추구했는지, 합의자체가 적응성과 책임성을 확보하는 메커니즘을 통합했는지를 심사하게 된다.

요컨대 협력적 규제모델에 있어, 사법심사는 명확하고 일관성 있는 절차적 요건들을 명백히 하고, 토지이용 절차의 중요한 협상과 이행의 단계에 투명하고 광범위한 참여를 명령함으로써, 협상에 의한 토지이용규제 제도를 예견가능하고 효율성 있게 만들고자 하는데 그 존재의의가 있다고 할 것이다.

## 제4장 제주특별자치도의 환경분쟁 해결

### 제1절 제주특별자치도의 환경행정과 관련 규정

#### 1. 제주특별자치도의 환경행정

##### 1) 연대별 환경행정

1950년대까지 제주지역은 자연재해를 제외하고는 별다른 환경문제가 발생하지 않는 농업역이었으나, 1960년대에 여

러 가지 지역개발사업이 추진되면서 환경오염과 자연환경 훼손현상이 나타나기 시작하였다. 그러나 당시에는 실업과 빈곤의 해결을 위한 경제성장논리에 밀려 구체적인 환경관리시책이 추진되지 못하였고, 1970년대에 와서 산업화, 도시화에 따른 공해라는 측면에서 환경에 대한 정책이 소극적으로 시행되어 왔다. 즉 산업화가 1970년대에 급속하게 진행됨에 따라 산업폐수, 축산폐수 등 농약과 비료들에 의한 환경오염이 확산되고 자연자원의 무분별한 개발로 인한 환경훼손이 심해졌으나 성장논리에 밀려 근본적인 환경관리시책을 추진하지 못하고, 1970년부터 생활폐기물 매립과 제조업체의 오염물질 배출단속, 도심지 공해공장의 이전, 쓰레기 투기단속 등이 이루어지게 되었다.

그 후 1970년대 말부터 전국적으로 환경오염이 심각해져 커다란 사회문제로 부각됨에 따라 정부는 1980년에 환경행정 전담기구로 환경청을 발족시키는 한편 제5공화국헌법에서 환경권을 법률상의 권리로 명시함으로써 종래 소극적으로 다루어 왔던 환경에 대한 문제들을 적극적으로 해결하기 위한 정책들을 추진하게 되었다.

이에 따라 제주지역에서도 각종 개발사업으로 인한 환경파괴를 막기 위하여 환경영향평가제도를 도입하는 한편 한라산 생태계의 복원, 오염자부담원칙에 입각한 배출부과금제의 실시, 환경기초시설의 확충 등 자연환경을 보전하기 위한 정책들이 활발하게 추진되기 시작하였다. 또 1988년에는 특별지

방행정기관으로 영산강유역환경청 제주출장소가 설치되어 환경의질 측정망의 운영, 환경오염원 조사와 함께 환경오염 방지를 위한 기술지원을 하게 되었다. 그 후 1990년대에는 제주도개발특별법에 따라 자연환경보전방침 및 환경기본조례의 제정되었으며, 지역환경기준을 설정하고, 보전지역 및 보존자원 지정과 함께 지하수관리가 체계화되기 시작하였으며 지방의제인 ‘늘푸른 제주21’의 작성, 쓰레기종량제 실시, 환경오염 방지를 위한 위생매립시설 및 대규모 하수종말처리장 시설사업 등이 추진되었다. 또 제주도의 환경행정 전담기구가 국 단위로 격상되어 1996년에 환경국이 설치되었으며, 2006년에 제주자치도제가 실시되면서 종전 제주지방에 설치되었던 특별지방행정기관의 사무가 제주자치도로 이관됨에 따라 제주환경출장소가 폐지되었다. 현재 제주특별자치도 체제에서 환경행정업무를 담당하는 전담부서는 청정환경국 산하에 환경정책과, 생활환경과와 녹지환경과로 구성되어있다.

그리고 2000년대에 와서는 통합영향평가제도를 도입하고, 폐기물 소각시설을 비롯한 환경기초시설의 확충과 함께 지하수자원 특별관리구역이 지정되는 한편 환경종합센터가 설치되어 종합적인 환경정보를 제공하게 되었다. 2009년 현재 제주도는 환경관리시책의 기초를 청정한 자연환경 보전과 환경친화적 개발을 통하여 인간다운 삶을 누릴 수 있는 쾌적한 여건을 조성하는 데 두고 다음과 같은 3대 기본원칙아래 환경

행정을 수행해 나가고 있다.

첫째, 경제와 환경의 통합원칙으로서 경제활동을 환경용량의 범위 내에서 친환경적이고 건전한 방향으로 추진하며, 둘째, 주민참여의 원칙으로서 지역의 환경문제를 주민과 협의하고 토론하여 그 해결방안을 모색하고 주민이 자율적으로 참여하여 실천할 수 있는 여건을 조성하며, 셋째, 오염의 사전방지원칙으로서 지역환경기준의 준수와 함께 보전할 지역과 개발할 지역을 명확히 구분하여 난개발을 방지하고 오염을 사전에 예방한다는 것이다.<sup>375</sup>

더욱이 제주특별자치도는 2006년 제주특별자치도제가 실시되고, 2007년 유네스코에 의하여 세계자연유산보존지역으로 제주 화산섬과용암동굴이 지정된 이후 환경현장과 제주특별자치도 환경기본조례, 제주특별자치도 자연환경관리조례를 제정하고 환경신문고제도<sup>376</sup>를 운영하여 자연환경보전에

---

375) 부남근,

376) 제주특별자치도 환경신문고제도 내용 소개;

‘환경신문고’는 누구나 환경오염행위를 목격하였을 경우 국번없이 ‘전화128번’으로 신고할 수 있는 제도입니다.

‘환경신문고’ 설치는 환경부 환경감시담당관, 도 생활환경과, 시 환경관리(생활환경)과에 설치되어 있습니다.

‘환경신문고’ 신고대상은 오·폐수 무단방류 등 수질오염 행위, 자동차 매연 등 대기오염행위, 쓰레기를 아무데나 버리는 행위, 희귀식물 도채, 야생동물 밀렵, 산림훼손행위 등입니다.

‘환경신문고’ 신고는 전화 국번없이 128번, FAX, 우편, 직접방문, 인터넷등으로 할 수 있습니다.

‘환경신문고’ 신고요령은 환경오염행위 발견일시, 장소, 오염행위자, 오염행위내용 등을 구체적으로(자동차매연인 경우 차량번호) 알려주시면 됩니다.

‘신고’ 하신 분에게는 신고내용 위반사실이 확인된 경우에는 최저 2만원에서 최고

각별히 노력하고 있다.

## 2) 환경보전과 관리계획

### 가. 환경기본조례 제정과 지역환경기준

제주도는 1998년에 환경정책기본법에 근거하여 제주도민이 건강하고 쾌적한 생활을 영위하는데 필요한 환경을 관리·보전하기 위하여 ‘제주도환경기본조례’<sup>377</sup>를 제정하게 되었다. 이 조례는 환경보전시책의 기본이념을 제시함과 함께 행정기관, 사업자 및 도민의 책무와 역량을 규정하고 가분야별로 추진할 기본방향을 설정하는 한편 환경용량과 지역내 인간활동이 친환경적으로 이루어지고 있는가를 파악하기 위한 수단으로서 환경지표를 개발하도록 하고 있다.

종전의 개발사업이 지역환경 전체를 고려하지 아니하고 단위사업의 환경영향에 대한 대책만을 시행함으로써 환경용량을 초과하는 개발로 인한 환경파괴가 가속화가 문제점으로 대두되었으나, 이러한 문제점을 개선하고 예방하기 위하여 전국에서 최초로 제주지역의 전반적인 환경현황을 조사하고 미래의 환경을 예측하여 분야별로 수용 가능한 환경용량(환경수용력)을 감안한 환경지표를 설정하도록 하였다.

---

300만원까지 보상해드리고 있습니다.

377) 출처, 부록 참조

그리고 1999년에는 ‘제주도환경기본조례’를 개정하여 제주지역의 환경기준을 설정하였다. 정부는 환경정책기본법에 따라 국가 환경기준을 설정하여 관리하고 있으나 전국에 획일적으로 적용되는 관계로 이 기준을 환경이 쾌적한 제주 지방에 그대로 적용할 경우에는 오염도를 오히려 증가시킬 우려가 있고, 지역의 협소함으로 인한 개발의 문제점이 노정될 수 있기에 제주의 양호한 환경을 지속적으로 유지하기 위해서는 지역실정에 부합되는 환경기준을 설정할 필요가 있어 제정하게 되었다.

이에 따라 제주도는 환경기본조례에서 국가기준보다 더욱 강화된 지역환경기준을 설정하여 시행하게 되었는데 대기분야는 7개 항목 중 아황산가스 등 5개 항목에 대하여 국가기준보다 최고 3배까지, 하천수질분야는 14개항목 중 카드뮴 등 5개 항목에 대하여 국가기준보다 최고 10배까지 강화하였다.<sup>378)</sup>

#### 나. ‘늘푸른제주21’의 작성과 시행

1999년에는 제주도민들이 주도하여 제주지역의 지속가능한 발전을 위한 구체적 행동계획으로서 지방의제(地方議題)21인 ‘늘푸른 제주21’을 작성하고 이를 실천해 나가게

---

378)

되었다. 지방의제21의 작성은 1992년에 브라질 리우에서 열린 ‘환경과 개발에 관한 유엔회의’에서 지구환경 보전대책의 일환으로 환경적으로 건전하고 지속가능한 개발을 위하여 각국의 지방정부가 주민들과 함께 구체적 행동계획을 작성하고 실천해 나갈 것을 권고한데서 비롯되었다.

제주도는 1998년에 시민·사회단체 및 기업대표들로 지방의제21추진협의회를 구성하여 제주도의제21의 명칭을 ‘늘푸른 제주21’로 정하고 환경비전을 ‘영원히 푸른섬 제주도’로 설정하는 한편 의제의 내용을 자연환경, 생활환경, 사회환경, 경제환경, 환경정책 등 5개 분야로 구분하고 지속가능한 발전을 위하여 행정과 기업, 도민들이 지켜야할 총 28개 행동원칙과 이를 세분한 342개 실천사항을 작성하여 1999년에 공포하였다. 지방의제21은 각 시·군에서도 별도로 작성하여 추진하고 있다.

‘늘푸른제주21’의 1차 추진기간은 1999년-2010년까지로서 추진협의회가 중심이 되어 집행하고 있으며, 도와 시·군 추진협의회의 활동을 상호 조정하고 실천사업을 연계추진하기 위하여 지방의제21 제주지역광역협의회를 구성하여 운영하고 있다. 한편 실천사업의 추진결과는 1년, 5년, 10년의 단계별로 평가하며 그 결과를 토대로 행동원칙과 실천사항을 시대적 상황 및 사회적 여건에 적합하게 수정하고 보완하도록 하고 있다. ‘늘푸른제주21 추진협의회’는 실천 사업으로 2000년부터 환경보호활동, 환경관련 심포지엄과 포럼 개

최, 환경 모니터링요원 양성교육, 친환경농업 경영, 체험환경 교육 등을 실시하고 있다.

‘늘푸른제주21’은 공공부문이 주도하는 기존의 계획들과 달리 그 작성 및 결정과정에서 제주지방의 각종 단체와 기업대표가 참여하여 민간주도로 토론과 합의의 민주적 절차를 거쳐 이루어지는 계획이며 그 실천과정에서도 행정과시민, 그리고 기업들의 공동참여와 협력을 강조함으로써 궁극적으로 지속가능한 발전을 위한 자치공동체를 지향하는 계획이라는데 그 의의가 있다.

### 3) 개발사업 시행과정에서의 환경관리

#### 가. 통합영향평가제도의 시행

제주도는 2001년부터 각종 개별환경영향평가 즉 환경영향평가제도, 교통영향평가제도, 경관영향평가제도 및 재해영향평가제도를 통합영향평가제도로 단일화하여 시행하게 되었다. 1990년대에는 개발사업에 착수할 때에 환경·교통·재해·지하수·경관 등의 각종 영향평가를 개별법에 따라 실시함으로써 주민들의 종합적 의견을 수렴하는데 문제가 있었고 절차도 복잡하여 심사기간이 지연되는 경우가 적지 않았다. 또 개발사업 위주로 영향평가가 이루어졌기 때문에 인근에 유사한 사업이 동시에 시행될 때에 과급되는 환경적



측면의 종합적 영향을 예측하기가 매우 어려운 실정이었다.

이에 따라 2000년에 제주도개발특별법을 개정하면서 제 13조에 ‘환경·교통·재해·등에 관한 영향평가의 특례조항’을 둬으로써 통합영향평가제도가 도입되어 사업시행기관 또는 사업자가 통합영향평가서를 작성하여 도지사에게 협의하도록 되었으며, 도지사는 이 평가서를 심의하기 위하여 제주도통합영향평가심의위원회를 구성·운영하게 되었다. 이 제도가 도입됨에 따라 환경·교통·경관·지하수 영향평가 대상사업은 통합평가서로 주민공람, 설명회 등을 실시하고 평가서의 심의는 심의위원회에서 개별법에 의하여 하게 됨으로써 주민들의 종합적인 의견수렴이 강화되는 한편 평가기간 단축으로 사업자 부담도 경감되게 되었다.

## 나. 지리정보시스템의 구축

1970년 이후에 지역개발과정에서 난개발로 인하여 생태계 파괴가 계속되는 한편 1990년대에 와서는 지하수 오염현상까지 제주도에서 나타나게 되었다. 이에 따라 자연환경과 부존자원을 체계적으로 보전·관리하고 지속가능한 발전을 도모하기 위해서는 제주지역 전체에 걸친 지하수, 생태계, 지질, 동·식물 자원 등에 대한 지리정보시스템(GIS)을 구축하여 일원화된 환경관리체계를 확립할 필요성이 커지게 되었

다. 그리하여 제주도는 1997년-1998년까지 중산간지역<sup>379</sup>에 대한 종합조사를 실시한 후에 지형, 토양, 토지이용, 식생, 지하수 등 15개 항목에 대한 지리정보시스템을 구축하여 각종 개발사업의 착수과정에서 영향평가 등에 활용하기 시작하였다. 그리고 1998년-2000년까지 전국최초로 제주도 전역의 토지이용 현황, 동·식물상, 토양분포, 지하수 부존상태 등 42개 항목에 걸친 종합적인 지리정보시스템을 구축하였다. 이로써 제주도 전역에 걸친 보전해야 할 지역과 개발 가능한 지역이 명확히 구분되는 한편 개발사업 추진에 지리정보를 접목할 수 있게 됨으로써 보다 합리적으로 환경관리를 할 수 있는 토대가 마련되었다.

#### 다. 사전환경성검토제도의 시행

지방자치제가 부활된 이후 행정기관이 시행하는 소규모 지역개발사업이 빈번해짐에 따라 2000년부터 환경과 관련되는 각종 행정계획 및 환경영향이 민감한 지역에서 시행되는 중 소규모의 개발사업에 의한 환경영향을 최소화하기 위하여 사전환경성검토제도가 시행되었다. 이 제도는 행정계획 또는 개발사업계획의 수립·시행 초기단계에서 입지선정의 타당

---

379) 중산간지역이란 제주에서 주로 사용하는 용어로서 해발 100-300미터의 고지대를 총칭함; 예) 중산간도로; 해발 100-300 미터의 고지대에 부설한 도로: 네이버, 국어사전, 중산간도로 참조.

성과 사업의 시행으로 인한 자연환경 및 생활환경에 미치는 영향 등을 중점 검토하여 환경에 미칠 수 있는 영향을 최소화하기 위한 것이다.

사전환경성 검토의 대상은 행정계획부문은 마을정비구역 지정, 광역시설계획, 농공단지 조성 등 15개 분야이며 개발사업 부문은 농림지역, 지하수 보전지역, 계획관리지역 등 24개 분야에서 시행될 일정면적 이상의 사업으로서, 제주지방에서 이들 사업을 시행하고자 할 경우에는 행정계획을 수립하는 기관의장 및 개발사업 시행자가 제주도지사와 협의해야 한다.

#### 4)자연자원의 보전과 관리

##### 가. 자연공원의 지정과 관리

1966년에 한라산 산록지대 90.9km<sup>2</sup>가 문화재보호법에 의하여 천연보호구역으로 지정되고 1970년에는 153.4km<sup>2</sup>가 국립공원으로 지정되었다. 이에 따라 국립공원지역은 국토이용관리법, 자연공원법, 문화재보호법, 산림법 등이 적용되어 토지이용이 규제를 받게 되었다. 그리고 제주도지사가 중앙행정기관장의 권한을 위임받아 공원관리를 담당하게 됨에 따라 1973년에 한라산 국립공원관리사무소가 설치되어 제한행위 단속, 생태계 보호, 등반객 통제 등의 업무를 수행하게 되었

다.

제주도는 한라산국립공원의 식생이 크게 파괴됨에 따라 1990년부터 생태계를 복원하기 위하여 구상나무 휴계림을 조성하고 자생 희귀수목 군락지를 선정하여 특별관리하고 있으며, 1996년부터는 백록담 훼손지의 복구사업을 실시하는 한편 일부 등반로에 자연휴식년제를 실시하여 수년간 정상출입을 제한시키는 등 여러 가지 보호활동을 하고 있다. 그런데 제주지방에는 한라산국립공원 이외의 자연공원으로서 마라도해양공원, 성산일출해양공원, 서귀포해양공원, 추자도해양공원, 제주조각공원 등 5개 공원이 시·군립공원으로 지정·관리되고 있다.

## 나. 보전지역의 설정과 관리

1994년에 제주도는 제주도개발특별법에 근거하여 자연상태가 원시성을 유지하고 있는 자연자원의 가치가 높은 지역, 제주도 고유생물종의 서식지 또는 자생지 등 보전할 필요성이 큰 지역을 절대보전지역, 상대보전지역, 특별관리지구로 지정하고 그 지정목적에 위배되는 행위를 할 수 없도록 관리하게 되었다.

(1) 절대보전지역; 절대보전지역은 한라산, 기생화산, 계곡, 하천, 폭포, 도서, 해안, 용암동굴 등으로서 자연경관이

뛰어난 지역, 수자원 및 문화재의 보전을 위하여 필요한 지역, 야생동물의 서식처 또는 도래지, 자연림으로서 생태학적으로 중요한 지역, 기타 자연환경 보전을 위하여 도지사가 필요하다고 인정하는 지역을 대상으로 1차로 63개소 252.84km<sup>2</sup>를 지정하였다. 그리하여 절대보전지역 안에서는 그 지정 목적을 위배되는 건축물의 건축, 공작물 기타 시설의 설치, 토지의 형질변경, 토지의 분할, 공유수면의 매립, 수목의 벌채 토석의 채취, 도로의 신설 등의 행위를 할 수 없도록 하였다.

(2) 상대보전지역; 상대보전지역은 중산간지역 및 해안 등 경관보전이 필요한 지역, 희귀 동·식물의 서식 및 자연림지역으로 자연생태계 보전에 필요한 지역, 절대보전지역의 손상을 방지하기 위한 최소한의 인접지역을 대상으로 1차로 275.84km<sup>2</sup>를 지정하여 그 지정목적에 위배되는 건축물의 건축, 공작물의 설치 및 이와 유사한 행위를 할 수 없도록 하였다.

(3) 특별관리구역; 특별관리구역은 천연보호구역, 천연기념물 및 문화재 중에서 자연환경의 보전을 위하여 계획적인 관리가 필요한 지역을 대상으로 1차로 11개소 1.97km<sup>2</sup>를 지정하여 그 지정목적에 위배되는 건축물의 건축, 공작물의 설치, 토지의 형질변경, 공유수면 매립 하천의 복개를 할 수 없도록 하였다.

