

KEI

정책보고서
2020-08

환경권의 실체적 구현을 위한 입법 개선방안

The Practical Implementation of Environmental Rights

한상운 · 정우현 · 염정윤 · 서은주

KEI

한국환경정책·평가연구원
Korea Environment Institute

■ 저 자 한상운, 정우현, 염정윤, 서은주

■ 연구진

연구책임자 한상운 (한국환경정책·평가연구원 선임연구위원)

참여연구원 정우현 (한국환경정책·평가연구원 연구위원)

 염정윤 (한국환경정책·평가연구원 부연구위원)

 서은주 (한국환경정책·평가연구원 전문연구위원)

■ 연구자문위원 (가나다순)

김도형 (법무법인 율촌 환경전문위원)

박창신 (법무법인 강남 변호사)

박태현 (강원대학교 법학전문대학원 교수)

배현주 (한국환경정책·평가연구원 연구위원)

안종오 (법무법인 서중 대표변호사)

이상운 (한국환경정책·평가연구원 연구위원)

이정미 (환경부 규제개혁법무담당관)

추장민 (한국환경정책·평가연구원 선임연구위원)

© 2020 한국환경정책·평가연구원

발행인	윤 제 용
발행처	한국환경정책·평가연구원 (30147) 세종특별자치시 시청대로 370 세종국책연구단지 과학·인프라동 전화 044-415-7777 팩스 044-415-7799 http://www.kei.re.kr
인 쇄	2020년 12월 26일
발 행	2020년 12월 31일
등 록	제 2015-000009호(1998년 1월 30일)
ISBN	979-11-5980-481-6 93530
인쇄처	세일포커스(주) 02-2275-6894

이 보고서를 인용 및 활용 시 아래와 같이 출처를 표시해 주십시오.
한상운 외(2020), 「환경권의 실제적 구현을 위한 입법 개선방안」, 한국환경
정책·평가연구원.

값 5,000원

서 언

올해는 지난 1980년 개헌에서 환경권이 도입된 지 40년이 되는 해입니다. 그간 우리의 환경법은 미세먼지, 폐기물관리, 환경보건 등 새롭게 대두되는 환경문제에 대응하기 위하여 70개 이상의 법률로 분화하는 등 양적·질적 성장을 이루어 왔습니다.

그러나 환경권의 보호 범위는 여전히 제한적이며, 구체적·실체적 권리로서 기능하고 있다고 보기는 어렵습니다. 현재 우리가 처한 여러 환경이슈와 기후변화에 대처하기 위해서는 환경권의 실체적 구현에 대한 고민과 개선 노력이 필요합니다.

저희 한국환경정책·평가연구원은 마지막 개헌으로부터 30년간 변화한 환경가치를 「헌법」에 반영할 필요가 있다는 인식 공유를 위하여 개헌논의가 본격적으로 시작된 지난 2018년부터 전문가포럼을 운영하는 등 다양한 방면으로 노력해 왔고, 올해는 환경부 발주사업으로 ‘환경권 40주년 포럼’을 주관하였습니다. 본 연구는 이 포럼의 논의 주제와 관련한 내용을 이론적·비교법적으로 검토하여 환경권의 실질화 필요성과 입법 개선방안을 도출하는 것을 목적으로 수행되었습니다. 본 연구가 향후 환경권 실질화와 개별 환경법제의 개선을 위한 주요 자료가 될 것으로 기대합니다.

끝으로 본 연구를 수행한 한국환경정책·평가연구원 사회환경연구실 한상운 박사, 정우현 박사, 염정윤 박사, 서은주 전문연구원께 감사를 표합니다. 또한 바쁘신 와중에도 자문을 통해 연구에 도움을 주신 환경부 이정미 과장, 강원대학교 박태현 교수, 법무법인 강남 박창신 변호사, 법무법인 서중 안종오 변호사, 법무법인 율촌 김도형 전문위원께 깊은 감사를 드립니다. 또한 우리 원의 추장민 박사, 배현주 박사, 이상윤 박사의 자문에도 감사를 표합니다.

2020년 12월

한국환경정책·평가연구원

원 장 윤 제 용

■ 일러두기

본 보고서는 2020년 12월 종료 예정인 환경부 발주사업 「환경권 구현 및 인식제고를 위한 입법과제 연구」의 매칭펀딩을 위하여 기획·수행된 것으로, 2018년 수행된 「환경부문 개헌의 법적 효과에 관한 연구」의 제안 내용을 재확인하고, '2018 환경헌법 포럼'의 논의의 연장선에서 2020년 하반기에 수행된 '환경권 40주년포럼' 및 '국제학술대회'의 논의 주제와 관련한 내용을 이론적으로 보완·검토하는 방식으로 작성하였음을 밝힘.

■ 요약

I. 연구의 배경 및 목적

1. 환경권 실질화 필요성

- 1963년 「공해방지법」 제정을 시작으로 본격화된 환경법제는 2020년 10월 기준으로 72개 법률로의 분화에도 불구하고, 「헌법」 제35조 제2항의 법률 유보 규정과 환경권의 독자적 기본권성, 구체적 권리성에 대한 사법부의 소극적 해석 등으로 인해 구체적인 권리로서의 구현이 제약적임
- 2020년은 환경권이 1980년 제8차 개헌을 통해 「헌법」에 명문 규정으로 도입된 지 40년이 되는 해임에도 환경권은 아직까지 실체적 권리로서 기능하지 못하고, 인간다운 삶을 위한 최소한의 생존조건을 위협하는 기후변화, 대기오염, 미세플라스틱 등의 각종 환경문제에 대처하기에는 부족한 측면이 많음

2. 환경권 실질화 방안 제시

- 본 연구는 2020년 6월부터 환경부 수탁사업으로 우리 원이 추진한 ‘환경권 40주년 포럼’을 중심으로 논의하여 온 환경권 실질화의 필요성과 방향을 「헌법」부터 개별법, 그리고 행정체계 측면에서 이론적·비교법적·실무적으로 고민하고 체계화하여 제시함으로써 현재를 살아가는 우리와 미래세대, 더 나아가서는 인간과 공존하는 생태계를 위한 환경권의 발전을 위해 사회적 논의 토대를 제공하는 것을 목적으로 함