## 다. 중산간지역의 보전과 보존자원 지정

제주도는 1994년에 수립된 제주도종합개발계획에 따라 중산간지역(해발200-500m)의 자연환경 및 지하대수층을 보호하기 위하여 중산간지역의 토지이용행위를 1차산업 생산 및 자연중심의 휴양활동에 한정시키고 토지의 용도 변경을 제한하게 되었다. 그리고 중산간지역의 기존 시설물에서 배출되는 축산폐수 등의 오·폐수는 정화과정을 거쳐 배출하며 오염원이 될 수 있는 신규 시설사업은 지하수의 오염 및 함양에 미치는 오염방지대책을 수립한 후에 시행하도록 하고 있다.

또 1996년에 제주도는 제주도개발특별법에 근거하여 제주지방의 독특한 특수자원을 보호·관리함으로써 그 고갈을 방지하기 위하여 지하수, 산호사, 송이 등 3대 자원을 제주도보존자원으로 지정고시하였다. 이에 따라 이들 자원을 영리를 목적으로 매매하고자 하거나 도외(산호사의 경우는 부존지외)로 반출하고자 하는 자는 도지사의 허가를 받아야 하며, 도지사는 지정된 자원의 보호를 위하여 특히 필요하다고 인정하는 경우에는 대통령령이 정하는 바에 따라 신고·공개금지·이동금지·수선·장애물의 제거를 명하거나 기타 필요한 조치를 할 수 있게 되었다.

## 라. 유네스코 생물권보전지역의 지정

2002년에 유네스코(UNESCO)는 식물 1,800여종과 동물 4,000여종이 서식하는 한라산국립공원을 포함한 해발 200m 이상의 지역, 파초일엽·흑비둘기 및 미기록 해양식물이 서식하는 서귀포시 앞바다의 섬들과 영천 하류를 연결하는 지역 등 총 83.094ha를 제주도 생물권보전지역으로 지정하게 되었다.

유네스코생물권보전지역은 생물의 지리학적 지역을 대표하는 생태계와 생물다양성을 보전할 필요성이 있는 지역, 지속가능한 발전의 개념을 적용할 수 있는 지역 중에서 공공기관·지역공동체 및 민간의 참여가 가능한 지역을 가능한 지역을 대상으로 지정되고 있다. 그리고 이 지역으로 지정되면 유네스코가 경관·생태계·종의 보전, 생태적으로 지속가능한 개발의 연구·교육 등에 대하여 정보제공을 비롯한 필요한 지원을 하게 된다.

이 지정에 따라 제주도는 유네스코를 통하여 효과적인 생태계 보전관리와 친환경적 토지이용 등의 원리와 경험을 제공받는 한편 지속가능한 발전을 위한 시범사업, 환경교육, 연구 등에 대한 지원을 기대할 수 있게 되었으며 향후 지구환경의 관리를 위한 국제적 노력에 동참할 수 있게 되었다. 제주도는 이 생물권보전지역을 관리하기 위하여 2003년에 생물권보전지역관리계획을 수립하고 생물권보전지역관리센터를 설치하는 한편 생물권보전지역관리위원회를 구성하여 보전지역의 운영·관리, 보전지역에 대한 연구, 보전지역에 관련한 국제

교류 및 교육·훈련사업 등에 대한 심의를 담당하도록 하고 있다.

#### 마. 지하수의 보전과 관리

제주지방은 특수한 지질·지형조건과 수문지리적 특성 때문에 지표수가 적어서 예로부터 필요한 생활용수를 비위생적인 봉천수(奉天水)나 해안지대의 용천수에 의존하여 왔으며, 가뭄이 들 때에는 심각한 물부족 현상을 겪었다. 제주도는 이러한 용수난을 타개하기 위하여 1961년에 중산간지대를 대상으로 지하수심정굴착 시범사업을 실시하여 1965년까지 14개 공(孔)에서 양수에 성공함으로써 지하수를 활용하는 길이 열리게 되었다.

이어서 1970년-1971년에는 농업진흥공사 제주지하수개발사업소에서 제주도 전역에 대한 지질조사 및 지하수 부존조사가 실시되고, 이를 토대로 지하수 개발사업이 본격적으로 추진되어 1974년에는 총 84공 1일 158천톤의 지하수를 활용할 수 있게 되었다. 이러한 지하수개발은 1970년대 중반까지 국가기관과 제주도에 의하여 추진되었으나 지하수의 개발·이용을 규제하는 법적장치가 없었기 때문에 1970년대 후반부터는 민간들이 호텔, 목욕탕 또는 작물재배에 이용하기 위하여 개발을 본격화하게 되었다.

이에 따라 지하수가 무체계적으로 과다개발되면서 용천수



수량의 감소, 지하수위의 저하, 염지하수 침입지역의 확산과 함께 질산성질소에 의한 수질오염이 나타나게 됨으로써 지하수의 체계적이고 합리적인 조사·개발 및 보전을 위한 재검토가 이루어지게 되었으며 1990년대에 들어와 지하수 보존·관리의 제도적 기반이 구축되게 되었다.

#### (1) 지하수영향평가제도 및 굴착허가제 도입

1991년에 제주도개발특별법이 제정되면서 지하수영향평가제도 및 굴착·이용허가제가 도입됨으로써 지하수의 이용·개발에 관한 규제가 제도화되게 되었다. 이에 따라 1993년부터 지하수를 개발·이용하고자 하는 자는 그 개발·이용으로 인한 주변지역의 지하수질 및 수량 등에 미치는 영향을 예측·분석한 지하수영향평가서를 작성하여 도지사와의 협의를 거쳐야 하며, 도지사는 지하수보존을 위하여 필요한 경우에는 사업시행자에게 사업계획의 조정이나 보완을 요구할 수 있게 되었다. 이 제도는 1995년부터 지하수영향조사제도로 변경되어 일정규모 이상의 지하수 개발에 대하여 심사를 받도록 하고 있다.

1993년부터 지하수를 용출시킬 목적으로 토지를 굴착하거나 지하수를 이용하고자 하는 자는 도지사의 허가를 받도록 하였는데 기존 지하수의 용출량에 현저한 영향을 줄 우려가 있거나 환경오염 및 자연생태계를 해할 우려가 있거나, 지하

수의 적정관리나 공익을 해할 우려가 있다고 인정되는 경우에는 허가를 하지 아니하도록 하였다. 그리고 지하수 이용허가를 받고 영업용이나 판매 등을 목적으로 지하수를 이용하는 자에 대하여는 원수대금을 징수할 수 있도록 하였다.

## (2) 지하수의 공개념적 관리체제 도입

제주도는 1996년에 지하수를 제주도 보존자원으로 지정하는 한편 무분별한 개발을 방지하기 위하여 지하수를 영리목적으로 매매하거나 퇴외로 반출하고자 하는 자는 허가를 받도록 하였다. 이어서 1997년에는 지하수를 제주도민의 공공자원으로 규정하여 개인이 개발·이용하는 체제에서 공공적이고 총량적 관리체제로 전환하는 내용의 ‘지하수의 공개념적 관리(公概念的 管理)’를 선언하게 되었다.

제주도는 이 선언을 뒷받침하기 위하여 ‘지하수보전 및 관리대책’을 수립하여 지하수개발은 적정량의 범위 내에서 공공용 관정(管井)과 공동이용을 목적으로 하는 경우에 제한적으로 허용하고, 지하수 수질오염을 예방하기 위하여 중산간 지역의 축산폐수를 정화과정을 거쳐 배출하며 오염원이 되는 대규모 신규시설은 가급적 억제하게 되었다. 또 광역 용수급수체계를 구축하고 물관리를 일원화하여 이용률을 극대화하는 한편 지하수에 편중되어 있는 수자원 이용을 다원화하기 위하여 지표수, 용천수, 하수처리장 방류수의 재활용을 추진

하게 되었다.

그리고 제주지방의 지하수 부존실체를 보다 자세하게 파악하여 과학적 관리기반을 구축하기 위하여 지하수조사를 정기적으로 실시하는 한편 지하수와 관련된 제반 정보를 체계적, 효율적으로 관리·이용하기 위하여 지하수정보종합관리시스템을 구축하기로 하였다.

### (3) 지하수자원 특별관리구역의 지정·관리

2000년에는 제주도개발특별법을 개정하여 개인에 의한 먹는 샘물 제조목적의 지하수개발 허가금지, 지하수 공동이용 명령, 지하수자원 특별관리구역 지정과 함께 오염원으로부터 일정거리 이내에서의 개발금지를 규정하는 등 지하수의 개발·이용에 관한 규제를 더욱 강화하였다. 또 지하수 개발·이용의 기준제정, 용도별 지하수 이용허가의 기간설정, 지하수 수질기준 강화, 지하수 개발시의 시공감리 시행, 지하수자원 보전지구 지정·관리 등에 관한 사항도 규정하게 되었다.

이에 따라 제주도는 2000년부터 민간이 시행하는 지하수의 개발·이용을 위한 시설공사에 감리원의 감리를 받도록 하였으며, 2001년부터는 지하수 해수침투 관측망을 설치하기 시작하였다. 그리고 2002년에는 제주시를 비롯한 일부 지역을 지하수자원 특별관리구역으로 지정하여 관리하게 되었다.

지하수자원 특별관리구역은 지하수위가 현저하게 저하되

고 있거나 저하될 우려가 높은 지역, 해수 또는 염수침입의 우려가 높거나 지하수 중의 염수이온농도가 먹는물 수질기준을 초과하고 있는 지역, 장래 용수수요를 위하여 지하수의 개발·이용을 제한할 필요가 있는 지역을 대상으로 지정되었다. 그리고 도시계획구역, 한라산국립공원, 마라도와 추자도를 제외한 제주도 전역을 토양 및 지질의 지하수오염 취약성의 정도에 따라 1~4등급으로 구분하고 등급별로 지하수 오염방지 시설기준을 마련하여 그 범위 안에서 토지이용을 할 수 있도록 하였다.

한편 2002년에 제정된 제주국제자유도시특별법은 지하수 보호를 위하여 제주도조례가 정하는 일정규모 이상의 골프장, 관광단지 또는 토지의 형질변경이 수반되는 시설물을 설치하고자 하는 자는 지하수 함양량의 증대를 위하여 지하수 인공함양시설을 설치하도록 규정하고 있다. 또 도지사는 조례에 의하여 지하수의 개발·이용시설의 설치기준 등에 관한 사항을 정할 수 있으며 농약에 의한 지하수 오염을 방지하기 위하여 현저하게 지하수를 오염시킬 우려가 있는 농약의 공급 및 사용을 제한할 수 있도록 하였다.

이에 따라 제주도는 조례를 제정하여 도지사가 관리구역 안에서 지하수의 개발·이용허가, 그 허가의 기간 및 취수량 등을 제한할 수 있도록 하는 등 지하수의 보전·관리를 더욱 엄격화하게 되었다. 그리고 지하수자원 부족에 대비하여 농업용수 확보를 위한 저수지의 축조 등 지표수 인공함양 방안을

마련하는 한편 제주지방 전역에 걸친 지하수 모니터링제 구축, 수문지질 및 지하수자원에 대한 종합조사 등을 추진하게 되었다.

## 2. 제주특별자치도의 자연환경의 보전 및 관리에 관한 규정

제주특별자치도 설치 및 국제자유도시조성에 관한 법률(이하 ‘특별법’ 이라 칭함)은 제7장(제26~40의2조)에서는 자연환경의 보전 및 관리에 관하여 규정하고 있으며, 그 내용은 다음과 같다.

### 1) 자연환경의 보전·관리의 기본방향

제주도와 관할 시·군 및 개발센터는 개발정책·계획을 수립·시행함에 있어서 환경적으로 건전하고 지속가능한 개발이 되도록 하며, 자연환경의 혜택은 도민이 함께 공유할 수 있도록 함과 동시에 미래의 세대가 동등한 기회를 가지고 자연을 이용할 수 있도록 보전·관리하여야 한다.

제주도 및 관할 시·군은 자연환경을 체계적으로 보전·관리하고 주민이 쾌적한 자연환경에서 여유 있고 건강한 생활을 할 수 있도록 하기 위하여 환경기본조례의 제정과 환경보전기본계획의 수립·시행에 노력하여야 한다. 환경보전기본계획에는 ① 환경보전 목표와 방향제시, ② 지역환경 특성 분

석 및 미래전망, ③ 자연환경 및 생태계 보전·복원계획 등, ④ 도시 및 자연경관의 보전·관리에 관한 사항, ⑤ 유네스코가 지정한 제주도생물권보전지역의 관리에 관한 사항이 포함되어야 한다(특별법 26①②).

도지사 또는 관할 시장·군수는 환경적으로 지속가능한 개발을 계속하기 위하여 지역사회 전체가 공유하여야 할 기본적인 가치관과 이념을 담은 실천과제 등을 수립·시행하는데 노력하여야 하며, 도지사는 위의 환경보전기본계획의 시행에 필요한 재원을 조성하기 위하여 도조례가 정하는 바에 따라 도에 환경보전기금을 설치할 수 있다.<sup>380</sup> 환경보전기금은 ① 환경개선비용부담법에 의한 환경개선부담금 징수비용교부금, ② 대기환경보전법에 의한 배출부과금 징수비용교부금, ③ 수질환경보전법에 의한 배출부과금 징수비용교부금, ④ 「환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법」, 대기환경보전법, 수질환경보전법 등 환경관계 법률 위반자에 대한 과태료, ⑤ 제주도의 일반회계 및 다른 특별회계로부터의 전입금의 재원으로 조성하는데, 위의 ①~④호의 재원은 도에 귀속되

380) 제주국제자유도시특별법시행조례(2004.7.30 일부개정, 제주도조례 제2450호. 이하 특별법시행조례로 표기한다)는제14조의2에서 도지사는 다음 각 호의 1의 사업지원을 위하여 특별법 제26조 제4항의 규정에 의한 환경보전기금을 설치한다고 규정하고 있다. ① 지역환경보전 및 개선사업 지원, ② 지역환경보전 및 기술개발 조사·연구활동 지원, ③ 폐기물 재활용산업 등 환경산업체 육성자금 지원, ④ 민간환경단체의 활동 지원, ⑤ 환경교육 및 홍보, ⑥ 도시 및 자연경관의 보전·관리에 따른 토지매수 등의 지원, ⑦ 특별법 제26조 제5항 제1호 내지 제3호의 부담금 또는 부과금의 징수활동 지원, ⑧ 친환경산업 육성 등 필요한 사업지원(특별법시행조례 14의2①).

는 분에 한한다. 국가는 환경보전기금에 재정지원을 할 수 있다(특별법 26③④⑤⑥).

## 2) 절대보전지역의 지정

도지사는 당해 시장·군수의 의견을 듣고 도의회의 동의를 얻어 다음 각 호의 1에 해당하는 지역을 자연환경의 고유한 특성을 보호하기 위한 지역(이하 절대보전지역이라 한다)으로 지정할 수 있다. 이를 변경할 때에도 또한 같다. 절대보전지역으로 지정될 지역은 ① 한라산·기생화산·계곡·하천·호소·폭포·도서·해안·연안·용암동굴 등으로서 자연경관이 뛰어난 지역, ② 수자원 및 문화재의 보존을 위하여 필요한 지역, ③ 야생동물의 서식지 또는 도래지, ④ 자연림 지역으로서 생태학적으로 중요한 지역, ⑤ 그 밖에 자연환경의 보전을 위하여 도지사가 필요하다고 인정하는 지역이다. 도지사가 절대보전지역을 지정하거나 변경한 경우에는 도 조례가 정하는 바에 따라 지체없이 이를 고시하여야 한다(특별법 27①②).

절대보전지역 안에서는 그 지역 지정의 목적에 위배되는 건축물의 건축, 공작물 그 밖의 시설의 설치, 토지의 형질변경, 토지의 분할, 공유수면의 매립, 수목의 벌채, 토석의 채취, 도로의 신설 등 이와 유사한 행위를 할 수 없다. 다만, ① 국가 또는 지방자치단체가 시행하는 등산로, 산책로, 임도, 도

로, 공중화장실, 정자, 기상관측시설과 자연공원법에 의한 공원시설, ② 산림법에 의한 영림계획으로 시행하는 사업으로서 개벌(開伐)이나 토지의 형질변경을 수반하지 아니하는 산림사업, ③ 학술적 조사·연구를 목적으로 하는 행위, ④ 절대보전지역 지정 전에 건축된 기존 종교시설의 경내에서의 건축물의 증·개축행위, ⑤ 그 밖에 자연자원의 원형을 훼손하거나 변형시키지 아니하는 범위 안에서의 도조례로 정하는 행위는 도지사의 허가를 받은 경우에는 그러하지 아니하다. 그리고 절대보전지역 지정 당시에 이미 관계법령의 규정에 의하여 건축물의 건축, 공작물 그 밖의 시설의 설치 또는 토지의 형질변경 등에 관하여 인가·허가·승인 등을 얻어(관계법령에 의하여 인가 등을 받을 필요가 없는 경우를 포함한다) 공사 또는 사업에 착수한 자는 도지사의 허가를 받지 아니하고 계속 시행할 수 있다(특별법 27③④).

### 3) 상대보전지역의 지정

도지사는 당해 시장·군수의 의견을 듣고 도의회의 동의를 얻어 ① 기생화산·하천·계곡·주요도로변·해안 등 생태계 또는 경관보전이 필요한 지역이나 ② 절대보전지역을 제외한 지역 중 보전의 필요가 있는 지역을 자연환경의 보전과 적정한 개발을 유도하기 위한 지역(이하 상대보전지역이라 한다)으로 지정할 수 있다. 이를 변경할 때에도 또한 같다. 도



지사가 상대보전지역을 지정하거나 변경한 경우에는 도조례가 정하는 바에 따라 지체없이 이를 고시하여야 한다(특별법 28①③).

상대보전지역 안에서는 그 지역 지정목적에 위배되는 건축물의 건축, 공작물 그 밖의 시설의 설치 및 토지의 형질변경 등 이와 유사한 행위를 할 수 없다. 다만, ① 위의 절대보전지역에서의 행위제한의 예외가 인정되는 행위, ② 「박물관 및 미술관진흥법」 제2조의 규정에 의한 박물관과 미술관의 건축, ③ 농업·임업·축산업·수산업을 영위하거나 숙박, 판매 등 소득에 연관되는 2층 이하의 건축물(부대건축물 및 부설 주차장시설을 포함한다)의 건축, ④ 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」의 규정에 의한 취락지구, 제2종 지구단위계획구역 또는 지적법 제5조의 규정에 의한 지목이 대지인 토지에서의 2층 이하의 건축물의 건축, ⑤ 도로, 하천유량 및 지하수 관측시설, 배수로의 설치 또는 이와 유사한 농업·임업·축산업·수산업에 부수되는 공작물 또는 시설의 설치, ⑥ 수목의 벌채 또는 토석의 채취, ⑦ 이동이 용이하지 아니한 물건의 설치 또는 퇴적, ⑧ 그 밖에 도조례로 정하는 종류와 규모의 건축물의 건축, 공작물·시설물의 설치 또는 토지의 형질변경행위는 도지사의 허가를 받은 경우에는 그러하지 아니하다. 또한 상대보전지역 지정 당시에 이미 관계법령의 규정에 의하여 건축물의 건축, 공작물 그 밖의 시설의 설치 또는 토지의 형질변경 등에 관하여 인가·허가·승인 등

을 얻어(관계법령에 의하여 인가 등을 받을 필요가 없는 경우를 포함한다) 공사 또는 사업에 착수한 자는 도지사의 허가를 받지 아니하고 계속 시행할 수 있다(특별법 28②③).

#### 4) 관리보전지역의 지정

도지사는 한라산국립공원, 도시지역 및 제주도의 부속도서를 제외한 지역 중 지하수자원·생태계 및 경관을 보전하기 위하여 필요한 지역을 관리보전지역으로 지정할 수 있다. 관리보전지역은 그 환경특성에 따라 이를 지하수자원보전지구·생태계보전지구 및 경관보전지구(이하 보전지구라 한다)로 세분하여 지정하되, 보전지구는 다시 이를 등급별로 세분할 수 있다. 이 경우 보전지구의 지정기준 및 등급기준은 도 조례로 정한다(특별법 29①②).

도지사는 관리보전지역을 지정·변경·해제하고자 하는 때에는 다음 각 호의 사항을 조사하여야 한다. ① 지하수자원보전지구; 1) 습골·용암동굴·함몰지 등 투수성 지질구조요소, 2) 토양의 오염지수 등 토양요소. ② 생태계보전지구; 1) 희귀·멸종위기·특산·자생식물군락지, 자연림 등의 식물상 요소, 2) 희귀·멸종위기·천연기념동물 서식지, 수림지역 등 서식환경지역의 동물상 요소. ③ 경관보전지구; 기생화산·하천·구릉·주요도로변 등 경관미 요소(특별법 29③⑥).

도지사는 관리보전지역을 지정·변경·해제하고자 하는 경우에는 당해 지역을 관할하는 시장·군수의 의견을 들은 후 도의회의 동의를 얻어야 하며, 관리보전지역을 지정할 때에는 도조례가 정하는 바에 따라 지체없이 이를 고시하여야 한다(특별법 29④⑤⑥).<sup>381</sup>

도지사는 관리보전지역으로 지정·고시된 지역에 대하여는 보전지구별 구분에 따라 위의 지정시(指定時) 조사사항을 주기적으로 조사하여야 한다. 이 경우 조사에 관하여 필요한 사항은 도규칙으로 정한다(특별법 29⑦).

관리보전지역 안에서는 다음 각 호의 1에 해당하는 행위를 하여서는 아니 된다. 이 경우 보전지구별·등급별 행위제한의 구체적인 내용은 다음 각 호의 1의 범위 안에서 도조례로 정한다. ① 지하수자원보전지구; 1) 특정수질유해물질 발생시설의 설치행위, 2) 폐기물 관련시설의 설치행위, 3) 생활하수 발생시설의 설치행위, 4) 축산폐수 발생시설의 설치행위, 5) 토지의 형질변경행위. ② 생태계보전지구; 산림훼손 및 토지의 형질변경행위. ③ 경관보전지구; 건축물의 건축, 공작

---

381) 특별법시행조례는 특별법 제27조 내지 제29조의 규정에 의한 절대보전지역·상대보전지역 및 관리보전지역(이하 보전지역이라 한다)을 지정 또는 변경한 경우에는 도지사가 다음 각 호의 사항을 공포 또는 정보통신망 등에 고시(다만, 제2호의 경우에는 열람 사항)하고 그 내용을 시장·군수에게 송부하여 주민에게 20일 이상 열람시켜야 한다고 규정하고 있다. ① 보전지역의 지정 또는 변경내역, ② 보전지역이 표시된 축척 5천분의 1 이상의 지형도(축척 5천분의 1 이상의 지형도가 제작되지 아니한 지역 및 한라산국립공원 지역은 축척 2만5천분의 1 이상의 지형도), 지리정보시스템(GIS)에 의한 축척 5천분의 1 이상의 수치지도 또는 토지종합정보망 등에 의한 축척 5천분의 1 이상의 연속지적도, ③ 지정 또는 변경사유(특별법시행조례 15).

물 그 밖의 시설의 설치 및 토지의 형질변경행위. 다만, 1) 관리보전지역 지정 당시의 기존 건축물·시설물의 개축 및 동일 용도의 증축(기존건축물 연면적의 2배 이하 증축하는 경우에 한한다), 2) 관리보전지역 지정 당시에 이미 관계법령에 의하여 인가·허가 등을 받아 시행중인 사업(인가·허가 등이 신청된 사업을 포함한다)의 시행, 3) 절대보전지역에서의 행위제한의 예외가 되는 행위, 4) 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 의한 도시지역 안에서의 행위, 5) 산림법에 의한 영림계획 및 육림사업의 시행, 6) 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 의한 취락지구 안에서의 단독주택·창고·축사·선과장 그 밖에 이와 유사한 시설의 설치행위, 7) 그 밖에 도조례로 정하는 시설로서 관리지역에 입지가 부득이한 공공시설의 설치 행위는 예외로 하며, 이러한 예외가 되는 행위를 하고자 하는 자는 그 행위에 의하여 설치되는 시설이 오수 또는 폐수를 발생하는 시설이거나 폐기물처리시설인 경우에는 도조례가 정하는 방류수 수질기준 이하로 그 처리시설을 갖추어야 한다(특별법 30①②③).

도지사 또는 시장·군수는 위의 방류수 수질기준을 위반하는 행위에 대하여 ① 오수발생시설·분뇨처리시설·축산폐수공공처리시설 및 축산폐수처리시설의 경우에는 「오수·분뇨 및 축산폐수처리에 관한 법률」, ② 폐수발생시설의 경우에는 수질환경보전법, ③ 폐기물처리시설의 경우에는 폐기물관리법에 의한 개선명령, 배출부과금 등을 도조례가 정하

는 바에 따라 부과할 수 있다(특별법 30④).

관리보전지역 안의 토지 중 도조례가 정하는 토지나 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」에 의한 도시지역 안에 지정된 절대보전지역 안의 토지로서 지목이 대(垸)인 토지(당해 토지에 있는 건축물 및 정착물을 포함)가 당해(當該) 보전지역의 지정으로 인하여 종래의 용도로 사용할 수 없게 된 경우에 그 토지의 소유자는 도조례가 정하는 바에 따라 도지사에게 당해 토지의 매수를 청구할 수 있으며, 도지사는 이와 같이 매수청구된 토지를 매수청구가 있는 날부터 4년 이내에 매수하여야 한다(특별법 31①⑥).

## 5) 보존자원의 지정 등

도지사는 제주도의 자원보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 제주도에서 서식하는 희귀 동·식물과 부존하는 광물 등 중에서 도조례가 정하는 자원을 보존하여야 할 자원(이하 보존자원이라 한다)으로 지정할 수 있으며, 도지사는 보존자원을 지정한 경우에는 이를 지체 없이 고시하여야 한다(특별법 32①②).<sup>382</sup>

---

382) 특별법시행조례는 특별법 규정에 의하여 보존자원을 지정 또는 해제한 경우에는 지체없이 공보 또는 정보통신망 등에 고시하고 당해 보존자원의 소유자 또는 점유자가 있는 경우에는 보존자원의 지정 또는 해제 사실을 통지하도록 하고, 고시할 사항은 ① 보존자원의 종별·지정번호·명칭·수량·소재지, ② 보존자원의 소유자 또는 점유자의 성명·주소, ③ 보존자원에 대한 금지행위, ④ 보존자원의 관리방법 등, ⑤ 지정 또는 해제이유로 규정하고 있다(특별법시행조례 27①②).

도지사는 보존자원의 보호를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 도조례가 정하는 바에 따라 이를 포획하는 행위나 벌채·채취·훼손행위를 금지할 수 있으며, 이를 신고하게 하거나 공개금지·이동금지·장애물의 제거 등을 명하거나 그 밖에 필요한 조치를 할 수 있고, 보존자원을 보호하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 그 관리 또는 보호 등에 필요한 경비를 부담하거나 보조할 수 있다(특별법 32③④).

보존자원을 제주도안에서 매매하거나 제주도 밖으로(산호사인 경우 부존지역외를 말한다) 반출하고자 하는 자는 도조례가 정하는 바에 의하여 도지사의 허가를 받아야 하며,<sup>383</sup> 도지사는 보존자원의 보호를 위한 그 채취 등의 금지 기타 필요한 조치로 인하여 손실을 입은 자에 대하여는 그 손실을 보상하여야 한다(특별법 32⑤⑥).

## 6) 지하수관리에 관한 특례

특별법은 제주도 내의 지하수의 보전·관리를 위하여 지하수개발·이용허가 및 허가취소 등에 관한 특례를 규정하

---

383) 특별법시행조례가 정한 보존자원의 제주도지역 외 반출허가기준은 ① 보존자원의 전시 등 향토문화의 교류를 목적으로 반출하는 경우, ② 실험용이나 연구용으로 반출하고자 하는 경우로서 도지사가 인정하는 경우, ③ 그 밖에 도민의 이익에 부합되는 경우로서 도지사가 인정하는 경우로 되어있다(특별법시행조례 34). 보존자원을 제주도지역 외로 반출하고자 하는 자는 반출할 때 마다 반출증을 발급 받은 후 반출하여야 한다. 다만, 먹는 샘물의 제조·판매를 위한 지하수의 제주도지역외 반출인 경우에는 그러하지 아니하다(특별법시행조례 35①).

고 있으며(특별법 33①②③④⑤⑫), 지하수의 적정한 관리를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 도지사가 지하수개발·이용시설의 설치자에게 도조례가 정하는 바에 따라 주변 토지 또는 시설물의 이용자와 지하수를 공동이용하도록 명할 수 있게 하고 있다. 이 경우 정당한 사유 없이 공동이용조치를 거부하거나 이행하지 아니하는 자에 대하여는 취수량을 제한하거나 지하수 개발·이용의 허가를 취소할 수 있다(특별법 33⑥). 도지사는 가뭄, 과도한 지하수 취수 등으로 인한 지하수의 고갈 등을 방지하기 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 도조례가 정하는 바에 따라 취수량 제한 및 일시적 이용중지와 관련된 조치를 단계적으로 취할 수도 있다(특별법 33⑦).

도지사는 ① 지하수위가 현저하게 저하하고 있거나 저하할 우려가 높은 지역, ② 해수 또는 염수(鹽水) 침입의 우려가 높거나 지하수 중의 염소이온 농도가 먹는 물 수질기준을 초과하고 있는 지역, ③ 장래 용수수요를 위하여 지하수의 개발·이용을 제한할 필요가 있는 지역, ④ 그 밖에 지하수의 수량과 수질보전을 위하여 도조례로 정하는 지역<sup>384</sup> 도조례가 정하는 바에 따라 지하수자원특별관리구역으로 지정 또는

---

384) 여기서 ‘그 밖에 지하수의 수량과 수질보전을 위하여 도조례로 정하는 지역’이라 함은 다음 각 호의 1에 해당하는 지역을 말한다. ① 국가 또는 지방자치단체가 설치한 상수원 또는 농업용수의 취수량과 수질보전을 위하여 필요하다고 인정되는 지역, ② 지하수의 오염으로 지하수이용에 심각한 지장을 초래하고 있는 지역(특별법시행조례 45①).

변경할 수 있다. 이 경우 도조례가 정하는 바에 따라 그 내용을 고시하여야 한다.<sup>385</sup> 지하수자원특별관리구역을 지정 또는 변경 고시한 때에는 도지사는 도조례가 정하는 바에 따라 당해 구역안의 지하수자원에 대한 관리계획을 수립하여야 한다(특별법 33⑧⑨⑩). 도지사는 지하수자원특별관리구역 안에서 도조례가 정하는 바에 따라 지하수개발·이용허가, 그 허가기간·취수량 등을 제한할 수 있다(특별법33⑪).

도조례가 정하는 일정규모 이상의 골프장, 관광단지 또는 토지의 형질변경이 수반되는 시설물 등을 설치하고자 하는 자는 빗물의 효율적 활용과 지하수 함양량(涵養量)의 증대를 위하여 빗물이용시설 또는 지하수인공함양시설(이하 빗물이용시설 등이라 한다)을 설치·운영하여야 한다. 도지사는 빗물이용시설 등을 설치하는 자에 대하여 도조례가 정하는 바에 따라 그 시설비의 일부를 보조할 수 있다. 빗물이용시설 등을 설치하여야 하는 시설물 설치행위의 범위, 빗물이용시설 등의 시설규모 및 관리기준 그 밖에 빗물이용시설 등의 설치·운영에 관하여 필요한 사항은 도조례로 정한다(특별법 33의2①②③).

---

385) 도지사는 지하수자원특별관리구역을 지정·고시한 후 6월 이내에 특별법 제33조 제9항의 규정에 의하여 다음 각 호의 사항을 포함한 지하수자원에 대한 관리계획(이하 지하수관리계획이라 한다)을 수립·시행하여야 하며, 매 5년마다 지하수관리계획의 시행결과에 대한 평가를 실시하여 지하수자원특별관리구역의 지정기간의 연장 또는 해제 등 필요한 조치를 취하여야 한다. ① 지하수 관리계획의 목표, ② 지하수 취수량의 조정, ③ 지하수위 및 수질 모니터링, ④ 지하수개발·이용시설의 정비, ⑤ 지하수함양량 증대 등 그 밖에 필요한 사항(특별법시행조례 45⑤).



누구든지 특별법 또는 다른 법률에서 정하는 수준 이하로 처리하지 아니한 오·폐수 등 지하수를 오염시킬 수 있는 물질을 지하로 주입·배수·처리하여서는 아니 되며, 도지사는 지하수의 오염방지를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 지하수개발·이용시설의 설치기준 및 지하수개발·이용시설공사의 감리 등에 관한 사항을 도조례로 정하여 시행할 수 있다. 도지사는 농약에 의한 지하수오염을 방지하기 위하여 현저하게 지하수를 오염시킬 우려가 있는 농약의 공급 및 사용을 제한할 수 있으며, 이 경우 도조례가 정하는 바에 따라 그 내용을 고시하여야 한다.<sup>386</sup> 공급 및 사용이 제한되는 농약의 판단은 농약의 지하수오염위험성평가결과에 의하되, 그 평가에 관하여 필요한 사항은 도조례로 정한다(특별법 34①②③④).

특별법은 지하수의 적정한 보전·관리에 필요한 재원의 조성을 위하여 지하수 개발·이용허가를 받은 자 등에 대하여 도지사가 지하수원수대금을 부과·징수할 수 있도록 하고 있다(특별법 35①). 지하수에 관한 사항 중 특별법에서 규정하는 사항 외에는 지하수법이 적용된다(특별법 35의2).

---

386) 도지사는 특별법 제34조 제3항의 규정에 의하여 현저하게 지하수를 오염시킬 우려가 있는 농약의 공급 및 사용을 제한하고자 하는 경우에는 다음 각 호의 사항을 공보 또는 정보통신망 등에 고시하고 그 내용을 시장·군수에게 송부하여야 하며, 시장·군수는 일반인이 20일 이상 열람할 수 있도록 하여야 한다. 제한사항을 해제하고자 하는 경우에도 또한 같다. ① 공급 및 사용을 제한(또는 해제)하는 사유, ② 공급 및 사용을 제한(또는 해제)하는 농약의 품목, ③ 그 밖에 공급 및 사용제한을 위하여 필요한 사항(특별법시행조례 51의2①).

## 7) 환경성 검토 등의 특례

환경정책기본법의 규정(제11조 제1항)에 의한 환경기준의 적정성 유지 및 자연환경보전을 위하여 실시하는 환경성 검토 협의에 있어서 그 사업내용이 종합계획에 포함된 경우에는 제주도지사와 협의하여야 하고, 도지사는 환경성 검토를 함에 있어 환경부장관의 의견을 들어야 하며,<sup>387</sup> 먹는물관리법의 규정(제10조 및 제15조)에 의한 환경영향조사서는 관계 법령의 규정에 불구하고 도지사에게 제출하여 심사를 받아야 한다(특별법 36①②).

제주도 안에서 「환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법」의 규정(제4조)에 의하여 영향평가를 실시하여야 하는 사업의 승인기관의 장 및 승인을 얻지 아니하여도 되는 사업자는 영향평가서에 대하여 도지사에게 협의를 요청하여야 한다. 다만, 도지사는 환경영향평가서에 대한 협의를 함에 있어 환경부장관의 의견을 듣고<sup>388</sup> 이를 최대한 반영하여야 하며,

---

387) 특별법시행령은 환경성 검토에 대한 환경부장관의 의견을 듣는 절차에 관하여 환경부장관은 도지사로부터 특별법 제36조 제1항 단서의 규정에 의하여 환경성 검토 요청이 있는 경우에는 그 요청을 받은 날부터 20일 이내에 이에 대한 의견을 도지사에게 통보하여야 하며, 부득이한 사유가 있는 경우에는 그 기간을 5일의 범위 안에서 연장할 수 있다고 규정하고 있으며, 도지사는 특별법 제36조 제1항의 규정에 의하여 환경성 협의를 한 경우에는 협의결과를 환경부장관에게 통보하도록 규정하고 있다(특별법시행령 25①②).

388) 특별법시행령은 환경영향평가에 대한 환경부장관의 의견을 듣는 절차 등에 관하여 다음과 같이 규정하고 있다. 즉, 특별법 제37조 제1항 단서의 규정에 의하여 환경부장관의 의견을 들어야 하는 환경영향평가 대상사업은 「환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법」 제17조 제2항의 규정에 의하여 평가서협의기관장의 협의 등을 받아야 하

「환경·교통·재해 등에 관한 영향평가법」 제26조의 규정에 의하여 협의 내용의 이행여부 확인 및 이행관리에 필요한 조치를 환경부장관과 공동으로 하여야 한다. 도지사는 협의를 위하여 제출한 영향평가서를 검토함에 있어서 그 심의를 위하여 제주도통합영향평가심의위원회(이하 통합평가심의위원회라 한다)를 두며, 통합평가심의위원회의 구성과 운영에 관하여 필요한 사항은 도조례로 정한다(특별법 37①②).

제주도 내에서 자연경관이나 도시경관 유지가 필요하다고 인정하여 도지사가 지정·공고하는 구역 안에 건축물을 건축하고자 할 때에는 건축계획에 대한 형태·색채 및 도로 등에 대하여 건축법의 규정(제4조)에 의한 시·군건축위원회의 심의를 받은 후 기본설계를 하여야 한다. 위와 같이 도지사가 지정·공고한 구역 안에서는 시·군건축위원회의 심의를 거치지 아니하고 건축법 제8조 및 제9조의 규정에 의한 건축허가 또는 건축신고(건축신고의 경우에는 신축의 경우에 한하며, 이 법 또는 다른 법률의 규정에 의하여 건축허가 또는 건축신고가 의제되는 경우를 포함한다)를 할 수 없다. 위의 건축계획심의 대상구역 지정·공고 및 심의범위, 절차 및 기준

---

는 사업으로 하되, 동법 제4조 제4항의 규정에 의하여 시·도의 조례로 영향평가를 실시하여야 하는 사업을 제외하며, 환경부장관은 도지사로부터 특별법 제37조 제1항 단서의 규정에 의하여 환경영향평가서에 대한 검토 요청이 있는 경우에는 요청을 받은 날부터 25일 이내에 이에 대한 의견을 도지사에게 통보하되, 부득이한 사유가 있는 경우에는 그 기간을 5일의 범위 안에서 연장할 수 있다. 그리고 특별법 제37조 제1항 단서의 규정에 의한 협의 내용의 이행여부 확인 및 이행관리에 관한 사항은 도지사와 환경부장관이 협의하여 정하도록 하고 있다(특별법시행령 26①②④).