II. 환경권의 이론적·법실무적 효력

1. 환경권의 효력

□ 환경권의 독자적 기본권성

- 환경권의 법적 성격에 대하여 학계에서는 생존권적 기본권설, 생활권적 기본권설, 사회적 기본권설, 총합적 기본권설 등의 견해를 제시하고 있음
- 헌법재판소는 환경침해방어권이라는 자유권적 성격과 생활환경조성청구권이라는 사회권적 성격을 모두 갖는 종합적 성격의 권리라고 판시한 바 있음
- 그러나 우리 「헌법」은 환경을 인간만을 위한 것이 아니라 생태계 차원에서 보호해야 하는 것으로서 인간 생존의 기반으로 이해하고 있다고 보므로 환경권을 사회권과 별개의 독자적 권리라고 보는 것이 타당함

□ 환경권의 구체적 권리성

- 현행 「헌법」상 환경권 규정이 국가기관을 직접 구속하는 효력이 있어 국민이 직접 법원에 권리구제를 청구할 수 있는지와 관련하여 학계의 의견은 추상적 권리설, 구체적 권리설, 양면적 권리설 등으로 갈림
- 대법원은 환경권에 기하여 국가의 노력의무와 책무가 발생한다고 보아 환경권의 법적 권리성을 인정하고 있으나, “환경권의 내용과 행사는 법률로 정한다”라는 「헌법」 제35조 제2항에 따라 환경권은 입법자의 입법형성이 있어야만 비로소 구체화될 수 있고, 환경권 규정만으로는 “그 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립되어 있다고 볼 수 없다”라고 보아 환경권의 구체적 권리성은 대체적으로 부정하고 있음

2. 문제의식

- 생태계파괴와 기후변화 등으로 인해 인류는 폭염, 물 부족, 농업생산량 감소, 자연재난과 감염병 증가 등의 직간접적인 위협에 노출되어 있음
- 생존기반인 깨끗한 공기와 물, 음식과 그 밖의 자연자원 등의 ‘환경 유지’가 전제되지 않으면 모든 국민의 기본권 보장은 무의미 또는 불가능함
- 만약 인간의 욕망이 환경과 양립 불가능할 정도의 환경파괴를 야기하는 현재의 상황이 수십 년 이상 누적된다면, 향후 인간의 생존기반은 임계점을 넘어 회복이 불가능해지고, 우리의 삶도 지속불가능해질 수 있으므로, 이제는 모든 기본권의 전제로서 ‘환경권’에 대한 가치인식의 변화가 필요한 시점임

III. 환경권의 실체적 구현방안

1. 입법 개선방안

□ 환경헌법 개정

- 첫째, ‘환경’ 가치에 대한 「헌법」상 기본적 가치를 인정하고 국가가 환경이라는 객관적 가치보장을 추구한다는 내용의 ‘환경국가원리’를 「헌법」에 명문화하여야 함
- 둘째, 법률유보조항을 삭제하여 환경에 대한 핵심적 내용과 그 행사에 관하여 헌법사항으로 두고, 환경권 조항을 기본권 규정 편제상 사회권에 관한 조항과 별도로 규정하는 등 환경권의 독자성 및 구체성을 확보하여야 함

□ 「환경단체소송법」 제정

- 사법접근성은 법치주의의 기본요소이면서 동시에 환경법의 효율적 집행을 위한 핵심요소로서 일정한 요건을 갖춘 환경단체에 원고적격성을 부여하여 사법접근권을 높이는 것이 환경권 실질화의 관건으로 다음과 같은 방안을 검토할 필요가 있음
 - 첫째, ‘환경정보에의 접근권’(access to environmental information), ‘환경행정절차에의 참여권’(public participation in environmental decision-making), ‘사

법접근권 보장'(access to justice)을 보장하도록 하는 '오르후스협약'에 가입

- 둘째, 개인으로서의 인간뿐만 아니라 단체도 환경권의 주체가 될 수 있도록 하고, 일정한 요건을 갖춘 환경단체에 공익적 환경소송의 당사자로서 자격을 부여하도록 현행 「행정소송법」을 개정하거나 「환경단체소송법」을 제정
- 셋째, 환경단체가 재산권의 대상이 될 수 없는 물, 대기, 기후 등의 자연환경 또는 생태계에 대한 침해를 중지·금지하고 기존의 침해에 대해 배·보상 및 복원하도록 청구할 수 있는 주체가 될 수 있도록 하는 「환경훼손법」을 제정

2. 환경행정 개선방안

□ 환경권 보장을 위한 행정구제수단 통폐합

- 현행과 같은 환경보호체계의 분산에 따른 문제를 해결하고 국민의 환경권 보호·실현을 보다 효과적으로 달성하기 위하여, 환경오염 피해조사, 환경분쟁조정, 환경오염 피해 구제에 이르는 전 과정을 일관된 관점에서 관리하는 '환경권보장위원회'를 신설할 필요가 있음

□ 환경행정절차 참여권 강화

- 환경의사결정 과정에서 실질적인 참여가 이루어질 수 있도록 형식적으로 운영 중인 설명회나 공청회의 대상, 횟수, 장소 등을 확대하고, 일방적인 의견의 수렴이 아니라 쌍방향 의사소통의 절차로 두는 등 환경의사결정과정에 주민들의 의견을 실질적으로 반영할 수 있도록 하여야 함

□ 환경정보접근·이용권 보장

- 환경영향평가서와 관련하여 투명한 정보공개 여부, 실질적 정보 접근 가능성, 정보제공 시기의 적절성 등을 종합적으로 재검토하고, 개별적인 환경정보 청구에 대한 수동적인 공개뿐만 아니라, 별도의 청구가 없어도 누구나 언제라도 관련 정보에 접근, 이용할 수 있는 능동적이고 투명한 정보 공개를 보장할 수 있도록 하는 등의 개선 필요

□ 기타

- 사후적·소극적 규제에서 벗어나 사전적·적극적 규제를 위하여 환경사고 사전예방시스템을 강화하여야 함
- 지도·점검 및 행정처분의 실효성을 확보하는 등 환경집행력을 강화하는 방안을 검토하여야 함

주제어: 헌법, 환경권, 환경권 실질화방안, 입법 개선방안, 행정 개선방안

| 차례 |

요 약	i
제1장 서 론	1
1. 연구의 필요성 및 목적	1
2. 연구의 주요내용	2
제2장 환경권 실질화 필요성	3
1. 환경권의 역사	3
가. ‘환경권’의 「헌법」 등장 배경	3
나. 「헌법」상 기본권으로서의 환경권	4
2. 환경권의 이론적·법실무적 효력	5
가. 환경권의 효력	5
나. 문제의식	12
제3장 환경권의 실체적 구현방안	19
1. 입법 개선방안	19
가. 환경헌법 개정	19
나. 환경단체소송법 제정	25
2. 환경행정 개선방안	38
가. 환경권 보장을 위한 행정구제수단 통폐합	38
나. 환경행정절차 참여권 강화	40
다. 환경정보접근·이용권 보장	43
라. 기타	45