등은 도조례로 정한다(특별법 38①②③).<sup>389</sup>

도지사는 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률」 제11조 제2항 및 관광진흥법 제4조 제4항의 규정에 불구하고 환경친화적 골프장 개발이 될 수 있도록 시설물의 설치에 관하여 도조례로 따로 정할 수 있다(특별법 39).<sup>390</sup>

도지사는 청정환경 유지를 위하여 有害 동·식물 또는 병해충의 예찰과 방제, 발생실태조사 등 필요한 시책을 강구하여야 한다. 도지사는 제주도의 청정지역 유지를 위하여 필요하다고 인정하는 경우에는 제주도 내외로 반출 또는 반입되는 가축·수산물 및 식물에 대하여 검사, 주사, 격리, 역류, 반출·반입 금지 등 필요한 조치를 할 수 있다. 위의 반출·반입 금지대상, 방역을 받아야 할 대상·방법·절차·필요한 조치 등에 관하여 필요한 사항은 농림부장관 또는 해양수산

---

389) 특별법시행조례는 도지사가 특별법 제38조 제3항의 규정에 의하여 다음 각 호의 1에 해당하는 지역을 건축계획심의대상구역(이하 대상구역이라 한다)으로 지정할 수 있도록 하고 있다. ① 도시지역내의 경관·미관지구 및 보전녹지지역, ② 경관·생태계보전지구 중 경관유지를 위하여 필요하다고 인정하는 지역, ③ 관광단지·지구, 관광지, 공원, 유원지 및 그 주변 200미터 이내 지역, ④ 국도 및 지방도 등 주요도로변 중에서 경관유지가 필요하다고 인정하는 200미터 이내 지역, ⑤ 도시경관·해안경관 및 자연경관 유지를 위하여 필요하다고 인정하는 지역(특별법시행조례 66).

390) 이 규정에 의거하여 특별법시행조례가 규정한 골프장안 시설물의 설치기준은 다음 각 호와 같다. ① 골프장 안에서의 건축물 높이는 9미터 이내로 하되 2층 이하로 한다. ② 골프장에 설치된 오수정화시설의 방류수 수질기준은 제20조 및 제23조의 규정에 불구하고 생물화학적 산소요구량 및 부유물질량을 각각 5mg/l 이하로 한다. 다만, 하수를 하수종말처리장과 연결처리 하는 경우에는 그러하지 아니하다. ③ 「체육시설의 설치·이용에 관한 법률시행령」 제12조 제3호에 의한 골프장의 입지기준 및 환경보전 등에 관한 규정이 정하는 녹지보전비율이 100분의 40 이상(원형보전지 100분의 20 이상)일 경우 동시행령 제9조 별표3의 제1호 나목(4)의 규정에 불구하고 그 이외 면적에 대해서는 숙박시설을 설치할 수 있다(특별법시행조례 71).

부장관의 승인을 거쳐 도조례로 정한다(특별법 40①②③).

## 8) 자동차관리법 적용의 특례

제주도 안에서 자동차관리법 제8조·제11조 및 제12조의 규정에 의하여 자동차를 신규·변경 또는 이전 등록하고자 하는 자는 그 등록을 신청하는 때에 그 자동차의 차고지(주차장·주차시설 및 공지 등 자동차의 보관에 적합한 장소를 말한다. 이하 같다)를 확보하고 있음을 증명할 수 있는 서류(이하 차고지증명서라 한다)를 관할 시장·군수에게 제출하여야 한다. 차고지증명서를 제출하지 아니하는 자에 대하여는 자동차관리법의 규정에 의한 자동차의 신규·변경 또는 이전 등록을 거부할 수 있다. 자동차의 신규·변경 또는 이전 등록을 한 자는 등록 당시의 차고지가 변경되었을 때에는 관할 시·군 조례가 정하는 바에 따라 관할 시장·군수에게 신고하여야 한다. 시장·군수는 자동차를 신규·변경 또는 이전 등록한 자가 ① 등록 당시의 차고지가 없게 된 경우, ② 등록 당시의 차고지가 차고지로서 부적합하게 된 경우, ③ 등록 당시의 차고지를 다른 용도로 사용하는 경우에는 시·군조례가 정하는 바에 따라 차고지를 확보하도록 하는 명령(이하 차고지확보명령이라 한다)을 할 수 있다. 시장·군수는 차고지확보명령을 위반한 자에 대하여는 자동차관리법 제10조의 규정에 의한 자동차등록번호판을 영치할 수 있다. 차고지증명서

를 제출하여야 하는 자동차의 종류, 대상지역, 차고지의 확보 기준·확보방법 및 확인절차 등에 대하여는 시·군조례로 정한다(특별법 40의2①②③④⑤⑥).

## 제2절 제주특별자치도의 환경분쟁과 분쟁의 해결

### 1. 제주특별자치도의 환경분쟁 현황

#### 1) 환경분쟁의 특성

제주특별자치도는 그 지리적, 자연적 특성으로 인해 환경보호의 필요성이 보다 강조되는 한편, 지역경제의 발전을 위한 개발의 필요성도 함께 요구되는 바, 환경보존과 경제개발이라는 상반된 가치를 어떻게 조화시킬 것인가의 문제는 매우 중요한 현안이 되고 있다. 현재 2006년 제정된 “제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시 조성에 관한 법률”에 근거하여 제주특별자치도제가 실시되고 있으며, 2007년에는 유네스코에 의하여 세계자연유산보존지역으로 제주 화산섬과 용암동굴이 지정되어 환경현장과 제주특별자치도 환경기본조례, 자연환경관리조례가 제정, 시행되고 있다.

앞서 살펴 본 바와 같이 이러한 제주지역의 특별법규들은 환경정책기본법에 근거한 국가적 환경기준 보다 강화된 환경기준을 설정하고 있으며 개발사업의 시행과정에서도 보다 강

화된 규제조항을 두고 있다. 그럼에도 불구하고 해군기지 건설분쟁과 같은 환경분쟁이 발생하여 장기간 해결되지 못하고 사회적 혼란을 야기하였으며, 휴양단지, 리조트 등의 개발사업을 둘러싸고 지역사회의 심각한 갈등을 일으킨 바 있다. 더욱이 이러한 환경분쟁들 대부분이 공공정책이나 사업과 관련하여 발생할 수 있는 환경침해에 대한 염려에 기인한 사례라는 점에 비추어 보면, 지역주민들에게 밀접한 영향을 미치는 정책이나 사업의 결정 및 추진과정에서 지역주민의 실질적인 참여가 절실히 요구된다는 점을 인식할 수 있다.

## 2) 환경분쟁 사례

### 가. 묘산봉관광지구 개발사업 승인분쟁

#### (1) 사건요지

묘산봉관광지구 개발사업 승인분쟁은 북제주군 묘산봉 지역에 조성되는 종합관광휴양사업을 둘러싸고 발생한 분쟁이다. 묘산봉 관광지구는 천연기념물인 거문오름용암동굴계의 중심부에 위치해있고 만장굴 및 묘산봉굴에 인접해 있을 뿐 아니라 제주고사리삼의 근락지이며, 희귀 동식물의 서식지로서 그 개발로 인해 환경·관광자원의 훼손이 염려된다는 주민 및 환경단체와 지역경제의 활성화를 주장하는 자치단체,

지역주민 및 개발사업체 간에 참여한 이해관계의 대립이 있었다. 2006년 5월에 동 사업에 대한 승인이 이루어지면서 개발공사가 진행되었으나 환경영향평가의 공정성을 둘러싸고 분쟁이 지속되고 있다.

## (2) 사건 주요일지

| 날짜           | 주요 내용   |
|--------------|---|
| 2003년 4월     | 제주도는 국제공모를 통해 묘산봉 관광지 개발사업 시행자로 (주)에니스를 지정.   |
| 2005년 1월     | 정부는 묘산봉관광지구 사업부지가 거문오름용암동굴계의 중심 부인 조천읍 선흘리 거문오름을 국가지정 천연기념물로 지정.  |
| 2005년 12월    | 묘산봉 관광지 개발 사업시행예정자인 (주)에니스가 북군에 통합영향평가서 초안을 제출.   |
| 2006년 2월 8일  | 제주참여환경연대는 제주도의 환경관련 정책과 관련한 성명을 내고 “개발 일변도의 행정을 중단할 것” 을 요구.  |
| 2006년 2월 21일 | 제주환경운동연합과 곳자왈사람들 등 제주지역 환경 관련 4개 단체는 묘산봉관광지구 사업 추진과 관련한 공동기자회견을 열어 개발에 앞서 정밀 조사를 할 것을 촉구.   |
| 2006년 3월 6일  | 곳자왈사람들, 제주참여환경연대, 제주환경운동연합 등 13개 환경 및 시민단체들은 제주도의회 도민의 방에서 기자회견을 열고 “제주도정의 환경정책이 실종됐다” 고 선언하고 “제주도가 정책결정과정에서 환경 및 시민단체의 참여를 막거나 최소한의 인원만 참여시켜 생색내기에 그치고 있다” 고 비난. |
| 2006년 3월 9일  | 제주도는 지역주민과 환경단체 회원들이 심의 강행과 보류를 주장하면서 제주도청 로비에 대처해 갈등을 빚는 가운데 도청 대회의실에서 북제주군 구좌읍 묘산봉지구에 대한 통합환경영향평가 심의위원회를 개최하여 이에 대해 심의하였으나 결론을 내지 못해 최종 결정을 다음 회의로 유보.          |



|              |  |
|--------------|--|
| 2006년 3월 10일 | 꽃자왈사람들 등 도내 16개 시민사회단체들은 제주도청 기자회견에서 기자회견을 갖고 최소한의 절차적 정당성과 책임성조차 잃어버린 최근 도정의 행태를 비판하며 묘산봉 통합영향평가 등에 대해 강력하게 반발. |
| 2006년 3월 15일 | 제주도 감사관실은 묘산봉관광지구 개발사업에 대한 통합영향평가 심의과정에서 환경단체 등으로부터 제기된 사항에 대한 특별조사에 들어감.  |
| 2006년 3월 23일 | 북제주군 구좌읍 김녕리 주민들은 제주도의회 도민의 방에서 기자회견을 갖고 묘산봉관광지구의 개발을 촉구.  |
| 2006년 3월 24일 | 묘산봉관광지구 개발사업에 대한 통합환경영향평가심의회가 시설지내 희귀식생 및 지하동굴 정밀조사 등을 전제조건으로 조건부 동의.  |
| 2006년 3월 30일 | 제주도 감사관실은 묘산봉관광지구 개발사업에 따른 통합영향평가 심의과정과 제주도의회 동의안 제출과정 등에 대해 자체 조사를 벌인 결과 제주도청 담당국장과 담당 사무관에게 경고와 주의조치를 내림.      |
| 2006년 4월 19일 | 묘산봉관광지구 조성사업의 개발사업시행예정자인 (주)에니스가 제출한 통합영향평가서에 대한 협의가 완료.   |
| 2006년 5월 4일  | 묘산봉관광지구 개발사업 시행승인이 떨어짐.  |
| 2006년 7월 5일  | 제주도는 개발사업자인 (주)에니스가 구좌읍 묘산봉 관광지구 개발사업 현장에서 김태환 지사와 공사 업체 임직원, 지역 주민 등이 참석한 가운데 기공식을 열고 본격적인 개발에 들어갔다고 밝힘.        |
| 2008년 10월 8일 | 환경영향평가 비리의혹과 관련해 도내 환경단체들이 성명을 내고 철저한 수사와 함께 환경영향평가의 공정성 및 객관성을 확보할 수 있는 제도개선이 필요하다고 주장.                         |

## 나. 해군기지 건설 분쟁

### (1) 사건요지

해군기지 건설 분쟁은 세계평화의 섬으로 지정된 제주에 해군기지 건설 국책사업을 둘러싸고 발생한 분쟁이다. 노무현 대통령이 제주를 세계평화 거점지로 육성할 것임을 천명함으로써 제주 해군기지가 지역에 미치는 영향으로 평화의 섬 양립성 등으로 이를 반대하는 지역주민과 21세기 대양해군시에에는 화순항 해군기지가 반드시 필요하다라는 해군의 대립 있었다. 2007년 5월에 제주도가 도민들의 전체 여론과 해당 지역 주민들의 의견을 우선하고 평화의 섬과의 양립 가능성, 지역경제 파급효과 등을 입각해 종합 판단한 결과 정부가 공식 요청한 해군기지 건설에 동의하기로 결정하면서 여론조사 결과 서귀포시 대천동의 강정지역을 최우선 후보 대상으로 선정했다. 그러나 해군본부의 용역 요구서에 기재된 내용에 관한 분쟁과 제주도내는 물론 강정 마을내에서도 갈등이 계속되고 있다.

(2) 사건주요일지

| 날짜        | 주요 내용   |
|-----------|---|
| 1993년 12월 | 제주 해군기지의 필요성이 처음으로 제기.                            |
| 1995년     | 제주 해군기지가 국방중기계획서에 국책사업으로 반영.                      |
| 2002년 5월  | 해군은 정부의 의지부족 등으로 제주 해군기지 구상이 차일피일 미뤄져오다 구체화하기 시작. |

|              |   |
|--------------|---|
| 2002년 7월     | 제주도 내에서는 해군기지건설 계획 철회 요구서명이 이어졌고, 반대운동이 본격화되기 시작.   |
| 2005년 1월 27일 | 노무현 대통령은 2005년 1월 27일 제주를 '세계평화의 섬'으로 지정하는 선언문에 서명. 제주도를 세계평화의 거점으로 육성할 것임을 천명.   |
| 2005년 3월     | 해군은 2008~2014년 8000억원을 투입, 구축함과 잠수함 등 합정 20여척이 정박할 부두시설을 포함한 12만평 규모의 기본 계획을 수립.  |
| 2005년 4월     | 제주해군기지추진기획단이 구성되어 제주 해군기지 재추진 계획이 발표되면서 '제주도해군기지 반대 도민대책위원회'와 '안덕면대책위원회'가 재가동.  |
| 2005년 5월 31일 | 화순항 해군기지 건설계획에 대한 도민 대토론회가 제주도중소기업종합지원센터에서 지역주민 등이 참석한 가운데 제주발전연구원 주최로 열림.  |
| 2005년 7월     | 국방부는 해군기지 건설을 강행하겠다고 하며 기획예산처에 사업비 6억원을 요청하고 국방부의 승인을 받은 제주해군기지 사업기획단이 창설.  |
| 2006년 8월 30일 | 해군분부는 제주시 중소기업지원센터에서 제주해군기지 사업설명회를 열고 "현재 후보지로 거론된 화순과 위미를 놓고 기초영향평가를 실시해 후보지를 올해 안으로 선정한 뒤 2007년부터 환경영향평가와 기본계획 수립에 들어가겠다"고 밝힘.  |
| 2006년 8월 31일 | 해군 관계자들은 기자간담회를 열어 "지난 24일 기초영향평가 실시를 위한 전자입찰 공고를 냈으며, 9월 말 업체를 선정할 예정" 이라고 밝힘.<br>한편, 제주지역 29개 단체로 구성된 제주도 군사기지반대 도민대책위는 기자회견을 열고 "김태환 지사는 해군기지 추진의도를 즉각 철회하고, 군사기지 문제에 총체적으로 대응할 것" 을 요구. |

|               |   |
|---------------|---|
| 2006년 9월 6일   | 제주도가 도의회 보고자리에서 해군기지 건설 문제와 관련 도민 의견 수렴방안을 마련하겠다는 입장을 밝힘.   |
| 2006년 11월 30일 | 해군기지 건설과 관련, 제주특별자치도의회 군사기지특별위원회 1차 회의가 도의회에서 열림. 이날 제주도군사기반대도민대책위원회와 안덕면군사기반대대책위원회, 위미지역군사기반대범대책위원회 등이 제주도 해군기지 건설의 문제점을 거론하며 군사기지 반대입장을 밝힘.   |
| 2006년 12월 14일 | 도의회에서 열린 제주해군기지 설명회에 참석한 국방부 자원관리본부장이 "제주도민들이 해군기지 건설을 원하지 않으면 우리는 계획을 철회하겠다"는 입장을 밝힘.  |
| 2007년 1월 30일  | 제주 해군기지와 관련하여 찬,반쪽의 열띤 논쟁이 맞서는 '제주해군기지 도민대토론회'가 제주학생문화원에서 개최.   |
| 2007년 4월 10일  | 제주도지사는 여론조사를 통해 해군기지 터를 결정하겠다고 발표.  |
| 2007년 5월 14일  | 김태환 제주지사는 기자회견을 열고 여론조사 결과 "도민들의 전체 여론과 해당 지역 주민들의 의견을 우선하고 평화의 섬과의 양립 가능성, 지역경제 파급효과 등 세 가지 원칙에 입각해 종합 판단한 결과 정부가 공식 요청한 해군기지 건설에 동의하기로 결정했다", "후보 지역은 서귀포시 대천동이 찬성 56%를 얻어 대천동의 강정지역이 해군기지의 최우선 대상지로 선정됐다"고 밝힘. |
| 2007년 7월 3일   | '제주군사기지 저지와 평화의 섬 실현 범도민대책위'를 구성  |
| 2008년 5월 2일   | 국회 강창일 의원이 제주해군기지 건설을 기정사실화하고, 여기에 크루즈 선박을 위한 시설을 추가하는 내용의 '제주해군기지 크루즈 선박 공동활용 예비타당성 조사' 해군본부의 용역 요구서를 공개하여 해군의 독단을 지적.   |
| 2008년 11월 5일  | 제주해군기지 반대단체들은 도의회 도민의 방에서 기자회견을 열고 "정부와 해군은 스스로 정한 정부합동 민관생태계조사는 물론 문화재법에 의한 문화재조사가 끝날 때까지 해군기지 추진 사업을 즉각 중단하라"고 촉구.  |

|               |   |
|---------------|---|
| 2008년 11월 11일 | 제주해군기지 예정지인 서귀포시 강정마을회와 시민단체 회원 등 300여명은 제주도청 앞에서 '해군기지 철회 제주도민대회'를 열고 "절차와 원칙을 무시한 해군기지 건설 계획을 철회할 것"을 정부와 제주도에 촉구.                |
| 2008년 11월 13일 | 제주 해군기지 건설 예정지인 서귀포시 강정마을 주민들은 제주도의회 도민의 방에서 기자회견을 열고 지난해 해군기지 유치를 결정한 마을 임시총회가 무효라며 건설계획을 전면 수정할 것을 촉구.                            |
| 2008년 11월 24일 | 정부기관과 제주특별자치도, 지역주민 등이 참여하는 제주해군기지 공동생태계 조사 착수회의가 강정마을회의 거센 반발로 무산.   |
| 2008년 11월 25일 | 강정마을회는 강정해군기지 유치 건의 무효 확인 및 행정절차 정지 청원서를 국회 등에 제출.  |
| 2008년 11월 27일 | 제주도의회는 제주 강정마을 해군기지 건설과 관련해 "합동생태계 공동조사와 문화재청의 문화재 조사가 마무리될 때까지 국고 투입을 중단할 것"을 정부와 해군에 요청.  |
| 2008년 12월 4일  | 해군참모총장이 제주해군기지 사업 추진상황 점검을 위해 취임 후 처음으로 제주를 방문, 지금까지 고수했던 '제주해군기지' 사업명칭을 포기하고 '민군복합형 관광미항'을 수용키로 했다.                                |
| 2008년 12월 10일 | 강정마을 주민과 법환동 해녀 등 지역주민 20여명은 상경, 강창일(제주시 갑).김우남(제주시 을).김재윤(서귀포시) 의원 등 지역 국회의원실에서 제주 해군기지 관련 예산 삭감 등을 요구하며 농성에 들어갔다.                 |
| 2008년 12월 11일 | 제주해군기지 건설사업 공동생태계 조사계획을 논의하기 위한 민관합동회의가 서울 파이낸스센터에서 열릴 예정이었으나 절차상의 문제점 등을 지적한 강정마을회와 법환어촌계의 반발에 부딪혀 또다시 무산.                         |
| 2008년 12월 15일 | 제주해군기지사업단은 내년도 '제주해군기지(민·군 복합형 관광미항)' 건설사업 예산이 360억1100만원으로 확정.   |
| 2008년 12월 17일 | 강정마을회는 의견공문을 통해 "생태계 공동조사는 환경부 사전 환경성검토 의견에 따른 조건부 형태로 이뤄지는 것"이라며 "해군이 사업 발주기관이라 할지라도, 환경부, 혹은 정부합동조사라는 점에서 총리실 주관 하에 수행되어야 한다"고 주장 |

|               |   |
|---------------|---|
| 2008년 12월 29일 | 김태환 제주특별자치도지사와 서귀포시민간의 대화의 자리가 아수라장으로 막을 내렸다.   |
| 2008년 12월 20일 | 김태환 제주자치도지사가 제주해군기지와 관련 "반대가 있더라도 추진하겠다"고 재천명.  |
| 2008년 12월 28일 | 제주해군기지사업단은 "제주해군기지의 기본설계 및 실시설계에 들어가기 위해 설계와 시공을 일괄 입찰하는 방식으로 항만공사 입찰을 공고했다"고 밝혔다.  |
| 2008년 12월 29일 | 서귀포시 제1청사 2층 대회의실에서 취임식을 가진 박영부 신임 서귀포시장이 제주해군기지 사업 추진에 박차를 가할 것을 천명.   |
| 2009년 1월 5일   | 해군이 제주 해군기지 건설 예정지역인 서귀포시 강정 해역에서 실시하기로 한 생태계 공동조사가 기지 건설을 반대하는 마을 주민들의 실력지지로 유보.   |
| 2009년 1월 13일  | 김태환 제주자치도지사는 기자간담회에서 "MOU 체결방법에는 구체적으로 한꺼번에 다 하는 방법과 원론적인 것을 먼저 명시하고, 나중에 세부적인 것을 보완하는 방법 등 2가지 방안이 있을 수 있다"며 "현재로서는 원론적인 것을 먼저 체결하고, 나중에 구체적이고 세부적인 내용을 보충하는 방안을 검토하고 있으며 빠른 시일내 체결할 계획"이라고 말했다. |
| 2009년 1월 14일  | 환경부는 국방부와 문화재청, 국토해양부, 제주도, 해군 관계자 및 자문위원, 지역대표 등이 참석한 가운데 제주 해군기지(민군 복합형 관광미항) '공동생태계조사 착수회의'를 개최.   |

## 다. 한라산리조트 개발사업 승인분쟁

### (1) 사건요지

한라산리조트 개발사업 승인분쟁은 북제주군 조천읍 대흘리 지역에 조성되는 종합관광휴양사업을 둘러싸고 발생한 분쟁이다. 한라산리조트 개발사업이 계획하고 있는 북제주군

대흘리 일대는 으뜸난초, 애기뿔 소똥구리등 멸종위기의 희귀 동·식물의 서식하고 지하수 함양이 높은 곳자왓 지역으로 그 개발을 반대는 조천읍지역 농민회, 제주환경운동연합 등 시민단체와 지역경제활성화는 물론 친환경적인 제주개발의 사례가 될 것이라 주장하는 조천읍 지역주민들간에 대립이 있었다. 이 사업은 지역주민과 환경단체의 찬반 양론속에 사업시행예정자의 사업권 반납 등 우여곡절을 겪고 2005년 7월에 본격 추진되었지만 영향평가위원 협박사건, 특혜성 개발의혹과 환경영향평가의 공정성을 둘러싸고 분쟁이 지속되고 있다.

## (2) 사건주요일지

| 날짜           | 주요 내용  |
|--------------|--|
| 2002년 8월 19일 | 한라산리조트 개발사업은 (주)더원이 제주도로부터 사업시행예정자 지정을 받아 추진.  |
| 2004년 3월     | 한라산 리조트사업은 국제자유도시특별법에 의한 첫 민자유치 사업으로 주목받았지만 국토이용계획변경 절차 이행중 영산강 유역 환경청의 개발계획 축소조정 요구와 환경단체의 문제제기로 논란을 빚자 (주)더원이 사업권을 자진반납. |
| 2004년 6월     | 조천읍 지역 주민들이 대책위원회를 구성, 사업의 재추진을 강력하게 요청하면서 (주)더원은 제주도에 사업재개 의사를 밝힘.  |
| 2005년 1월     | 복제주군에 따르면 (주)더원은 종합관광휴양시설인 한라산리조트 개발사업을 2005년 9월부터 2010년까지 추진할 계획이라고 밝힘.   |

|               |  |
|---------------|--|
| 2005년 7월 27일  | 지역주민과 환경단체의 찬반 양론 속에 사업시행예정자의 사업권 반납 등 우여곡절을 겪었던 대흘리 일대에 종합휴양시설 한라산리조트 개발사업이 통합영향평가서 초안 공람을 통해 본격 추진.  |
| 2005년 8월 4일   | 환경단체 보전대책 촉구제주환경운동연합과 제주참여환경연대 등 도내 5개 환경단체들은 제주도청에서 기자회견을 갖고 (주)더원이 북제주군 조천읍 대흘리 일대에 계획하고 있는 한라산리조트 개발사업과 관련해 곳자왈과 생태계, 지하수 보전대책을 요구.   |
| 2005년 9월 9일   | 제주환경운동연합 등 도내 5개 환경단체는 제주도의회 도민의 방에서 한라산리조트 개발사업과 관련 기자회견을 열고 사업예정지에 대한 GIS등급 재조정 전까지 사업 추진 중단을 요구.  |
| 2005년 9월 16일  | 제주도는 도시계획위원회를 열고 한라산리조트건설 사업을 위한 제2종지구단위계획중 관리계획 변경·결정안을 심의, 의결.   |
| 2005년 10월 11일 | 제주환경운동연합과 제주참여환경연대 등 4개 환경단체가 "(주)더원이 추진하는 한라산리조트 개발사업은 1978년 사업자의 초지 임대 이후 초지법의 맹사업자의 개발 의도와 이를 방조해 온 행정기관의 안이함이 빚어낸 사실상 '특혜성 개발'이라는 의혹이 있다"고 주장하면서 제주도의회 도민의 방에서 기자회견을 열고 '특혜성 개발의혹'을 해명할 것을 요구. |
| 2005년 11월 6일  | 이재용 환경부 장관이 환경단체 대표들과 함께 한라산리조트 개발예정지인 교래곳자왈을 방문. 환경단체 대표들은 이 장관에게 '한라산리조트 개발 사업과 관련해 환경부장관에게 드리는 제주 지역 환경단체 건의서'를 제출.   |



|               |  |
|---------------|--|
| 2005년 11월 9일  | 한라산리조트 개발사업 재추진 조천읍 대책위원회는 한라산리조트 개발사업과 관련, 지역 경제활성화는 물론 친환경적인 제주개발의 수범사례가 될 것이라고 주장. 조천읍 이장단협의회등 21개 자생단체를 중심으로 구성된 공동대책위원회는 과천 정부 종합청사를 방문, 환경부장관에게 한라산리조트 개발사업을 위한 건의문을 전달. |
| 2005년 12월 7일  | 전농 제주도연맹 조천읍농민회 등 3개 농민단체는 제주도의회 도민의 방에서 기자회견을 열고 "복제주군 조천읍 교래 곳자왈을 개발하려는 한라산리조트의 개발사업을 즉각 중단하고 공개 토론회를 개최하라"고 요구.   |
| 2005년 12월 19일 | 한라산리조트 개발사업 재추진 조천읍대책위원회는 복제주군청 기자실을 방문하여 대책위원회 구성 및 활동상황을 설명하고 한라산리조트 개발사업이 계획대로 차질없이 추진돼야 한다고 강조.  |
| 2006년 1월 13일  | 제주도내 환경단체들이 공동 성명서를 내고 한라산리조트환경영향평가서의 신뢰도에 대한 의문을 제기하고 한라산리조트 개발을 전면 재검토하라고 촉구.  |
| 2006년 1월 25일  | 제주환경운동연합· 제주참여환경연대· 제주환경연구센터· 곳자왈사람들은 제주도의회 도민의 방에서 기자회견을 열고 한라산리조트 사업부지의 상당부분이 곳자왈지역에 포함됐으며 환경영향평가서에는 이에 대한 보전방안이 없다고 주장.   |
| 2006년 1월 28일  | 제주도 통합영향평가심의위원회가 복제주군 조천읍 교래 곳자왈지역에 조성예정인 한라산 리조트 개발계획에 대한 통합환경영향평가를 재심의 하기로 결정.   |

|              |   |
|--------------|---|
| 2006년 2월 24일 | 통합환경영향평가심의위원회 재심을 앞두고 한라산리조트개발사업을 반대하는 조천읍지역 농민회와 제주환경운동연합등 시민사회단체와 조천읍 와흘, 대흘, 교래 등 지역주민들이 제주도청으로 몰려와 몸싸움.                         |
| 2006년 2월 25일 | 제주도 통합영향평가심의위원회는 제주도청에서 회의를 열어 재심의 결과 진입로 개설계획 변경과 사후관리 강화 등을 조건으로 한라산리조트 개발사업을 조건부 승인.   |
| 2006년 3월 2일  | 제주참여환경연대 고유기 사무처장은 제주도청 기자실에서 '한라산리조트개발사업 영향평가 협박사례 공개와 제주도당국의 구체적 해명 및 대책마련을 촉구하는 기자회견'을 가졌다.                                      |
| 2006년 3월 6일  | 제주참여환경연대 고유기 사무처장에 대한 협박사건에 대해 경찰이 본격적인 수사에 착수.   |
| 2006년 3월 7일  | 도내 시민사회단체들이 한라산리조트 개발사업의 통합영향평가심의 통과와 관련해 원인무효를 주장하며 제주도 차원의 공식적인 재조사를 촉구하는 기자회견을 열.  |
| 2006년 3월 9일  | 제주도내 종교인들이 한라산리조트 개발사업과 관련한 영향평가위원 협박사건에 대해 제주도에 진상조사와 함께 대책 마련에 나설 것을 촉구하였고, 도내 환경단체는 제주도청 앞에서 제주도의 일방적 개발정책 즉각 중단을 촉구하는 피켓시위를 벌임. |

|              |  |
|--------------|--|
| 2006년 3월 10일 | 김방훈 제주도 환경도시국장은 도청 기자실에서 기자회견을 열어 "통합영향평가 재심의 결과 조건부 보완동의의결은 최종 심의 결과이므로 추가 정식회의소집 절차는 필요치 않다"고 한라산리조트 개발사업 환경영향평가 관련 도의 입장을 발표. |
| 2006년 3월 15일 | 도내 환경단체들은 한라산리조트 개발사업 도의회 동의안 상정에 따른 기자회견을 갖고, '밀어붙이기식 도정'을 규탄한다고 주장.  |
| 2006년 3월 15일 | 제주도 감사관실은 한라산리조트개발사업에 대한 통합영향평가 심의관정에서 환경단체 등으로부터 제기된 사항에 대한 특별조사에 들어감.  |
| 2006년 3월 19일 | 한라산리조트개발 반대 대책위는 제주도청 로비에서 기자회견을 갖고 "제주도의회는 절차적 정당성을 상실한 한라산리조트사업 영향평가 동의안 심의를 거부하라"고 요구.  |
| 2006년 3월 20일 | 제주도의회 농수산환경위원회는 제주도가 제출한 한라산리조트 종성사업 통합영향평가 환경분야에 대해 심의, 부대의견을 달아 통과시킴.  |
| 2006년 3월 21일 | 제주도의회 교육관광위원회는 제주한라산리조트 개발사업 통합영향평가 협의내용 동의안 교통분야에 대해 부대조건을 달아 통과시킴.   |

|              |   |
|--------------|---|
| 2006년 3월 30일 | 한라산리조트개발사업 통합영향평가 심의과정에서 물의를 일으킨 제주도청 담당국장과 담당 사무관에게 경고와 주의조치가 내려짐. |
|--------------|---|

## 라. LNG 발전소 건설분쟁

### (1) 사건요지

LNG발전소 건설분쟁은 제주도내 독자적인 에너지 수급정책을 위한 액화천연가스발전소 건설사업을 둘러싸고 발생한 분쟁이다. 제주도내 안정적인 전력 수급과 제주지역의 에너지 자급률을 높여 나가는 것을 찬성하는 도민들과 LNG공급을 저지하는 LPG업계간의 대립이 있었다. 2006년 4월 제주 전역에 대규모 정전사고가 발생하면서 제주도는 산업자원부에 계속 건의해온 LNG발전소 건설을 적극 추진하기로 하였고 이에 산업자원부는 2011년까지 해저연계선을 추가 증설한 이후 LNG발전소를 건립하겠다고 발표하였다.

### (2) 사건주요일지

| 날짜       | 주요 내용                           |
|----------|---------------------------------|
| 2003년 5월 | 한전 제주지사는 송전선로 건설에 따른 사업설명회를 개최. |

|               |  |
|---------------|--|
| 2006년 3월 5일   | 제주환경운동연합은 성명을 내고 "사업초기부터 북군은 송전선로의 지중화를 요구해 왔고 환경단체도 주민들의 건강권·주거권·재산권·경관 및 생태계파괴 등을 이유로 송전탑 건설을 반대해 왔다"며 "하지만 한전은 지역 주민들의 반발에 아랑곳 하지 않고 사업을 강행해 왔다"고 주장.                           |
| 2006년 8월 7일   | 한국전력공사 제주지사에서 와산리 지역주민들의 항의 집회가 열렸고, '조천읍 송전선로 반대 비상대책위원회'는 "함덕~와산에 이르는 구간에 대해 지상설치가 아닌 지중화 사업을 추진하라"며 "조천 우회도로(신촌~함덕) 건설 공사시 지중화하라"고 촉구.  |
| 2006년 9월 28일  | 조천읍 송전선로 반대 비상대책위원회는 한전 제주지사의 조천읍 송전선로 사업 강행에 따른 기자회견을 갖고 "적법한 절차 통해 시행하라"며 성토.  |
| 2006년 9월 29일  | 제주환경운동연합은 성명서를 내고 조천분기 송전선로 건설사업에 대해 "조천읍 주민들은 계획이 수립된 지난 2003년부터 시작해 올해 2월 공사가 강행되던 때부터 본격적으로 지중화를 요구했다"며 "지역주민의 의견을 무시한 채 무단 토지출입으로 측량을 실시한 한전은 공기업으로서 적절한 모습을 보여야 한다"고 지중화를 요구. |
| 2006년 10월 4일  | (사)꽃자왈사람들은 성명을 내고 한국전력과 제주도는 송전선로 지중화에 적극 나서라고 촉구.   |
| 2006년 10월 30일 | 제주환경운동연합은 성명을 통해 "한국전력은 시공업체로 하여금 조천분기 송전선로 건설을 방해한 지역주민들을 상대로 법원에 공사방해금지가처분 소송을 진행중에 있다"고 밝히며 "한전은 공사방해금지 청구소송을 즉각 취하하라"고 촉구했다.   |
| 2006년 12월 7일  | 재판부는 하도급 업체인 S주식회사가 선하지주 주민 10명을 상대로 낸 '공사방해금지 가처분 청구소송'에서 "물리적으로 공사를 저지해서는 안된다"며 S주식회사의 손을 들어줌.   |
| 2006년 12월 22일 | 조천분기송전선로지상설치반대대책위원회는 제주도청에서 기자회견을 갖고 "한전은 송전탑 건설을 즉각 중단하고 손해배상 가입료를 철회하라"고 주장하며 단식농성에 돌입.  |

|              |  |
|--------------|--|
| 2007년 1월 12일 | 조천분기 송전선로 지상설치반대대책위원회 소속 주민 22명은 "한국전력과 하도급 업체인 (주)S기업이 송전탑 공사를 진행하며 토지 소유주에게 허가를 받지 않고 적법한 절차없이 공사를 진행하고 있다"며 지난해 공사중지 가처분신청을 제기하였고 제주지법 제2민사부(재판장 신일수 부장판사)는 채권자인 송전선로 지상설치반대대책위원회의 손을 들어줬다. |
| 2007년 1월 25일 | 제주시 조천읍 와산리 주민들이 한전제주지사를 방문해 송전선로 건설사업을 재검토하고 지중화할 것을 요구.  |
| 2008년 1월 5일  | 한전 제주지사는 조천읍 함덕리에 위치한 조천변전소에서 조천 변전소와 조천분기 송전선로 건설사업 준공식을 갖고 본격 운전에 들어갔다.  |

## 마. 조천분기 송전선로 건설사업분쟁 – 지중화 요구

### (1) 사건요지

조천분기 송전선로 건설사업분쟁은 북제주군 함덕~와산에 이르는 구간에 대한 송전탑 건설사업을 둘러싸고 발생한 분쟁이다. 이 사업은 건강권·수거권·재산권·경관 및 생태계 파괴 등의 이유로 송전선로 지중화를 요구하는 환경단체, 제주시 조천읍 와산리 주민들과 송전선로 지중화는 공사비가 6~12배 추가 소요되어 전기요금 인상요인으로 작용해 국민경제부담을 초래하게 된다고 주장하는 한전의 대립이 있었다. 이 사업은 2003년에 계획이 수립되고 2006년 2월에 공사가 강행되었다. 그리고 2006년 10월에 한전은 시공업체로

하여금 조천분기 송전선로 건설을 방해한 지역주민을 상대로 법원에 공사방해금지가처분소송을 하였고 2006년 12월에 재판부는 시공업체의 손을 들어주었지만, 2007년 1월에 조천분기 송전선로 지상설치반대대책위원회 소속 주민 22명이 한국전력과 하도급 업체에 공사중지가처분신청을 하여 재판지법은 지상설치반대대책위원회의 손을 들어주었다. 이로 인해 2007년 2월 지식산업국장은 최대한 지중화로 가겠다고 밝혔고 2008년 1월 한전 제주지사는 조천분기 송전선로 건설사업 준공식을 갖고 본격운전에 들어갔다.