제4장 결 론	47
참고문헌	51
부 록	59
I. 2018년 「헌법」 개정안	61
II. 환경권 40주년 포럼 개요	64
Executive Summary	75

| 표차례 |

〈표 2-1〉 환경민주주의지표(EDI) 주요 평가지표	16
〈표 3-1〉 ‘자연의 권리’ 인정 사례	20
〈표 3-2〉 환경국가원리 「헌법」 도입안	21
〈표 3-3〉 「헌법」상 환경권 규정 개정안	24
〈표 3-4〉 독일의 환경단체소송 입법례	25
〈표 3-5〉 영국의 환경단체소송 판결례	27
〈표 3-6〉 미국의 환경단체소송 판결례	29
〈표 3-7〉 중국의 환경단체소송 입법례	31
〈표 3-8〉 환경권 보호 관련 행정체계 현황	38

제1장

서론

1. 연구의 필요성 및 목적

1963년 「공해방지법」 제정을 시작으로 본격화된 환경법제는 2020년 10월 기준으로 환경부 소관 법률이 72개 법률로 분화·발전되었음에도 불구하고, 현행 「헌법」 제35조의 환경권에 관한 규정은 여전히 기본권으로서 실효성을 갖고 있지 못하다.

1940년대 제2차 세계대전 이후 본격적으로 대두된 사회국가의 과제로서 생존권 또는 사회권이 강화되던 시점에 환경권도 사회권에 포섭되었다. 그리하여 환경권을 입법자의 구체적 입법이 있어야만 비로소 기본권으로서 실체를 갖는 추상적 권리로 보게 되었고, 현재까지 「헌법」에 명시된 환경권의 독자적 기본권성과 구체적 권리성을 부정하고 있다.

이와 같은 입장은 기존의 학설은 물론 헌법재판소와 대법원의 일관된 견해로서 현실적으로 대기오염이나 수질오염, 토양오염사고 등이 발생하여도 「헌법」상 환경권 침해를 인정하는 사법구제는 대단히 어렵다. 행정구제는 더욱이 형해화되어 환경분쟁조정제도가 있음에도 대부분 소음분쟁해결 수단으로 전락한 지 오래이다. 현행 「헌법」상 환경권이 1980년 제8차 개헌을 통해 「헌법」에 명문 규정으로 도입된 지 40년이 되는 올해까지 환경권은 여전히 실제적 권리로서 기능하지 못하고 있는 것이다.

1987년에 마지막으로 개정된 현재의 「헌법」은 지난 수십 년 동안 환경이 기후·환경의 위기로 인한 생존기반으로서 지속가능하지 못하다는 위기의식과 변화된 사회적 가치를 담지 못하고 있다. 「헌법」을 구체화하는 개별법의 관련 규정들은 인간다운 삶을 위한 최소한의 생존조건을 위협하는 기후변화, 대기오염, 미세플라스틱 등의 각종 환경문제에 대처하기에는 부족한 측면이 많다.

본 연구에서는 2020년 6월부터 환경부 수탁사업으로 우리 원이 추진한 ‘환경권 40주년 포럼’을 중심으로 논의하여 온 환경권 실질화의 필요성과 방향을 「헌법」부터 개별법, 그리고 행정체계 측면에서 이론적·비교법적·실무적으로 고민하고 체계화하여 환경권 실질화를 위한 구체적 방안을 제시하고자 하였다. 그럼으로써 현재를 살아가는 우리와 미래세대, 더 나아가서는 인간과 공존하는 생태계를 위한 환경권의 실질적 보장을 위해 입법과 정책변화에 필요한 사회적 논의 토대를 제공하는 것을 목적으로 한다.¹⁾

2. 연구의 주요내용

본 연구는 크게 환경권 실질화 필요성을 확인하는 부분과 입법적, 행정실무적 실질화방안을 제시하는 부분으로 나뉜다. 구체적으로 살펴보면 다음과 같다.

첫째, 환경권 실질화 필요성을 헌행 「헌법」상 환경권의 등장배경과 개정사, 그리고 환경권 규정의 이론적·법실무적 효력을 중심으로 살펴본다. 둘째, 환경권 실질화를 위한 입법적 방안으로 「헌법」 개정방향과 예상효과를 제시한다. 이 부분에서는 한국환경법학회 등의 학계 전문가가 초안을 만들고 KEI가 주최한 ‘2018 환경헌법포럼’ 오피니언 리더들의 합의로 최종 결정된 ‘2018 환경헌법포럼 조문시안’에서 제시한 환경국가원리 도입, 법률유보조항 삭제 등 환경권의 독자성과 구체성 확보방안을 검토한다. 셋째, 핵심적 사항인 환경권 실질화를 위한 전략적 수단으로서 환경단체의 원고적격을 인정하는 입법안을 제시하고자 한다. 환경단체소송은 주요선진국 가운데 한국과 일본만 도입하고 있지 않다. 이와 관련하여 주요국의 관련 입법 및 판례를 검토하고, 「환경단체소송법」 제정 등 입법방안을 제시한다. 넷째, 환경권의 실체적 보장을 위한 환경행정 개선방안을 검토한다. 특히 환경권 침해에 따른 현행 행정구제수단의 통폐합방안과 환경권 실질화를 위한 환경행정절차 참여권 강화 및 환경정보접근·이용권 보장방안 등을 검토하고 입법정책적 대안을 제시하고자 한다.

1) 동 연구에서 말하는 환경권은 물, 대기, 기후 등의 자연환경 또는 생태계에 대한 침해뿐만 아니라 석면, 화학제품, 위해시설과 같은 인위적 사회환경으로 인한 국가-사인, 사인-사인 간의 피해로부터의 보호까지 포함하는 광범위한 개념으로 정의한다.