## (2) 사건주요일지

| 날짜           | 주요 내용   |
|--------------|---|
| 2003년 5월     | 한전 제주지사는 송전선로 건설에 따른 사업설명회를 개최.   |
| 2006년 3월 5일  | 제주환경운동연합은 성명을 내고 "사업초기부터 북군은 송전선로의 지중화를 요구해 왔고 환경단체도 주민들의 건강권·주거권·재산권·경관 및 생태계파괴 등을 이유로 송전탑 건설을 반대해 왔다"며 "하지만 한전은 지역 주민들의 반발에 아랑곳하지 않고 사업을 강행해 왔다"고 주장. |
| 2006년 8월 7일  | 한국전력공사 제주지사에서 와산리 지역주민들의 항의 집회가 열렸고, '조천을 송전선로 반대 비상대책위원회'는 "함덕~와산에 이르는 구간에 대해 지상설치가 아닌 지중화 사업을 추진하라"며 "조천 우회도로(신촌~함덕) 건설 공사시 지중화하라"고 촉구.               |
| 2006년 9월 28일 | 조천을 송전선로 반대 비상대책위원회는 한전 제주지사의 조천을 송전선로 사업 강행에 따른 기자회견을 갖고 "적법한 절차 통해 시행하라"며 성토.   |

|               |  |
|---------------|--|
| 2006년 9월 29일  | 제주환경운동연합은 성명서를 내고 조천분기 송전선로 건설사업에 대해 "조천읍 주민들은 계획이 수립된 지난 2003년부터 시작해 올해 2월 공사가 강행되던 때부터 본격적으로 지중화를 요구했다"며 "지역주민의 의견을 무시한 채 무단 토지출입으로 측량을 실시한 한전은 공기업으로서 적절한 모습을 보여야 한다"고 지중화를 요구.             |
| 2006년 10월 4일  | (사)꽃자왈사람들은 성명을 내고 한국전력과 제주도는 송전선로 지중화에 적극 나서라고 촉구.   |
| 2006년 10월 30일 | 제주환경운동연합은 성명을 통해 "한국전력은 시공업체로 하여금 조천분기 송전선로 건설을 방해한 지역주민들을 상대로 법원에 공사방해금지가처분 소송을 진행중에 있다"고 밝히며 "한전은 공사방해금지 청구소송을 즉각 취하하라"고 촉구했다.   |
| 2006년 12월 7일  | 재판부는 하도급 업체인 S주식회사가 선하지주 주민 10명을 상대로 낸 '공사방해금지 가처분 청구소송'에서 "물리적으로 공사를 저지해서는 안된다"며 S주식회사의 손을 들어줌.   |
| 2006년 12월 22일 | 조천분기송전선로지상설치반대대책위원회는 제주도청에서 기자회견을 갖고 "한전은 송전탑 건설을 즉각 중단하고 손해배상 가압류를 철회하라"고 주장하며 단식농성에 돌입.  |
| 2007년 1월 12일  | 조천분기 송전선로 지상설치반대대책위원회 소속 주민 22명은 "한국전력과 하도급 업체인 (주)S기업이 송전탑 공사를 진행하며 토지 소유주에게 허가를 받지 않고 적법한 절차없이 공사를 진행하고 있다"며 지난해 공사중지 가처분신청을 제기하였고 제주지법 제2민사부(재판장 신일수 부장판사)는 채권자인 송전선로 지상설치반대대책위원회의 손을 들어줬다. |
| 2007년 1월 25일  | 제주시 조천읍 와산리 주민들이 한전제주지사를 방문해 송전선로 건설사업을 재검토하고 지중화할 것을 요구.  |



|             |   |
|-------------|---|
| 2008년 1월 5일 | 한전 제주지사는 조천읍 함덕리에 위치한 조천변전소에서 조천 변전소와 조천분기 송전선로 건설사업 준공식을 갖고 본격 운전에 들어갔다. |
|-------------|---|

## 바. 예래동 휴양형 주거단지조성 분쟁

### (1) 사건요지

예래동 휴양형 주거단지조성 분쟁은 제주국제자유도시개발 계획의 선도프로젝트의 하나로 서귀포시 예래동 휴양형주거 단지 조성사업을 둘러싸고 발생한 분쟁이다. 이 사업은 지역 내 하천을 생태하천으로 조성하는 방안과 반딧불이 보호, 해안경관 확보 등으로 지역환경단체의 대립과 중문관광단지와 연계하는 도로개설사업과 논짓물 개발사업 등 10개 분야의 반영을 요구하는 주민들과 사업시행예정자로 지정받은 제주국제자유도시개발센터의 대립이 있었다. 그리고 2007년 7월 제주국제자유도시개발센터는 관련예산이 중앙에서 대폭 삭감되어 토지를 매입의 난항을 이유로 개발사업 협상대상자와 협상에 어려움을 겪는 가운데 말레이시아 기업인 바자야(사)와 MOA(상호협력 합의각서)를 체결하였다. 2007년 8월에는 조성사업 일부 사업부지에서 신석기시대 주거지로 추정되는 대규모 유적지 흔적이 발견되어 공사가 당분간 불가능하였지만 2007년 10월 제주국제자유도시개발센터와 말레이시아 버

자야 그룹과 MOA 개정서를 체결하여 예래동 일대의 휴양단지 조성사업 착공식을 가졌다.

(2) 사건주요일지

| 날짜            | 주요 내용   |
|---------------|---|
| 2001년 3월 11일  | 건설교통부 제주국제자유도시 추진지원단은 최근 민주당 정책기획단과 제주도 추진기획단 등 관계 기관이 참석한 가운데 전체 회의를 열어 7대 선도프로젝트의 하나 중인 서귀포시 예래동 일대 국내외 고소득 퇴직자를 위한 해변형 콘도미니엄과 생활 편의,지원시설, 연계 주거지역 등을 조성 프로젝트를 우선 시범 사업으로 추진키로 의견을 모았다. |
| 2003년 10월 13일 | 제주국제자유도시개발센터는 제주도로 부터 휴양형 주거단지 사업시행예정자로 지정받음.   |
| 2005년 1월 6일   | 제주국제자유도시개발센터는 서귀포시 예래동 청소년문화의 집에서 국제자유도시 추진을 위한 휴양형 주거단지 조성사업에 대한 통합영향평가 관련, 주민공청회를 실시  |
| 2005년 1월 14일  | 제주국제자유도시개발센터는 2004년 10월 휴양형주거단지 개발사업 우선협상대상자로 선정된 홍콩 유니버설사(UR)사와 첫 협상에 들어갔다고 밝혔다.   |
| 2005년 4월      | 서귀포시 예래동에 추진중인 휴양형주거단지는 4월에 통합영향평가 및 실시계획 관계기관 협의를 마침. 대책위측은 제주국제자유도시개발센터측에 공문을 보내 주민요구사항을 제시하고 빠른 시일 내 해결을 요구.   |
| 2005년 8월 29일  | 제주국제자유도시개발센터 진철훈 이사장과 홍콩 아시아랜드홀딩스(AL) 앨런 남(Alan Nam) 회장은 제주 그랜드호텔에서 서귀포시 예래동에 조성할 휴양형주거단지 합작 투자를 위한 합의각서(MOA)를 교환   |

|               |  |
|---------------|--|
| 2005년 9월 2일   | 제주국제자유도시개발센터는 서귀포시 예래동 휴양형주거단지 조성사업과 관련한 주민지원대책을 효율적으로 추진하기 위한 교육훈련 수요조사 등 기초조사에 들어갔다고 밝혔다.  |
| 2005년 10월 5일  | 서귀포시는 제주국제자유도시 개발센터가 요청한 예래동 일원 22만5천여평에 오는 2009년까지 사업비 4천4백억여원을 투자 하여 세계적 수준의 주거·레저·의료기능 등을 갖추는 휴양형 주거단지 조성사업에 대한 개발사업시행 승인.  |
| 2006년 7월 18일  | 예래동주민대책협의회는 이날 성명을 통해 "지금까지 개발센터는 주민요구사항 해결을 위해 구체적인 노력의 모습을 보여주지 않고 있을 뿐아니라 10개 분야 중 어느 한 가지라도 주민이 공감할 수 있는 가시적인 성과가 나타난 것 또한 전혀 없다"고 주장.                             |
| 2006년 12월     | 제주국제자유도시개발센터(JDC)는 지난 2005년 8월 홍콩 AL사와 MOA를 체결했으나 토지매입 지연 등을 이유로 원활한 사업추진이 어려워지자 12월 홍콩 AL사와의 MOA를 파기했다.   |
| 2007년 7월 6일   | 제주국제자유도시개발센터(JDC)는 말레이시아 기업인 바자야(사)와 MOA(상호협력 합의각서)를 체결.   |
| 2007년 8월 1일   | 서귀포시 예래동 휴양형 주거단지조성사업을 추진할 우선 협상 대상자가 '폰타힐즈 컨소시엄'에서 말레이시아 기업인 바자야(사)로 변경   |
| 2007년 8월 15일  | 제주국제자유도시개발센터가 추진중인 제주 휴양형 주거단지 조성사업 부지에서 신석기시대 주거지로 추정되는 유구 등이 무더기로 발견.  |
| 2007년 10월 19일 | 예래휴양형주거단지 주민비상대책위원회는 성명에서 "예래 휴양형 주거단지의 착공식을 하나의 지역축제로 승화시켜 주민의 삶의 질 향상과 소득 증대에 기여할 수 있기를 기대했으나 그 기대와는 다른 방향으로 가고 있어 주민들은 착공식 연기를 강력히 요청하며 합의되지 않은 착공식은 절대 불가하다"고 밝혔다. |

|               |   |
|---------------|---|
| 2007년 10월 22일 | 제주국제자유도시개발센터(JDC)는 본사에서 말레이시아 유수의 기업집단인 버자야 그룹과 서귀포시 예래동에 조성되는 휴양형주거단지 사업에 대한 투자 합의각서(MOA) 개정서를 체결.   |
| 2007년 10월 23일 | 서귀포시 예래동 일대에 국제적 수준의 휴양·주거·레저기능이 결합된 휴양단지를 조성하는 사업이 드디어 첫 삽을 떴다   |
| 2008년 11월 19일 | 제주특별자치도가 추진하고 있는 서귀포시 예래휴양형 주거단지의 초고층빌딩이 현행 제도로는 불가능하다는 지적이 제기. 도의회 환경도시위원회 제주자치도 도시건설방재국에 대한 행정사무감사에서 "현행 제도로는 버자야측이 계획하고 있고 제주도정이 허가를 긍정 검토하고 있는 2백40m 초고층빌딩 건축은 불가능하다"고 밝혔다. |
| 2008년 12월 24일 | 조망권 확보 문제 등으로 논란을 불러일으켰던 제주 서귀포시 예래동 휴양형 주거단지의 도시관리계획 변경안이 통과돼 초고층 호텔이 들어설 수 있게 되고, 제주도는 열린 도시계획위원회 회의에서 버자야 쪽의 도시관리계획 변경안을 조건부 의결했다.   |
| 2009년 1월 6일   | 제주 서귀포시 예래동 휴양형 주거단지에 18억달러를 투자하기로 한 말레이시아 버자야그룹의 다토 빈센트 탄 회장이 제주를 방문해 "계획대로 제주도에 투자를 하겠다"고 밝혔다.  |

## 2. 환경분쟁조정제도

### 1) 의의

환경분쟁조정제도는 환경오염으로 인한 피해분쟁 발생 시 알선 또는 조정, 재정을 통하여 주민의 건강 및 재산상의 피해를 신속·공정하게 구제하는 제도로서, 제주도의 경우도

다른 지방과 제도상의 차이점은 없으나, 제주도 지역에서는 다른 지방과는 달리 조정이 이루어지는 경우는 별로 없으며, 정치적인 합의나 다른 방법으로 합의점을 찾아나가는 경향이 짙다. 뿐만 아니라 제주지방법원에서도 환경분쟁에 관한 사례는 찾아보기 힘들다.

## 2) 환경분쟁의 구제대상

환경오염피해라 함은 △대기, 수질, 토양, 해양오염 및 소음·진동, 악취, 자연생태계 파괴로 인한 건강상, 재산상의 피해, △환경시설의 설치 또는 관리와 관련된 환경분쟁, △건축법의 적용을 받지 아니하는 구조물에 의한 일조방해, △진동원인으로 인한 지반침하 등을 말한다.

### □ 제도개요

- 알선; 알선위원이 분쟁당사자의 화해를 유도하여 합의 알선
- 조정; 조정위원회가 사실조사 후 조정안을 작성 양측에 수락권고
- 재정; 재정위원회가 인과관계의 유무 및 피해액을 판단하여 결정하는 재판에 준하는 절차

### □ 분쟁조정위원회 임무 구분

- 시도의 지방환경분쟁위원회; 관할구역 안에서 발생한 환경분쟁의 알선, 조정, 재정(1억원 이하)
- 환경부의 중앙환경분쟁조정위원회;
  - ① 환경분쟁의 재정(1억원이상)
  - ② 국가또는 지자체를 당사자로 하는 환경분쟁
  - ③ 지방환경분쟁위원회조정불가 분쟁
  - ④ 2개 이상의 시도에 걸치는 환경분쟁
- 제주도환경분쟁조정위원회 구성
  - 법조인, 대학교수, 환경전문가 등 관계전문가 9명(2005년, 1월 재구성)
  - 지금까지 알선사례; 2건

| 접수일시        | 사건명  | 피해내용  | 알선내용   |
|-------------|--|---|--|
| 2000.12. 30 | 논오름관광농원 약취피해 분쟁 신청인; 논오름관광농원 피신청인; 삼다비료(주)         | 부산물비료 제조공장에서 발생하는 약취로 인한 정신적, 물질적 피해            | 보상요구액(747백만원)에 대해 3백만원 보상토록 결정하였으나 논오름관광농원측이 불복으로 불성립                    |
| 2003.10. 8  | 도남대림아파트신축 공사 소음피해분쟁 신청인; 강동주외 주민 77명 피신청인; (주)대림산업 | 제주시 도남동 대림아파트 신축공사장에서 발생한 소음, 먼지, 교통체증 등에 의한 피해 | -보상요구액으로 가구당 2,200천원에 대해 가구당 1,012천원을 보상토록 결정<br>- 신청인 수락<br>- 피신청인; 불수락 |

### 3. 지속가능한 개발을 위한 환경규제와 환경분쟁의 예방

앞서 제3장에서 살펴본 바와 같이 환경분쟁의 쟁점들은 일반대중에게 가장 밀접한 영향을 미치기 때문에 분쟁의 해결 과정에서 공공참여와 관련된 공정성의 문제가 중요하게 대두된다. 또한 현대사회의 변화에 직면하여 전통적인 행정법 모델에 대한 대안으로 제시된 이론들은, 환경분쟁과 같은 공공분쟁의 발생원인의 하나로 일반대중이 참여할 수 있는 제도의 결함을 지적하고 있다. 이에 따르면 일반대중의 참여에 의한 공공의사결정은 현대사회에서 그 한계가 지적되어 온 대의제 하에서 민주적 정당성을 확보함으로써 참여의 결함에서 비롯된 분쟁을 예방할 수 있을 뿐 아니라, 일반시민의 경험, 지식, 견해를 중요한 자원으로 확보함으로써 행정결정의 질을 향상시킬 수 있다는 유용성을 가진다고 한다.

앞서 살펴 본 바와 같이 제주특별자치도의 경우, 그 설립근거가 되는 “제주특별자치도의 설치 및 국제자유도시 조성에 관한 법률” 과 제주도종합개발계획을 수립, 시행에 관한 사항을 규정하여 제주도민이 주체가 되어 자연 및 자원을 보호하는 등의 목적으로 제정된 “제주도개발특별법” 및 여러 관련조례들을 통해 국가적 차원에서 제시되는 일반적인 환경기준 보다 강한 규제기준을 마련해 두고 있다. 그러나 이러한 규제기준의 정립이나 규제절차를 집행하는 과정에서 지역주민의 참여가 실질적으로 이루어질 수 있는 제도적 장치가 미

흡한 실정이다. 따라서 제주특별자치도의 환경분쟁을 예방하고 질 높은 환경행정을 달성하기 위해서는 전통적인 참여제도로 이용되어 온 공청회 등의 의견청취제도, 공람제도 등을 보완할 수 있는 다양한 참여절차를 보장하는 제도적 장치가 마련되어야 할 것이다.

## 제5장 결론

이상으로 현행 환경분쟁해결제도의 한계 영역을 보완할 수 있는 대안적 분쟁해결이론과 법제도 및 그 기법들을 살펴보았다. 현실적으로 환경분쟁은 유한한 자연자원을 개발, 이용하는 과정에서 불가피하게 발생하게 되지만, 이를 어떻게 관리하고 대응하느냐에 따라 그러한 분쟁이 지속가능한 개발을 통한 사회발전의 동력이 될 수도 있고 심각한 공동체의 분열을 일으키고 막대한 사회적 비용을 지불하게 될 수도 있다. 이에 오늘날 세계 여러 나라들은 환경분쟁과 같은 공공분쟁을 예방 및 해결하기 위한 법제도를 다각도로 도입하고 있다. 그러나 우리나라에서는 이러한 측면에서의 노력이 충분히 이루어지지 않고 있다. 제주특별자치도의 경우에도 우수한 자연환경을 보존할 필요성과 함께 지역개발의 요구도 강해지고 있는 바, 개발과정에서 발생할 수 있는 환경분쟁을 예방하고



해결할 필요성은 더욱 크다고 할 것이다. 그러나 특별자치제를 실시하고 있는 제주지역을 위한 분쟁해결 법제는 아직 마련되지 않고 있다. 따라서 아래에서는 이를 별도로 구분하지 않고 우리나라의 환경분쟁해결제도에 대한 공법적 발전방안을 제안하고자 한다. 또한 이와 더불어 2007년 대통령령으로 제정되어 그해 5월부터 시행되고 있는 ‘공공기관의 갈등 예방과 해결에 관한 규정’을 간략히 소개하고자 한다.

## 1. 환경분쟁조정제도와 ADR의 발전방안

### 1) 당사자 간의 자율적 해결방식의 확대

현행 환경분쟁조정제도는 당사자의 합의를 촉진시키는 기능보다는 간이·신속하게 분쟁을 해결하는 기능을 수행하는 제도로 운영되는 측면이 있다. 중앙환경조정위원회가 설립된 1991년 7월부터 2008년 3월까지 처리된 1,803건의 사건 중 66%에 해당하는 1178건이 6개월 이내에 처리되었다. 그러나 전체 처리된 사건 1,803건 중 조정으로 처리된 사건은 42건에 불과하고 대부분이 재정으로 처리되었다. 조정이 당사자 간의 타협적인 해결을 모색하는 데 비중을 두고 있는데 반하여, 재정은 재정위원회가 사실을 조사하여 이를 근거로 객관적인 판정을 내리는 준사법적 성질을 띤 절차이다.

오늘날 환경분쟁은 복잡한 이해관계와 불확실성 및 과학기

술적 논쟁들을 포함하게 되는 바, 종래와 같은 권한 있는 제 3자의 일방적 결정만으로는 효과적으로 분쟁이 해결되기 어렵다. 또한 환경분쟁의 해결은 그 대상이 되는 분쟁의 해결에 그치는 것이 아니라, 본질적으로 공공의 정책이나 사업과 밀접한 관련을 가지는 경우가 증가하고 있다. 이러한 경우 분쟁은 조기 종식되어야 하는 필요성 뿐 아니라 합리적으로 해결될 필요성도 존재하는 것이다. 우리의 환경분쟁조정법이 환경조정에 관하여 신속, 경제의 원칙 외에도 분쟁당사자들의 상호신뢰와 이해를 바탕으로 한 신의성실의 원칙을 명시하고 있는 데 비추어 보더라도, 조정제도는 소송제도와 같은 사법적 분쟁해결수단 및 행정심판 등과 같은 준사법적 분쟁해결수단과는 다른 존재의의를 가지는 것이다. 이에 우리나라의 환경분쟁조정제도는 당사자 간의 자율적 해결을 추구하는 ADR로서의 기능을 보다 확대할 필요가 있다.

## 2) 환경분쟁조정위원회 구성의 독립성 및 효율성 확보

환경분쟁조정법 상의 조정위원회의 인적 구성에 관한 규정에 의하여 보면, 조정위원회는 공무원, 판검사, 교수, 10년 이상 환경업무에 종사한 자 중 환경부장관의 제청 및 시도지사의 위촉 또는 임명을 받은 자로 구성되는 바, 그 자격기준이나 제청, 위촉, 임명권자의 지위를 근거하여 볼 때, 관주도로 조정위원회가 구성되어짐을 알 수 있다. 환경조정의 대상

은, 환경분쟁의 주요 당사자들이 환경오염물질을 발생시키는 사업주와 피해자인 주민 등이 대부분인 환경오염피해분쟁 뿐 아니라 시, 도 등의 자치단체도 직, 간접적인 당사자가 되는 환경시설의 설치 또는 관리와 관련된 분쟁도 포함되며, 환경오염피해 분쟁의 경우에도 오염물질을 배출하는 공장의 설치 및 운영을 허가해 준 행정기관이 동 분쟁의 당사자로 포함되는 실정에서, 조정위원회를 공무원 특히 시도지사가 임명 또는 위촉한 공무원들이 중심이 되도록 구성하는 것은 당사자들의 참여 의지를 훼손할 뿐 아니라, 신뢰를 바탕으로 하는 조정제도를 효과적으로 운영하기에 어려움이 있다.<sup>391)</sup>

환경분쟁조정제도가 ADR로서의 기능을 수행하기 위해서는 당사자들의 참여 동기를 향상시킬 필요가 있으며, 이는 그 해결과정에 대한 신뢰가 필수적인 전제조건이 된다. 조정인은 분쟁해결의 권위를 확보하기 위한 자격기준이 아니라 당사자들의 신뢰를 확보하고 당사자 간의 자율적 분쟁해결을 조력할 수 있는 역할능력이 보다 요구되는 것이다. 이를 위해서는 당사자들에게 조정인을 선임할 권리가 부여되어야 할 뿐 아니라, 조정인의 교육 및 그 관리를 위한 국가와 사회의 노력이 전제되어야 할 것이다.