제2장

환경권 실질화 필요성

1. 환경권의 역사

가. ‘환경권’의 「헌법」 등장 배경

「헌법」상 환경권은 급속한 산업화에 따라 우리 사회가 공해와 환경오염, 자연훼손, 주거 및 생활환경의 악화 문제에 노출되고 이것이 인간의 생존을 위협하는 수준의 심각한 문제로 인식되면서 논의·발전하였다. 전 세계적으로 환경문제는 20세기 중엽 이후 노동문제와 함께 새로운 사회문제로 등장하였다.²⁾ 그러나 이 당시까지만 해도 ‘생존기반’으로서의 물, 대기, 토양, 자연생태계 등 환경의 가치에 대한 인식은 미약한 수준이었고, 자유시장경제체제에 따라 자연환경 개발 등을 통한 자본축적이라는 경제성장과 노동자들의 생존권 보장이 중심과제였다. 이 시기에 출현한 사회국가(Welfare State, Sozialestaat)는 자본가와 노동자의 대립 완화를 통해 노동자의 권리를 신장하고, 사회복지정책 시행 등 사회권의 확대를 통한 자본주의의 폐단을 시정하는 것을 과제로 삼고 있었다.

‘환경권’은 20세기 중·후반 이후 심각해진 환경문제가 인간다운 삶을 위한 최소한의 생존 조건을 위협한다는 문제의식하에 사회권의 일환으로 「헌법」에 규정되기 시작하였고, 이때부터 많은 국가에서 환경보전의 필요성을 인식하고 여러 환경정책을 시행하게 되었다.³⁾

한국의 「헌법」에 환경권이 명문화된 것은 1980년 출범한 권위주의적 정부인 제5공화국의 제8차 개정 「헌법」에서였다. 이때 한국은 1960년대 이후의 압축 성장으로 인하여 심각

2) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.45.

3) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.45-46.

한 공해에 노출되어 있었고, 기존의 소극적인 공해규제 입법만으로는 환경문제에 적절하게 대응할 수 없다는 인식이 높아지는 시기였다.

1963년의 「공해방지법」, 1977년의 「환경보전법」 제정 이후, 1980년에 개정된 「헌법」은 제33조에 “모든 국민은 깨끗한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다”라는 국민의 환경권과 국가 및 국민의 환경보전의무 규정을 신설하여 환경에 대한 「헌법」적 수준의 보장을 시작하였다.⁴⁾ 경제성장 둔화나 국가의 부담가중을 이유로 환경권 규정 신설을 반대하는 견해가 있었음에도 불구하고 학계의 지지로 어렵게 「헌법」에 규정되었지만,⁵⁾ 환경권 규정이 의미하는 바에 대하여 학계나 사법부, 행정부는 물론이고 시민사회 등 각 영역에서 충분한 의견수렴이나 검토가 없었다는 비판은 현재까지 계속되고 있다.⁶⁾

나. 「헌법」상 기본권으로서의 환경권

1980년 「헌법」의 환경권 규정은 1987년 9차 개헌에서 다듬어졌다. 1987년의 「헌법」 제35조는 제1항에서 “모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다”라고 하여 기존에 ‘깨끗한’ 환경에서 생활할 권리를 ‘건강하고 쾌적한’ 환경에서 생활할 권리로 수정하였다. 또 “환경권의 내용과 행사에 관하여 법률로 정한다”라는 법률유보조항과 “국가는 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다”라는 쾌적한 주거생활 보장조항을 추가하였다.⁷⁾

‘환경’의 개념범위에 대해서는 좁은 의미의 환경개념에 해당하는 대기, 물, 토지, 자연 등의 ‘자연환경’을 의미한다는 의견과 넓은 의미의 환경개념인 자연적 환경뿐만 아니라 인공적 환경, 즉 사회적, 문화적 그리고 정치적 제도를 포함한 우리의 전체 주위 환경을 의미

4) 국가법령정보센터, “대한민국헌법”(헌법 제8호, 1972.12.27. 전부개정); 한국헌법학회(2017), p.9; 대법원 2011.4.21. 선고 2010무111 판결.

5) 한상운(2017), p.4.

6) 한상운(2006), p.104; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.4.

7) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.4-5; 국가법령정보센터, “대한민국헌법”(헌법 제10호, 1987.10.29. 전부개정).

한다는 의견 등이 있다.⁸⁾ 현행 「헌법」은 “건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리”라고 규정함으로써 좁은 의미의 자연환경뿐만 아니라 넓은 의미의 생활, 사회적 환경까지 보호범위로 하고 있다고 보인다.

「헌법」의 환경권 조항은 상당기간 장식적 성격의 조항으로 존재하였던 것이 사실이나, 울산, 온산 등 대규모 공업단지의 대기, 수질오염과 그로 인한 인체 피해가 가시화된 1980년대 중후반부터는 본격적 환경행정의 추진기반으로 작동하기 시작하였다.⁹⁾ 그리고 현행 「헌법」 제35조 제2항에 따라 제정된 「환경정책기본법」은 제2조를 통해 “국가, 지방자치단체, 사업자 및 국민은 환경을 보다 양호한 상태로 유지·조성하도록 노력하고, 환경을 이용하는 모든 행위를 할 때에는 환경보전을 우선적으로 고려하며, 지구환경상의 위해(危害)를 예방하기 위하여 공동으로 노력함으로써 현세대의 국민이 그 혜택을 널리 누릴 수 있게 함과 동시에 미래의 세대에게 그 혜택이 계승될 수 있도록”함을 동 법의 기본이념으로 규정하고 있다.¹⁰⁾

현행 환경권 규정과 관련해서 첫째, 「헌법」상 기본권으로서의 환경권이 독자적 효력을 갖는지 여부, 둘째, 환경권이 구체적 효력을 갖는 기본권인지 여부 등이 쟁점으로 논의되고 있다.¹¹⁾

2. 환경권의 이론적·법실무적 효력

가. 환경권의 효력

1) 환경권의 독자적 기본권성¹²⁾

환경권의 법적 성격에 대하여 학계에서는 생존권적 기본권설, 생활권적 기본권설, 사회적 기본권설, 총합적 기본권설 등의 견해를 제시하고 있다.

8) 김철수(2008), p.1224; 한국헌법학회(2017), p.11에서 재인용.

9) 이규용(2020), p.12.

10) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.13-14.

11) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.5.

12) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.5-6을 재정리.