### 3) 분쟁해결수단의 다양화 필요성

---

391) 환경분쟁조정법에 대한 자세한 검토는 김은주, 「참여 거버넌스를 위한 행정법 연구」, 이화여자대학교 박사학위 논문, 2006, pp.207-210 참조

환경분쟁조정법은 분쟁조정위원회의 소관사무 중 조정의 대상을 알선, 조정 및 재정의 3가지 수단으로 한정하고 있다. 그러나 오늘날 환경분쟁은 그 양상이 나날이 복잡해지고 있으며, 관련 이해당사자들도 증가하고 있는 실정이므로 그에 따라 분쟁의 해결 방법도 다양화될 필요가 있다. 또한 전통적인 분쟁해결제도에 대한 대안으로서 ADR이 생성, 발전하게 된 이유 중 하나는 그것이 소송제도와 달리 정형화된 절차를 가지지 않기 때문에 다양한 양상의 분쟁에 가장 적합한 절차를 통해 해결될 수 있다는 점이다. 미국의 경우에도 일반적으로 논의되는 조정, 중재 등의 절차 외에 약식심리, 약식배심원심리, 조기 중립인 평가, 단순조력, 해결회의, 조정후중재 등과 같은 새로운 유형의 분쟁해결절차들이 지속적으로 개발, 이용되고 있는 바, 우리의 분쟁조정제도도 이를 특정유형의 수단만으로 한정하기 보다는 다양한 분쟁해결기법들이 개발, 이용될 수 있는 가능성을 보장할 필요가 있다.

#### 4) 환경분쟁의 예방을 위한 ADR 절차의 도입 필요성

환경분쟁조정법은 환경피해에 관하여 사업활동 또는 사람의 활동에 의하여 발생하였거나 발생이 예상되는 대기오염, 수질오염 등을 원인으로 인한 건강상·재산상의 피해를 말한다고 규정하고 일정 요건을 갖춘 환경단체는 중대한 자연생태계파괴로 인한 피해가 발생하였거나 발생할 위험이 현저한

경우에는 조정을 신청할 수 있다고 규정하고 있는 바,<sup>392</sup> 이는 환경분쟁의 예방을 위한 규정으로 볼 수 있다. 그러나 분쟁의 발생을 미연에 방지하려는 예방적 수단은 이미 발생한 분쟁에 대한 해결방법과는 그 접근 방법이나 수단의 면에서 상당한 차이를 가짐에도 불구하고 이에 대한 구체적인 별개의 규정 없이 분쟁해결의 일반적 수단으로서 알선, 조정 및 재정의 규정에 이를 포함하고 있는 것은 분쟁의 예방을 위한 사전적 조치를 소홀히 한 것으로 보인다. 현행법상 정부와 주민 간의 환경분쟁이 발생할 소지가 있는 사안에 대해서는 여러 법률에서 해당 사안마다 분쟁의 예방차원에서 주민참여 및 보상 제도를 규정하고 있으나,<sup>393</sup> 구체적인 실행규정이나 이를 뒷받침할 수 있는 물적, 인적 자원을 마련해 두고 있지 않아 이러한 제도 자체가 유명무실하게 운영되고 있는 실정이다. 환경분쟁조정법의 분쟁해결수단의 하나로서 다양한 예방적 수단들을 명시적으로 규정하여 효율적으로 운영할 수 있는 장치가 마련되어야 한다.

392) 환경분쟁조정법 제26조

393) 그러한 예로는 환경영향평가법 제4조가 규정하는 환경영향평가를 실시하여야 하는 사업의 계획을 수립하거나 시행하는 사업주는 환경영향평가서를 작성하여야 하는 바, 그 평가서를 작성함에 있어서는 설명회 또는 공청회등을 개최하여 환경영향평가대상지역안의 주민의 의견을 수렴하고 이를 평가서의 내용에 포함시켜야 하고, 폐기물처리시설축진 및 주변지역지원등에 관한 법률 제9조는 대통령령이 정하는 규모이상의 폐기물처리시설을 설치·운영하고자 하는 환경부장관 또는 지방자치단체의 장은 입지선정계획을 결정·공고하여야 하도록 규정하고 그 공고시에는 지체없이 주민대표가 참여하는 입지선정위원회를 설치하여 당해 폐기물처리시설의 입지를 선정하도록 하여야 한다고 규정하고 있다(동법 제9조).

## 2. 참여법제의 발전방안

### 1) 기존 참여법제의 개정 및 보완을 통한 실질적 참여의 보장

오늘날 우리 행정법은 이미 여러 참여제도를 도입하고 있지만, 일반주민의 실질적인 참여를 확보하는 데는 한계가 있음이 지적되어왔다. 행정절차법 상의 공청회, 의견제출 등의 참여제도를 비롯하여 공공사업의 추진과 관련한 공청회 등의 의견청취절차, 공람 등의 참여제도, 환경영향평가에 있어서의 공람 및 의견수렴과 설명회, 공청회를 통한 참여제도, 폐기물 소각장, 하수종말처리장 등과 같은 환경기초시설의 설치에 있어 입지선정위원회에의 참여와 지역주민 및 주민협의체 참여제도 등은 일반 국민의 참여를 제도화하고 있는 대표적인 참여법제라 할 수 있다. 그러나 이러한 참여법제들에 대하여는 현대사회가 요구하는 실질적 참여를 보장하기에 충분하지 않다는 비판이 지속적으로 제기되고 있다.

또한 현실적으로도 이러한 참여제도에 만족하지 못한 이해관계인 및 일반주민들이 집회, 시위 등과 같은 비제도적 참여를 통해 자신의 이해관계를 주장함으로써 지역사회와 국가 전반에 걸쳐 많은 갈등을 야기하였음을 볼 때, 공공정책이나 사업의 결정 및 추진 과정에서 발생하는 환경분쟁의 예방과 해결을 위해서는 먼저 다양하고 효율성있는 참여법제도의 발전이 조속히 이루어져야 할 것이다. 입법론적으로는 앞서 살

퍼 본 인터넷 웹사이트 운영, 오픈하우스 등의 일반적인 참여 방법과 포커스 그룹, 시나리오워크숍, 합의회의, 공론조사 등의 참여적 의사결정에 속하는 여러 참여방법들을 공청회, 설명회, 공람, 의견제출 등의 방법과 함께 구체적으로 명시하여 그 활용을 독려할 필요가 있다.

둘째로, 공공정책이나 대규모 국책사업과 관련하여 발생하는 환경분쟁을 예방하기 위해서는 그에 관한 결정이 이루어지기 전에 계획단계에서 지역주민의 참여가 이루어져야 한다. 일단 계획이 수립되고 나면 이를 수정한다는 것이 매우 어려운 일이고 일단 수립된 계획에 대한 지역주민의 의견은 방어의 대상으로 인식되기 쉽다는 점에서 계획단계에서부터 실질적인 주민참여가 이루어지는 것은 매우 중요하다.

셋째로, 지역주민의 참여를 실질적으로 보장하기 위해서는 참여의 요건을 완화하고 그 범위를 확대할 필요가 있다. 오늘날 과학기술의 발달과 정보화의 영향으로 공공사업이나 개발이 미치는 영향력은 점차 광역화되고 있으며, 특히 환경훼손으로 인한 생명, 신체, 재산에의 영향은 지역 차원을 넘어 미래세대에게까지 미치고 있다. 따라서 이해관계의 범위는 점차 확장될 수밖에 없으며, 이러한 영역의 공공결정은 다양한 견해와 가치를 가진 일반 국민의 참여를 중요한 자원으로 하여야 할 것으로서 개발, 건설 등의 영역에서는 해당 지역의 주민 뿐 아니라 그러한 결정에 관심 있는 일반 국민에게 참여의 기회를 개방할 필요가 있다.

## 2) 행정결정의 구체적 타당성을 추구하는

### 공·사 이익의 조절 시스템 구축

오늘날 환경분쟁은 공공정책이나 대규모 국책사업의 진행 과정에서 발생하는 경우가 많다. 또한 이러한 분쟁은 일반적으로 개발과 보존이라는 환경적 쟁점을 가지기 때문에 이들을 합리적으로 조절하는 것이 매우 중요하다. 그러나 현행 행정법규들이 규정하는 의견제출, 공청회 등의 의견청취제도는 관련된 공·사 이익의 조절작용을 수행하기에 충분하지 않다. 따라서 행정결정과정에서 다양한 참여적 의사결정 수단의 도입 및 활용을 촉구하고 협력적 공공의사결정 방법으로 ADR의 이용을 제도화할 필요가 있다.

또한 현대의 환경분쟁은 통상 쟁점이 되는 여러 개의 문제가 존재하고 그 이해관계도 매우 복잡한 특징을 가지는 바, 일반적으로 중립적인 제3자의 조력을 필요로 한다. 중립인은 법률과 양심에 따라 공정한 판단에 이르는 판사나, 숙의를 통해 최선의 결정을 내리는 엘리트 행정관료와는 다른 자격과 능력을 요구한다. 즉, 당사자 간의 협력을 지원하고 합리적인 결론에 도달하는데 필요한 조력을 제공하는 것을 최우선의 목표로 하는 것이다. 또한 공공분쟁 등과 같은 다툼 있는 행정작용들은 공공기관을 일 당사자로 하기 때문에 사인의 협력을 도모하기 위해서는 중립적인 조력인의 신뢰를 확보하는 것이 전제되어야 한다. 따라서 이러한 전문가를 양성하고 지



원할 수 있는 제도의 뒷받침이 요구된다.

### 3. 현행 공공기관의 갈등 예방과 해결에 관한

#### 규정과 앞으로의 과제

##### 1) 제정 배경

정부는 공공사업을 둘러싼 우리사회의 갈등의 근본적인 원인이 기존의 명령통제적이고 권위적인 행정방식, 신뢰성 부족, 행정의 투명성 미흡, 행정에 대한 참여제도의 미비 등에 있다고 인식하고, 이를 보완할 수 있는 법률의 제정을 추진해왔다. 즉, 정부는 2005년 5월 ‘갈등의 예방과 해결을 위하여 국가 및 지방자치단체 그 밖의 공공단체의 역할과 책무를 명확히 하고 사회적 합의에 관한 사항을 규정함으로써 국가 및 지방자치단체 그 밖의 공공단체의 갈등의 예방 및 조정능력을 향상시키고 갈등의 합리적 해결을 통하여 사회통합에 이바지함으로 목적’으로 ‘공공기관의 갈등 관리에 관한 법률안’을 발의하였으나 국회와 시민단체 등의 반대에 부딪혀 많은 논란이 진행되었고 결국 국회의 정무위원회를 통과하지 못했다.

당시 제기된 주요 반대논거는 갈등의 이해당사자인 정부가 주도적으로 갈등을 관리한다는 것이 부적절하고 갈등해결이 어려운 것은 법제도의 문제가 아니라 이해관계인을 장애물로

인식하는 현실적 대응에 있기 때문에 새로운 법이 갈등해결의 필수적인 부분이 아니라는 것이었다. 이에 정부는 2007년 2월 국무회의에서 ‘공공기관의 갈등 예방과 해결에 관한 규정안’을 의결하고 이를 대통령령으로 공포하였으며 동 규정은 같은 해 5월부터 시행되고 있다.

## 2) 주요 내용

### 가. 목적

중앙행정기관의 갈등 예방과 해결에 관한 역할·책무 및 절차 등을 규정하고 중앙행정기관의 갈등 예방과 해결 능력을 향상시킴으로써 사회통합에 이바지함을 목적으로 한다. 따라서 이 규정은 중앙행정기관에 적용함을 원칙으로 한다. 다만 지방자치단체, 그 밖의 공공기관은 이와 동일한 취지의 갈등관리제도를 운영할 수 있다.

### 나. 갈등의 예방

#### (1) 갈등영향분석

“갈등영향분석”이라 함은 공공정책을 수립·추진할 때 공공정책이 사회에 미치는 갈등의 요인을 예측·분석하고 예

상되는 갈등에 대한 대책을 강구하는 것을 말한다. 중앙행정기관의 장은 공공정책을 수립·시행·변경함에 있어서 국민 생활에 중대하고 광범위한 영향을 주거나 국민의 이해 상충으로 인하여 과도한 사회적 비용이 발생할 우려가 있다고 판단되는 경우에는 해당 공공정책을 결정하기 전에 갈등영향분석을 실시할 수 있다.

## (2) 갈등관리심의위원회

중앙행정기관은 소관 사무의 갈등관리와 관련된 사항을 심의하기 위하여 갈등관리심의위원회를 설치하여야 한다. 위원회는 위원장을 포함한 11인 이내의 위원으로 구성한다. 중앙행정기관의 장은 소속 직원 또는 갈등의 예방과 해결에 관한 학식과 경험이 풍부한 자 중에서 위원을 임명 또는 위촉하되, 공무원이 아닌 위원이 전체위원의 과반수가 되도록 하여야 한다. 중앙행정기관의 장은 정당한 사유가 있는 경우를 제외하고는 위원회의 심의결과를 공공정책의 수립·추진과정에 성실히 반영하여야 한다.

## (3) 참여적 의사결정방법의 활용

중앙행정기관의 장은 갈등영향분석에 대한 심의결과 갈등의 예방·해결을 위하여 이해관계인·일반시민 또는 전문가

등의 참여가 중요하다고 판단되는 경우에는 이해관계인·일반시민 또는 전문가 등도 참여하는 의사결정방법을 활용할 수 있다. 또한 공공정책을 결정함에 있어 참여적 의사결정방법의 활용결과를 충분히 고려하여야 한다.

#### **다. 갈등조정협의회**

중앙행정기관의 장은 공공정책으로 인하여 발생한 갈등해결을 위하여 필요하다고 판단되는 경우에는 각 사안별로 갈등조정협의회를 구성하여 운영할 수 있다. 중앙행정기관의 장은 협의회의 구성과 운영에 필요한 행정적 지원을 하여야 한다. 협의회는 의장 1인, 관계 중앙행정기관 및 이해관계인으로 구성한다. 관계 중앙행정기관 및 이해관계인은 필요하다고 인정하는 경우 관련단체와 전문가를 협의회에 참석시킬 수 있다.

#### **라. 갈등전문인력의 양성 및 재정적 지원**

중앙행정기관은 갈등관리에 관한 전문인력을 양성하기 위한 교육훈련, 자격제도의 도입 등 필요한 시책을 수립할 수 있다.

### 3) 제언

동 규정은 공공갈등의 다발 기관으로 알려진 정부 산하기관이나 갈등관리를 담당해야 할 지방자치단체를 의무적 적용대상에서 제외함으로써 그 실효성 논란이 가중될 수 있는 문제점을 가진다. 종래의 법률안이 규정하는 각종 갈등관리 절차들도 법적 구속력이 없어 공공기관장이 이를 채택하지 않으면 아무 소용이 없다는 비판이 제기되어 왔다. 여기에 그 적용대상마저 제한된다면 동 규정이 효과적인 갈등관리 법규가 될 수 있을지 의문이다. 이러한 문제점에도 불구하고 동규정은 사후적인 갈등해결에 치중했던 기존 사고방식에서 벗어나 행정기관으로 하여금 갈등의 발생 가능성을 사전에 적극 파악해 대응하도록 한 점, 이해관계자 간의 합의 형성을 중시한다는 점 등에서 긍정적인 평가가 가능하다. 또한 비록 정책결정 과정에서 다소 시간과 비용이 소요되더라도 충분한 협의와 대화를 통해 합리적이고 상호 만족스러운 정책결정에 도달할 수 있는 제도를 모색했다는 점에서도 중요한 의미를 부여할 수 있다. 그러나 이러한 장점들이 실질적인 효과를 발할 수 있기 위해서는 정부 중심의 일방적인 법제화가 아니라 개방된 공론의 장을 통해 충분한 숙의적 대화를 진행함으로써 갈등 및 분쟁해결 관련 시스템에 대한 사회적 합의를 형성하고 이를 토대로 명확하고 구체적인 법제도가 마련되어야 할 것이다.