먼저 ‘생존권적 기본권설’은 환경권이 인간의 존엄과 가치·행복추구권에서 파생된 기본권으로, 추상적 한계를 가진다는 것이다.¹³⁾ ‘생활권적 기본권설’은 환경권이 국민의 인간다운 생활을 보장하기 위한 권리라는 견해이다.¹⁴⁾ 환경권 규정의 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리와 국가에 대하여 쾌적한 환경을 요구할 수 있는 권리라는 문구를 그대로 해석한 것으로 보인다. ‘총합적 기본권설’은 환경권이 인간의 존엄성 존중을 이념적 기초로 하면서 행복추구권 및 사회적 기본권의 성격까지도 가지고 있다는 견해이다.¹⁵⁾

환경권의 법적 성격에 대하여 헌법재판소는 환경침해방어권이라는 자유권적 성격과 생활환경조성청구권이라는 사회권적 성격을 모두 갖는 종합적 성격의 권리라고 판시한 바 있다.¹⁶⁾

그러나 우리 「헌법」은 환경을 인간만을 위한 것이 아니라 생태계 차원에서 보호해야 하는 것으로서 인간 생존의 기반으로 이해하고 있다. 즉, 환경은 인간의 생존기반이므로 만인이 향유할 수 있어야 한다는 환경공유의 법리 또는 국가가 공유재로서의 환경을 선량한 관리자로서 환경보호의무를 적절히 이행하여야 한다는 공공신탁의 법리를 적극적으로 검토·수용할 필요가 있다.

「헌법」상 모든 기본권은 생존기반인 환경을 전제로 인정되는 것이며, 환경이 침해되어 인간의 생존기반이 무너지면 「헌법」 제10조의 인간의 존엄과 가치, 행복추구권은 물론이고 신체 및 언론의 자유 등의 기본적 자유권과 재산권, 참정권, 청구권, 사회권 등은 보장의 의미가 없다. 즉, 기후위기와 대기, 물, 토양, 자연생태계 등의 환경오염이나 훼손으로 인하여 인간의 생존기반이 심각하게 위협받고 있는 작금의 현실을 고려한다면, 환경권을 종래의 사회권과 별개의 독자적 권리로서 봐야 하고 환경 자체의 침해를 환경권 침해로 보아야 한다.

환경 침해로 인하여 생존기반이 위기에 처할 때 그 자체를 환경권 침해로 인정하여야 하며, 환경 침해로 인하여 재산이나 사람의 건강이 침해받는 경우에 재산권 또는 보건권(생존권) 침해와는 별개의 문제로 보는 것이 타당하다. 즉, 환경권은 현대국가의 핵심적 과제인

13) 김철수(2007), p.1040.

14) 문흥주(1987), p.317; 김종세(2006), p.606에서 재인용.

15) 허영(2011), p.460.

16) 헌법재판소 2008.7.31. 2006헌마711 결정; 헌법재판소 2014.6.26. 선고 2011헌마150 결정 등.

환경보호를 통한 국민의 생존기반 보호라는 환경국가로서의 과제이행을 위한 독자적 기본권이다.¹⁷⁾ 즉 환경권은 기존 현대국가의 핵심과제인 생존권 보장이라는 사회국가의 과제와는 그 본질과 내용이 전혀 다른 환경국가의 핵심적 기본권이다.

2) 환경권의 구체적 권리성¹⁸⁾

현행 「헌법」상 환경권 규정에 국가기관을 직접 구속하는 효력이 있어 국민이 직접 법원에 권리구제를 청구할 수 있는지 여부와 관련하여, 한국에는 독일연방공화국 「기본법(Grundgesetz)」¹⁹⁾ 제1조 제3항의 “이하의 기본권은 직접 효력을 갖는 법으로서 입법, 집행 및 사법을 구속한다”와 같은 기본권의 국가기속력에 관한 규정²⁰⁾이 없어 견해가 대립한다.²¹⁾ 이는 환경권의 법적 효력에 대한 논의로, 학계의 의견은 추상적 권리설, 구체적 권리설, 양면적 권리설 등으로 갈린다.

먼저 추상적 권리설은 환경권 조항이 국민이 환경권을 가진다는 것만을 규정하고 있고 그 구체적인 내용에 관하여는 규정이 없다는 사실에 주목한다. 이 견해에 따르면 환경권은 개별 입법 작용에 따라 근거 법률이 있어야만 비로소 국민이 해당 법률에 기한 권리침해의 사법적 구제와 국가에 대한 구체적 환경보호 개선조치를 요구할 수 있는 추상적 권리다.²²⁾

이에 반하여 구체적 권리설은 환경권을 실정법적 권리로 보고 있다. 이 견해에 따르면 국민 개개인은 환경권의 침해에 대하여 직접 법원에 재판 등을 통한 사법적 구제를 시도할 수 있고,²³⁾ 환경침해 행위의 중지청구나 방해배제청구, 예방청구가 가능할 뿐만 아니라 동 조항 자체가 입법자와 행정권에 대하여 환경권 실현에 부합하는 입법의무와 예산조치의무를 지운다.²⁴⁾

17) 한상운(2006), p.108; 한상운(2017), p.5에서 재인용.

18) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.6-7을 바탕으로 저자 재구성.

19) Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1949.5.23. 공포, 2014.12.23. 최종개정.

20) 단, 독일의 환경조항 제20조 a는 ‘기본권’(제1장)이 아니라 ‘연방과 지방’(제2장)에 위치하여 제1조 제3항 규정의 대상인지는 논외로 한다(한상운, 조공장, 서은주, 2018, p.6).

21) 한상운(2017), p.5.

22) 한상운(2006), p.106; 성낙인(2017), p.1445; 한국헌법학회(2017), p.17.

23) 김종세(2006), p.604; 한국헌법학회(2017), p.17.

24) 최윤철(2005), p.9; 박진완(2008), p.20; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.7에서 재인용; 한국헌법학회(2017), p.17.

양면적 권리설은 두 가지 입장으로 나뉜다. 먼저 환경권은 기본적으로 추상적 권리지만, 환경파괴에 의한 인권의 대량침해²⁵⁾나 파괴 등에 대처하기 위해서 경제적·재정적 조치가 불필요한 환경보전권의 경우는 「헌법」 규정만으로 법원에 제소할 수 있는 구체적 권리로 볼 수 있다는 입장이 있다.²⁶⁾ 다른 견해는 환경권으로부터 자유권적 성격의 환경권침해배제 청구권이 있고, 생존권적 성격의 환경개선·보호조치청구권은 입법에 의해서만 적극적으로 보장된다는 입장이다.²⁷⁾

대법원은 환경권에 기하여 국가의 노력의무와 책무가 발생한다고 보아 환경권의 법적 권리성을 인정하고 있다.