환경분쟁해결의

---

## 공법적 이해

# 색 인

Index

## (ㄱ)

|           |     |
|-----------|-----|
| 갈등        | 125 |
| 갈등관리심의위원회 | 427 |
| 갈등관리제도    | 426 |
| 갈등영향분석    | 426 |
| 갈등예방해결센터  | 91  |
| 갈등적 참여    | 170 |
| 갈등조정협의회   | 428 |
| 갈등평가인     | 138 |
| 감독 가이드라인  | 260 |
| 감시 메카니즘   | 350 |
| 개발합의법     | 353 |
| 개선명령      | 41  |
| 개연성       | 37  |
| 개연성설      | 37  |
| 갭(gap) 이론 | 144 |
| 거버넌스      | 142 |
| 건강권       | 406 |
| 건강상의 이익   | 67  |
| 건축물 피해    | 62  |
| 건축법       | 387 |

|             |     |
|-------------|-----|
| 경제적 분석모델    | 156 |
| 경제적 이익      | 293 |
| 경찰상 보호이익    | 271 |
| 계획확정절차      | 176 |
| 계획확정행정청     | 179 |
| 고용분쟁        | 88  |
| 고지          | 92  |
| 공고          | 127 |
| 공공분쟁        | 200 |
| 공공사업        | 69  |
| 공공여론        | 141 |
| 공공의 참여      | 203 |
| 공공의사결정      | 209 |
| 공공정책        | 158 |
| 공공토론        | 185 |
| 공공토론위원회     | 185 |
| 공공토론조직특별위원회 | 190 |
| 공권력         | 140 |
| 공동협약        | 194 |
| 공람          | 183 |
| 공론장         | 83  |
| 공론조사        | 226 |

|               |     |
|---------------|-----|
| 공론화           | 256 |
| 공익            | 341 |
| 공적정보에 대한 참여   | 171 |
| 공정성           | 190 |
| 공존이론          | 146 |
| 공중참여          | 274 |
| 공청회           | 170 |
| 공표            | 30  |
| 공화주의 이론       | 158 |
| 과정설계인         | 138 |
| 과학법정          | 305 |
| 과학상점          | 300 |
| 과학적 규명        | 26  |
| 과학적 분석        | 285 |
| 과학적 불확실성      | 227 |
| 관료주의          | 158 |
| 교통계획과정        | 204 |
| 교통영향평가제도      | 360 |
| 구속력           | 117 |
| 구속적 중재        | 113 |
| 국민 발의에 의한 참여  | 173 |
| 국민감사청구제도      | 173 |
| 국민발안          | 173 |
| 국민소환          | 173 |
| 국책사업          | 187 |
| 국토의계획및이용에관한법률 | 208 |
| 국토이용관리법       | 363 |
| 규제적 재량        | 265 |
| 규제적 행정기관      | 149 |
| 규제협상          | 115 |
| 규제협상의 중립인     | 138 |
| 규칙제정법         | 73  |
| 규칙제정위원회       | 124 |
| 규칙제정절차        | 117 |

|       |     |
|-------|-----|
| 그린 기술 | 280 |
| 기후변화  | 265 |

(ㄴ)

|            |     |
|------------|-----|
| 농작물 피해     | 62  |
| 뉴스 보도자료 배포 | 213 |
| 늘푸른 제주21   | 355 |

(ㄷ)

|                 |     |
|-----------------|-----|
| 다수결의 원칙         | 101 |
| 다수의 당사자         | 26  |
| 다수인관련분쟁         | 60  |
| 다양성             | 113 |
| 다원화             | 370 |
| 당사자참여           | 169 |
| 대기오염            | 279 |
| 대기오염방지법         | 295 |
| 대기정화법           | 155 |
| 대기환경보전법         | 374 |
| 대도시 계획기구        | 205 |
| 대안 민주주의론        | 330 |
| 대안적 규제방안        | 310 |
| 대체적 분쟁해결제도(ADR) | 70  |
| 대표성             | 244 |
| 도시관리계획          | 208 |
| 도시기본계획          | 208 |
| 등록인명부           | 137 |

(ㄹ)

|        |     |
|--------|-----|
| 레프리    | 308 |
| 리스크 규제 | 266 |



|           |     |
|-----------|-----|
| 리스크 분쟁    | 266 |
| 리스크       | 271 |
| 리스크의 불확실성 | 311 |
| 리스크의 정도   | 284 |
| 리오선언      | 282 |

(口)

|                       |     |
|-----------------------|-----|
| 마라도해양공원               | 364 |
| 면제규정                  | 118 |
| 명령통제식 규제모델            | 165 |
| 모리스 우달 재단             | 136 |
| 묘산봉관광지구 개발사업 승인분쟁     | 391 |
| 무과실책임                 | 37  |
| 문화재보호법                | 363 |
| 미국 환경갈등해결위원회(US IECR) | 91  |
| 미연방항공청                | 122 |
| 미연방행정협의회              | 122 |
| 민사구제                  | 38  |
| 민사소송절차                | 36  |
| 민원처리                  | 47  |
| 민의조사                  | 192 |
| 민주주의                  | 168 |
| 민주화                   | 193 |

(ㅂ)

|          |     |
|----------|-----|
| 바르니에 법률  | 186 |
| 발전소건설사업  | 43  |
| 배심원 풀    | 248 |
| 배출부과금제   | 354 |
| 법률상 이익   | 42  |
| 법률우위의 원칙 | 104 |
| 법외화      | 81  |

|              |     |
|--------------|-----|
| 법익감소         | 264 |
| 법적 구속력       | 287 |
| 법적 안정성       | 113 |
| 법제화          | 123 |
| 법치주의         | 103 |
| 변론주의         | 40  |
| 보상           | 318 |
| 보존자원         | 366 |
| 부속르도법률       | 193 |
| 부지사전승인처분     | 42  |
| 복해의 오염       | 279 |
| 분권화          | 166 |
| 분쟁           | 11  |
| 분쟁해결기구       | 72  |
| 분쟁해결방법       | 19  |
| 분쟁해결의 대안적 수단 | 108 |
| 분쟁해결절차       | 109 |
| 브레인스토밍       | 239 |
| 비구속적 중재      | 95  |
| 비례성의 원칙      | 287 |
| 비법조화         | 81  |
| 비선호시설        | 13  |
| 비영리단체        | 54  |
| 비용연관성        | 285 |
| 비용편익분석       | 154 |
| 비형식성         | 80  |

(ㅅ)

|          |     |
|----------|-----|
| 사법심사     | 115 |
| 사법심사의 밀도 | 293 |
| 사법적 구제   | 38  |
| 사익       | 45  |
| 사전배려     | 265 |

|                  |     |
|------------------|-----|
| 사전배려의 원칙         | 265 |
| 사전예방의 원칙         | 265 |
| 사전예방적 접근방식       | 282 |
| 사전적 주민참가         | 181 |
| 사전환경성검토제도        | 362 |
| 사후적 해결방법         | 65  |
| 산림법              | 363 |
| 산성비              | 279 |
| 상거래분쟁            | 71  |
| 상수원보호구역변경처분등취소사건 | 44  |
| 상호 이익            | 345 |
| 상호의견교환           | 116 |
| 상호의존성            | 352 |
| 생명복제             | 257 |
| 생물권보전지역          | 366 |
| 생태계변화            | 262 |
| 생활상의 이익          | 67  |
| 생활환경             | 355 |
| 서귀포해양공원          | 364 |
| 서명운동             | 169 |
| 설명회              | 182 |
| 설문조사             | 196 |
| 성산일출해양공원         | 364 |
| 세계자연유산보존지역       | 356 |
| 세계화              | 142 |
| 소비자보호단체          | 29  |
| 소송제도             | 26  |
| 소음·진동            | 46  |
| 손실               | 23  |
| 손해               | 36  |
| 손해배상청구           | 36  |
| 송변전설비            | 266 |
| 송전선로             | 263 |
| 송전탑              | 267 |

|          |     |
|----------|-----|
| 수산물 피해   | 62  |
| 수용성      | 237 |
| 수인한도론    | 37  |
| 수질오염     | 50  |
| 수질환경보전법  | 374 |
| 숙의 민주주의  | 245 |
| 숙의       | 330 |
| 숙의과정     | 218 |
| 숙의적 절차   | 337 |
| 숙의적 참여   | 345 |
| 시·군건축위원회 | 387 |
| 시나리오 워크숍 | 230 |
| 시민 포럼    | 245 |
| 시민배심제    | 246 |
| 시민자문위원회  | 335 |
| 시민적 공화주의 | 158 |
| 시민패널     | 253 |
| 시스템설계인   | 138 |
| 시정명령     | 45  |
| 신공공관리론   | 143 |
| 신의성실의 원칙 | 418 |

(o)

|                |     |
|----------------|-----|
| 약취             | 50  |
| 안전과 건강에 관한 행정청 | 91  |
| 알선             | 54  |
| 알선위원           | 55  |
| 약식배심원심리        | 83  |
| 약식심리           | 87  |
| 약식절차           | 117 |
| 엄격심사법리         | 121 |
| 에너지 개발         | 265 |
| 여론의 형성         | 169 |

|                  |     |
|------------------|-----|
| 여론조사             | 172 |
| 역기능              | 262 |
| 연방 항공행정청         | 91  |
| 연방건설법전           | 175 |
| 연방관보             | 92  |
| 연방자문위원회법         | 124 |
| 연방행정기관           | 91  |
| 연방행정절차법          | 117 |
| 영구화              | 123 |
| 영속성              | 340 |
| 영향분석             | 426 |
| 예래동 휴양형 주거단지조성분쟁 | 409 |
| 예방적 기능           | 38  |
| 예방적 조치의 보호대상     | 285 |
| 오염물질 배출단속        | 354 |
| 오염자부담원칙          | 354 |
| 오존층파괴            | 265 |
| 오픈하우스            | 423 |
| 운영위원회            | 222 |
| 원고적격             | 42  |
| 위원회의 해산          | 133 |
| 위해               | 281 |
| 위험               | 37  |
| 위험관리             | 335 |
| 위험방지             | 271 |
| 위험평가             | 335 |
| 위험폐기물            | 265 |
| 왕스프레드 선언         | 284 |
| 유네스코             | 366 |
| 유엔환경개발회의         | 282 |
| 유지청구             | 39  |
| 육상교통효율화법         | 200 |
| 의견청취             | 207 |
| 의견청취모델           | 331 |

|            |     |
|------------|-----|
| 의견청취절차     | 422 |
| 의견청취제도     | 424 |
| 이동통신 기지국   | 24  |
| 이익대변 모델    | 150 |
| 이익형량의 원칙   | 180 |
| 이해관계인      | 180 |
| 이해조절       | 28  |
| 인·허가관계     | 40  |
| 인간계놈프로젝트   | 256 |
| 인과관계       | 272 |
| 인터넷 웹 사이트  | 214 |
| 일방적 접촉     | 111 |
| 일방향 커뮤니케이션 | 334 |
| 일조방해       | 413 |
| 입증책임       | 283 |
| 입지선정계획     | 317 |
| 입지선정위원회    | 318 |
| 입지자문위원회    | 334 |
| 입지지정승인 처분  | 44  |
| 입지타당성조사    | 325 |

(ㄱ)

|          |     |
|----------|-----|
| 자동차관리법   | 389 |
| 자료배포     | 212 |
| 자료전시     | 215 |
| 자문위원회    | 241 |
| 자연공원     | 363 |
| 자연공원법    | 363 |
| 자연생태계파괴  | 420 |
| 자연환경     | 21  |
| 자연환경관리조례 | 356 |
| 자원회수시설   | 314 |
| 잠재적인 리스크 | 287 |

|                   |     |                     |     |
|-------------------|-----|---------------------|-----|
| 장기적인 토지이용계획 ..... | 349 | 제주환경출장소 .....       | 355 |
| 재량권 .....         | 47  | 조기 중립인 평가 .....     | 89  |
| 재량행사 .....        | 150 | 조력 .....            | 95  |
| 재량행위 .....        | 46  | 조력인 선정 .....        | 238 |
| 재산상의 피해 .....     | 47  | 조력인 .....           | 98  |
| 재정 .....          | 48  | 조망저해 .....          | 25  |
| 재정문서 .....        | 59  | 조업정지 .....          | 39  |
| 재정신청 .....        | 59  | 조정 .....            | 50  |
| 재정위원회 .....       | 413 | 조정기구 .....          | 56  |
| 재정절차 .....        | 60  | 조정신청서 .....         | 56  |
| 재판상 화해 .....      | 57  | 조정안 .....           | 57  |
| 재해영향평가제도 .....    | 360 | 조정에 의한 협상 .....     | 90  |
| 적법절차원칙 .....      | 103 | 조정위원회 .....         | 51  |
| 전력정책 .....        | 263 | 조정인 .....           | 85  |
| 전문가의 명부 .....     | 252 | 조정절차 .....          | 56  |
| 전문가패널 .....       | 254 | 조천분기 송전선로 건설사업분쟁 .. | 406 |
| 전자파 .....         | 25  | 주민소환 .....          | 68  |
| 전자파의 위험성 .....    | 268 | 주민지원사업 .....        | 327 |
| 전통적 행정법 모델 .....  | 149 | 주민지원협의체 .....       | 327 |
| 절대보전지역 .....      | 364 | 주민참가제도 .....        | 180 |
| 절차적 규칙 .....      | 118 | 주민투표 .....          | 36  |
| 정기적인 감독 .....     | 351 | 준사법적 행정기관 .....     | 68  |
| 정보수집활동 .....      | 197 | 중립인 .....           | 83  |
| 정보의 교환 .....      | 87  | 중립적 평가인 .....       | 138 |
| 정식절차 .....        | 119 | 중립적인 제3자 .....      | 84  |
| 정신적 피해 .....      | 62  | 중앙조정위원회 .....       | 56  |
| 정의적 갈등 .....      | 30  | 중앙환경분쟁조정위원회 .....   | 60  |
| 정책진술 .....        | 118 | 중재 .....            | 86  |
| 제3자 취소소송 .....    | 41  | 중재계약 .....          | 88  |
| 제조물 책임 .....      | 88  | 중재의 합의 .....        | 110 |
| 제주도개발특별법 .....    | 415 | 중재인 .....           | 110 |
| 제주도통합영향평가심의위원회 .. | 361 | 중재절차 .....          | 95  |
| 제주조각공원 .....      | 364 | 중재절차의 판정 .....      | 112 |
| 제주지하수개발사업소 .....  | 368 | 중재판정 .....          | 86  |

|                   |     |
|-------------------|-----|
| 중지청구              | 39  |
| 지구온난화             | 262 |
| 지리정보시스템           | 361 |
| 지방의제21추진협의회       | 359 |
| 지방환경분쟁조정위원회       | 51  |
| 지속가능성             | 226 |
| 지질조사 및 지하수 부존조사   | 368 |
| 지하수 개발사업          | 368 |
| 지하수 모니터링제         | 373 |
| 지하수보전 및 관리대책      | 370 |
| 지하수영향조사제도         | 369 |
| 지하수영향평가제도         | 369 |
| 지하수의 개발·이용에 관한 규제 | 371 |
| 지하수의 공개념적 관리      | 370 |
| 지하수인공함양시설         | 384 |
| 지하수자원 특별관리구역      | 371 |
| 지하수자원에 대한 종합조사    | 373 |
| 집행력               | 351 |
| 집행명령              | 154 |
| 집회                | 422 |

(㉘)

|            |     |
|------------|-----|
| 차고지증명서     | 389 |
| 참고인의 진술    | 57  |
| 참여 거버넌스 모델 | 162 |
| 참여 민주주의    | 330 |
| 참여의 공정성    | 337 |
| 참여자 선정     | 237 |
| 참여적 의사결정   | 140 |
| 처분성        | 66  |
| 천연보호구역     | 363 |
| 청문         | 111 |
| 청문의 준비     | 110 |

|                    |     |
|--------------------|-----|
| 청문절차               | 177 |
| 청문행정청              | 178 |
| 체육시설의 설치·이용에 관한 법률 | 388 |
| 촉진                 | 84  |
| 촉진인                | 84  |
| 추자도해양공원            | 364 |
| 축산물 피해             | 62  |
| 축산폐수               | 354 |
| 친환경                | 356 |
| 친환경농업              | 360 |
| 침익적 작용             | 279 |

(㉙)

|             |     |
|-------------|-----|
| 타협          | 79  |
| 토론회         | 222 |
| 토양오염        | 50  |
| 토지공급정책      | 338 |
| 토지이용규제      | 341 |
| 토지이용규제정책    | 349 |
| 토지이용분쟁      | 14  |
| 통지          | 331 |
| 통풍방해        | 25  |
| 통합영향평가심의위원회 | 361 |
| 통합영향평가제도    | 360 |
| 투명성         | 259 |
| 투명성의 원칙     | 259 |
| 투표          | 101 |
| 트랜스퍼 포인트    | 301 |
| 특별관리구역      | 365 |
| 특허 침해       | 88  |

(㉚)

|           |     |
|-----------|-----|
| 판정서       | 112 |
| 평가보고서     | 127 |
| 평등성       | 245 |
| 폐기물 소각시설  | 355 |
| 폐기물 처리시설  | 316 |
| 폐기물관리법    | 316 |
| 폐기물매립시설   | 328 |
| 폐촉법       | 314 |
| 포커스 그룹    | 220 |
| 표본추출방법    | 228 |
| 피드백 메카니즘  | 351 |
| 피해의 직접성   | 66  |
| 피해이익의 공공성 | 40  |

(ㅎ)

|                  |     |
|------------------|-----|
| 하수종말처리장          | 207 |
| 한라산국립공원          | 364 |
| 한라산리조트 개발사업 승인분쟁 | 398 |
| 한라산생태계의 복원       | 354 |
| 한시법              | 106 |
| 합리성              | 121 |
| 합의               | 93  |
| 합의기구             | 56  |
| 합의서              | 87  |
| 합의안              | 240 |
| 합의형성             | 333 |
| 합의형성가            | 138 |
| 합의형성적 참여         | 171 |
| 합의회의             | 251 |
| 해결회의             | 83  |
| 해군기지 건설 분쟁       | 393 |
| 해석적 규칙           | 118 |
| 해양오염             | 413 |

|                   |     |
|-------------------|-----|
| 행정개입청구권           | 45  |
| 행정권한의 위임          | 102 |
| 행정기관 간 위원회        | 131 |
| 행정법의 원칙           | 104 |
| 행정분쟁해결법           | 106 |
| 행정소송              | 40  |
| 행정소송법             | 40  |
| 행정심판              | 69  |
| 협력                | 235 |
| 협력적 거버넌스          | 345 |
| 협력적 규제            | 338 |
| 협력적 모델            | 344 |
| 협력적 문제 해결(CPS)    | 235 |
| 협상                | 96  |
| 협상과정              | 85  |
| 협상에 의한 규칙제정법      | 115 |
| 협상절차              | 98  |
| 협약에 의한 참여         | 172 |
| 형식주의 모델           | 149 |
| 혼합적 규칙제정절차        | 120 |
| 화장장               | 313 |
| 화해계약              | 55  |
| 환경 모니터링요원         | 360 |
| 환경·교통·재해등에관한영향평가법 | 339 |
| 환경갈등조정지원기관        | 91  |
| 환경갈등해결위원회         | 135 |
| 환경공익              | 43  |
| 환경과 개발에 관한 유엔회의   | 359 |
| 환경국               | 355 |
| 환경규제기준            | 279 |
| 환경기본조례            | 357 |
| 환경기준              | 357 |
| 환경기초시설            | 422 |
| 환경단체              | 21  |

|                    |     |
|--------------------|-----|
| 환경보존 .....         | 390 |
| 환경분쟁 .....         | 15  |
| 환경분쟁조정법 .....      | 47  |
| 환경분쟁조정위원회 .....    | 51  |
| 환경분쟁조정제도 .....     | 412 |
| 환경상 영향조사.....      | 319 |
| 환경손해 .....         | 278 |
| 환경시설 .....         | 50  |
| 환경신문고제도 .....      | 356 |
| 환경영향평가 .....       | 360 |
| 환경영향평가대상사업 .....   | 43  |
| 환경영향평가대상지역 .....   | 43  |
| 환경영향평가제도 .....     | 360 |
| 환경오염물질 .....       | 51  |
| 환경오염피해분쟁조정법 .....  | 48  |
| 환경용량(환경수용력) .....  | 357 |
| 환경운동가 .....        | 152 |
| 환경의 통합원칙.....      | 356 |
| 환경정책 및 갈등해결법 ..... | 135 |
| 환경정책기본법 .....      | 311 |
| 환경정책의 결정.....      | 23  |
| 환경종합센터 .....       | 355 |
| 환경지표 .....         | 357 |
| 환경청(EPA) .....     | 69  |
| 환경피해 .....         | 420 |
| 환경현장 .....         | 356 |
| 회의소집 .....         | 85  |
| 회의소집인 .....        | 127 |

## 필자소개

### ▶▶ 권영호

독일 마인프대 법학부 졸업(법학박사)  
인도 델리대학교 객원교수  
제주대학교 법학부장·교무부처장  
법정대학장·행정대학원장 역임  
한국공법학회·한국헌법학회 부회장 역임  
현재 유럽헌법학회·한국비교공법학회 부회장  
현재 제주대학교 법학전문대학원 교수  
저서 및 논문: 독일과 한국의 표현의 자유에 관한 비교(1990)  
인도의 헌법과 정당에 관한 연구(2004) 외 다수

### ▶▶ 김은주

이화여자대학교 법과대학 졸업  
동 대학원 졸업(법학석사 및 박사)  
이화여자대학교 BK21 법을 통한 사회적 갈등관리 연구팀 박사후연구원  
단국대학교 분쟁해결연구센터 연구교수  
현재 제주대학교 법학전문대학원 교수  
저서 및 논문: 공공갈등관리의 이론과 기법(상) 공저(2005)  
참여 거버넌스를 위한 행정법 연구(2006) 외 다수

## 환경분쟁해결의 공법적 이해

2009년 2월 28일 초판 발행

발행인 | 허향진

발행처 | 제주발전연구원·법무서비스인력양성사업단

690-029 제주특별자치도 제주시 도남동 청사2로 8 제주지역경제혁신센터 2~3층  
전화 064-726-0500

펴낸곳 | 도서출판 가이드

출판등록 제61-2008-00012호  
전화 064-900-7052

ISBN 978-89-6010-088-6