- 대법원 1994.3.8. 선고, 92누1728 판결 (과징금부과처분취소)
- “헌법 제35조 제1항은 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가진다고 규정하고 있으므로, 국민이 수돗물의 질을 의심하여 수돗물을 마시기를 꺼린다면 국가로서는 수돗물의 질을 개선하는 등의 필요한 조치를 취함으로써 그와 같은 의심이 제거되도록 노력하여야 하고, 만일 수돗물에 대한 국민의 불안감이나 의심이 단시일 내에 해소되기 어렵다면 국민으로 하여금 다른 음료수를 선택하여 마실 수 있게 하는 것이 국가의 당연한 책무라고 할 것이다. 그럼에도 불구하고 국가가 그와 같은 조치를 취하는 대신 보존음료수의 국내판매만을 금지하는 것은 수돗물의 질에 대하여 의심이 생기는 책임을 보존음료수에 전가하는 것일 뿐만 아니라 국민으로 하여금 수돗물만을 계속하여 마시도록 간접적으로 강제함으로써 국민의 환경권을 제한하는 결과가 되어 부당하다.”

자료: 대법원 1994.3.8. 선고 92누1728 판결.

그러나 “환경권의 내용과 행사는 법률로 정한다”라는 「헌법」 제35조 제2항에 따라 환경권은 입법자의 입법형성이 있어야만 비로소 구체화될 수 있고, 환경권 규정만으로는 “그 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립되어 있다고 볼 수 없다”²⁸⁾라고 보아 환경권의 구체적 권리성을 대체적으로 부정하고 있다.

25) 석인선(2007), p.197.

26) 권영성(2009), p.646; 박태현(2012), p.454에서 재인용; 한상운(2006), p.107.

27) 김도창(1992), p.519; 김종세(2006), p.614에서 재인용; 부산고등법원 2004.11.29. 선고 2004라41, 2004라42(병합) 결정; 한상운(2017), pp.5-6.

28) 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 판결.

- 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 전원합의체 판결 (정부조치 계획취소 등(새만금사업))
 - “「헌법」 제35조 제1항에서 정하고 있는 환경권에 관한 규정만으로는 그 권리의 주체·대상·내용·행사방법 등이 구체적으로 정립되어 있다고 볼 수 없다.”
 - “환경영향평가 대상지역 밖에 거주하는 주민에게 「헌법」상의 환경권에 근거하여 공유수면매립면 허쳐분과 농지개량사업 시행인가처분의 무효확인을 구할 원고적격이 없다.”

자료: 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 판결.

다시 말해 “환경권은 명문의 법률 규정이나 관계 법령의 규정 취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야만 인정되는 것”으로 해석하는 것이다.²⁹⁾ 관련하여 대법원은 민사상의 분쟁에서는 환경권에 기한 방해배제청구권을 인정하지 않고 있다.³⁰⁾

- 대법원 1997.7.22. 선고 96다56153 판결 (인접대지 건물신축금지 가처분사건)
 - “환경권에 관한 「헌법」 제35조의 규정이 개개의 국민에게 직접으로 구체적인 사법상의 권리를 부여한 것이라고 보기는 어렵고, 사법상의 권리로서의 환경권이 인정되려면 그에 관한 명문의 법률규정이 있거나 관계법령의 규정취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야 한다.”
 - “어느 토지나 건물의 소유자가 종전부터 향유하고 있던 경관이나 조망, 조용하고 쾌적한 종교적 환경 등이 그에게 하나의 생활이익으로서의 가치를 가지고 있다고 객관적으로 인정되는 경우, 그 침해가 사회통념상 수인한도를 넘어섰음을 전제로 토지 등의 소유자는 소유권에 기하여 방해의 제거나 예방을 위하여 필요한 청구를 할 수 있다.”
 - “침해가 사회통념상 일반적으로 수인할 정도를 넘어서는지 여부는 피해의 성질 및 정도, 피해이익의 공공성과 사회적 가치, 가해행위의 태양, 가해행위의 공공성과 사회적 가치, 방지조치 또는 손해회피의 가능성, 공법적 규제 및 인·허가 관계, 지역성, 토지이용의 선후관계 등 모든 사정을 종합적으로 고려하여 판단하여야 할 것이다.”
- 대법원 1995.9.15. 선고 95다23378 판결 (대학교 인접 건축공사금지청구사건)
 - “환경권에 관한 「헌법」 제35조의 규정이 개개의 국민에게 직접으로 구체적인 사법상의 권리를 부여한 것이라고 보기는 어렵고, 사법상의 권리로서의 환경권이 인정되려면 그에 관한 명문의 법률규정이 있거나 관계법령의 규정취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법

29) 대법원 1995.5.23. 선고 94마2218 판결; 대법원 1995.9.15. 선고 95다23378 판결; 대법원 1997.7.22. 선고 96다56153 판결 등.

30) 대법원 1997.7.22. 선고 96다56153 판결.

등이 구체적으로 정립될 수 있어야 한다.”

○ 대법원 1995.5.23.자 94마2218 판결 (골프연습장 설치금지 가처분사건)

- “「헌법」 제35조 제1항은 환경권을 기본권의 하나로 승인하고 있으므로, 사법의 해석과 적용에 있어서도 이러한 기본권이 충분히 보장되도록 배려하여야 하나, 「헌법」상의 기본권으로서의 환경권에 관한 위 규정만으로서 는 그 보호대상인 환경의 내용과 범위, 권리의 주체가 되는 권리자의 범위 등이 명확하지 못하여 이 규정이 개개의 국민에게 직접으로 구체적인 사법상의 권리를 부여한 것이라고 보기는 어렵고, 사법적 권리인 환경권을 인정하면 그 상대방의 활동의 자유와 권리를 불가피하게 제약할 수밖에 없으므로, 사법상의 권리로서의 환경권이 인정되려면 그에 관한 명문의 법률규정이 있거나 관계 법령의 규정취지나 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립될 수 있어야 한다.”
- “신청인들이 주장하는 환경권의 취지가 현행의 사법체계 아래서 인정되는 생활이익 내지 상린관계에 터 잡은 사법적 구제를 초과하는 의미에서의 권리의 주장이라면 그러한 권리의 주장으로서 는 직접 국가가 아닌 사인에 대하여 사법적 구제수단인 골프연습장의 설치를 금지하는 가처분을 구할 수 없다.”

자료: 대법원 1997.7.22. 선고 96다56153 판결; 대법원 1995.9.15. 선고 95다23378 판결; 대법원 1995.5.23.자 94마2218 판결.

또한 국가 등에 대한 공법관계에 있어서는 법률을 매개로 하지 않는 환경권을 공법상 권리로 인정하지 않고 있다.³¹⁾

31) 대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 판결.

- 대법원 2015.12.10. 선고 2011두32515 판결 (하천공사시행계획 취소청구 등(4대강사업))
 - “행정계획의 수립 단계에서 사업성 또는 효율성의 존부나 정도를 정확하게 예측하는 것은 과학적·기술적 특성상 한계가 있을 수밖에 없으므로 사업성에 관한 행정주체의 판단에 정당성과 객관성이 결여되지 아니하는 이상 이를 존중할 필요가 있다.”
 - “원심은 구 「하천법」(2012.1.17. 법률 제11194호로 개정되기 전의 것, 이하 같다) 제1조, 제33조 등에서 보호하는 원고들의 생활상의 이익은 공익 보호의 결과로 인하여 국민 일반이 가지는 추상적·평균적·일반적 이익에 불과하다고 인정하여, 위 원고들은 환경상 이익의 침해로 인하여 이 사건 각 처분의 취소를 구할 법률상 이익이 없다는 취지로 판단하였다. 원심판결 이유를 기록에 비추어 살펴보면, 원심의 위와 같은 판단은 앞에서 본 법리에 기초한 것으로서, 거기에 상고이유 주장과 같이 행정처분의 직접 상대방이 아닌 사람의 원고적격 인정 범위에 관한 법리를 오해하는 등의 위법이 없다.”

자료: 대법원 2015.12.10. 선고 2011두32515 판결.

반면 헌법재판소는 “일정한 경우 국가는 사인인 제3자에 의한 환경권 침해에 대해서도 적극적으로 기본권 보호조치를 취할 의무를 진다”라고 하여 환경권의 독자적 영역과 구체적 권리성을 긍정하고 있다.³²⁾ 또한 환경권의 법률유보조항인 「헌법」 제35조 제2항은 “특별히 명문으로 「헌법」에서 정한 환경권을 입법자가 그 취지에 부합하도록 법률로써 내용을 구체화하도록 한 것이지 환경권이 완전히 무의미하게 되는데도 그에 대한 입법을 전혀 하지 아니하거나, 어떠한 내용이든 법률로써 정하기만 하면 된다는 것은 아니다. 따라서 일정한 요건이 충족될 때 환경권 보호를 위한 입법이 없거나 현저히 불충분하여 국민의 환경권을 과도하게 침해하고 있다면 헌법재판소에 그 구제를 구할 수 있다고 해야 할 것이다”³³⁾라고 해석하였다.

그러나 헌법재판소도 환경권 보호의무 위반 심사기준으로 국가가 적어도 적절하고 효율적인 최소한의 보호조치를 취했는가 하는 소위 ‘과소보호금지의 원칙’을 견지하고 있어,³⁴⁾ 결과적으로 환경권의 실질적인 보장을 어렵게 하고 있다.³⁵⁾

32) 한국환경법학회, 대법원 환경법연구회(2020), p.3.

33) 헌법재판소 2008.7.31. 2006헌마711 결정.

34) 한국환경법학회·대법원 환경법연구회(2020), p.4.

35) 한상운(2017), p.7; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.8에서 재인용.

- 헌법재판소 2008.7.31. 선고 2006헌마711 전원재판부(공직선거법 소음제한기준 입법부작위 위헌확인)
- “환경권은 건강하고 쾌적한 생활을 유지하는 조건으로서 양호한 환경을 향유할 권리이고, 생명·신체의 자유를 보호하는 토대를 이루며, 궁극적으로 ‘삶의 질’ 확보를 목표로 하는 권리이다. 환경권을 행사함에 있어 국민은 국가로부터 건강하고 쾌적한 환경을 향유할 수 있는 자유를 침해당하지 않을 권리를 행사할 수 있고, 일정한 경우 국가에 대하여 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 수 있도록 요구할 수 있는 권리가 인정되기도 하는바, 환경권은 그 자체로 종합적 기본권으로서의 성격을 지닌다.”
 - “환경권의 내용과 행사는 법률에 의해 구체적으로 정해지는 것이기는 하나(「헌법」 제35조 제2항), 이 헌법조항의 취지는 특별히 명문으로 「헌법」에서 정한 환경권을 입법자가 그 취지에 부합하도록 법률로써 내용을 구체화하도록 한 것이지 환경권이 완전히 무의미하게 되는데도 그에 대한 입법을 전혀 하지 아니하거나, 어떠한 내용이든 법률로써 정하기만 하면 된다는 것은 아니다. 그러므로 일정한 요건이 충족될 때 환경권 보호를 위한 입법이 없거나 현저히 불충분하여 국민의 환경권을 과도하게 침해하고 있다면 헌법재판소에 그 구제를 구할 수 있다고 해야 할 것이다.”
 - “일정한 경우 국가는 사인인 제3자에 의한 국민의 환경권 침해에 대해서도 적극적으로 기본권 보호조치를 취할 의무를 지나, 헌법재판소가 이를 심사할 때에는 국가가 국민의 기본권적 법의 보호를 위하여 적어도 적절하고 효율적인 최소한의 보호조치를 취했는가 하는 이른바 “과소보호 금지원칙”의 위반 여부를 기준으로 삼아야 한다.”

자료: 헌법재판소 2008.7.31. 선고 2006헌마711 결정.

나. 문제의식

오늘날 우리는 극심한 환경위기 시대를 살고 있다. 생태계파괴와 기후변화 등으로 인해 인류는 폭염, 물 부족, 농업생산량 감소, 자연재난과 감염병 증가, 폐기물처리 등의 직·간접적인 위협에 노출되어 있다. 생존기반인 깨끗한 공기와 물, 음식과 그 밖의 자연자원 등의 ‘환경 유지’가 전제되지 않으면 모든 국민의 기본권 보장은 무의미 또는 불가능하다. 우리가 누리는 많은 권리의 향유는 환경에 의존하고 있는 측면이 크기 때문이다. 실제 1972년, 유엔(UN) 인간환경회의는 자연환경이 인간의 기본적 인권 향유에 “필수적(essential)”이라 선언한 바 있다.³⁶⁾

그러나 우리 사회는 심각한 환경 부정의(injustice) 상황에 놓여 있다. 정부의 공장입지 규제 완화조치로 인해 주거지역에 소규모 공장들이 대거 입지하여 주민들의 생활피해와

36) 박태현(2020), p.30.

건강문제를 일으킨 경기도 김포시의 거물대리 사례와 인천시 서구의 사월마을 사례, 비료공장의 오염물질 배출과 그에 대한 관리감독 소홀로 주민 수십 명이 암 사망에 이른 전북 익산 장점마을 사례 등은 공통적으로 고령화가 진행 중인 소규모 마을이었으며, 정부(지자체)의 규제완화 및 관리감독 소홀로 피해가 발생·확대되었으나, 현행 법령상 사전예방이나 사후구제 모두가 어려웠다는 특징이 있다.

○ 환경부정의 사례 1: 거물대리

- 지 역: 경기도 김포시 대곶면

- 개 요:

1. 공장입지규제 완화로 인해 주거지역에 주물공장을 비롯하여 목재, 펄프, 고무화학물질 관련 4~5종 소규모 공장들이 마을로 대거 입지하여 악취, 중금속 유해분진 배출 등의 오염을 일으키고 주민들의 생활피해와 건강문제를 일으킴
2. 역학조사 결과 환경매체를 중심으로 금속오염이 확인되었고, 일부 물질은 산업단지보다 높은 오염도를 보였으며, 인체노출검사 및 역학조사에서도 오래 거주한 주민일수록 니켈 수치가 높게 나오고 폐암 발생은 전국 대비 2.08배 높은 것으로 확인되는 등 정부의 규제 완화조치로 인한 마을 주민들의 피해가 확실하였음에도, 주민들이 할 수 있는 일은 정부와 김포시를 상대로 피해 확산 방지와 구제방안 마련 요구뿐이었음
3. 김포시는 역학조사 결과의 실효성을 부정하고 이를 수용하지 않았고, 환경산업기술원에 신청한 환경오염피해배상법에 따른 의료비 구제급여 신청도 기각되었음. 이후 환경단체의 반발과 사회적 비판이 거세지면서 환경부는 역학조사 결과를 검토하고, 주민 8명에게 의료비 총 931만 원을 지급함

- 문제점:

1. 주민들이 거주하는 마을에 공장입지가 가능해지도록 한 규제 완화조치
2. 피해 발생 후, 피해자들이 취할 수 있는 선택지 극소 및 미비한 배·보상
3. 가해기업의 책임을 묻지 못함

자료: 김홍철(2015), pp.380-384; 한국경제(2020.11.4), “김포 거물대리 중금속오염 피해자 68명 추가 구제… 총 76명”, 검색일: 2020.11.18.

○ **환경부정의 사례 2: 사월마을**

- 지 역: 인천시 서구 오류왕길동

- 개 요:

1. 총 52세대, 122명이 거주하는 사월마을에 제조업체 122개소, 도소매업체 17개소, 폐기물처리업체 16개소 등 공장 165개소가 운영되었으며, 이 중 82개소는 중금속 등 유해물질 취급 사업장
2. 전국 개별입지 공장의 밀도 등을 고려할 때 인천 서구는 난개발 취약 수준이 가장 위험한 10분위에 해당하였고, 미국 EPA 환경정의 지수에 기반한 '주거환경 적합성 평가' 결과 전체 52세대 중 37세대가 3등급 이상으로 주거환경이 부적합
3. 대기 중 미세먼지, 중금속 등도 인천의 다른 주거지역보다 높은 수준이었고, 마을 내 토양, 주택 침적면지에서도 중금속 검출

- 문제점:

1. 주민들이 거주하는 마을에 수백 개소의 공장 운영을 허가
2. 배출업소에 대한 지도·단속 등 관리 미비
3. 주민들의 발병과 환경 간의 관련성 입증의 어려움, 배·보상(사후적 구제) 수준과 직결

자료: 중앙일보(2019.11.18), “20여명 암 발병했다…뿔가루 날리는 인천 사월마을 가보니”, 검색일: 2020.11.18;
환경정의(2019.6.14), “암으로 사망한 주민만 12명…여기 사람이 죽어가고 있습니다”, 검색일: 2020.11.18.

○ **환경부정의 사례 3: 장점마을**

- 지 역: 전북 익산

- 개 요:

1. 비료공장인 금강농산이 운영을 시작한 2001년 이후, 2017년까지 주민 99명 가운데 22명이 암에 걸려 14명 사망
2. 주민들이 2017년 4월, 건강영향조사를 청원하였고, 조사 결과 장점마을 남녀 전체 암 발병률이 간암, 기타 피부암, 담낭 및 담도암, 유방암, 폐암 등에서 전국의 표준인구집단보다 2~25배 높게 나타났고, 이것이 금강농산에서 배출한 오염물질 때문이라는 역학적 인과관계 인정받음
3. 금강농산은 2017년 말 폐쇄(파산)되었으며, 현재 장점마을 주민들(173명)은 대책위를 만들어 전북도와 익산시를 상대로 관리·감독의무 소홀 책임을 물어 157억 원대 손해배상 청구를 하였고, 최근 1차 민사조정(10/28)이 성과 없이 끝나고 2차 조정(12/10)을 기다리는 중

* 정부는 관리감독 권한을 지자체에 이임했고, KT&G는 「폐기물관리법」에 따라 금강농산에 연초 박을 제공한 것으로 이들을 대상으로는 소송 진행이 현실적으로 어려웠음

- 문제점 :

1. 2009년부터 2017년 폐쇄 전까지 금강농산이 「악취방지법」에 따른 배출허용기준을 수차례에 걸쳐 수십 배까지 초과하였음에도, 해당 지자체는 아무런 강제성 없는 개선권고 외에 조치를 취하지 않는 등 전북도와 익산시는 관리·감독의무를 소홀히 함
2. 「폐기물관리법」, 「악취방지법」, 「대기환경보전법」, 「잔류성유기오염물질 관리법」 등 관련법의 규제 미비

3. 가해기업이 파산하고, 책임자는 사망하여 책임을 묻지 못함

자료: 김홍철(2015), pp.380-384; 한국경제(2020.11.4), “김포 거물대리 중금속오염 피해자 68명 추가 구제… 총 76명”, 검색일: 2020.11.18.

위와 같이 환경침해로 인하여 주민들의 생존기반이 무너지고 있음에도 피해구제가 사실상 이루어지지 않고 있다는 점, 그리고 대부분 사회적 약자인 노령·저소득계층이 피해를 입고 있다는 점, 향후 대규모 기후위기에 따른 취약계층의 피해를 줄이기 위해서라도 반드시 환경권이 실질적 권리로서 작동하여야 한다. 만약 인간의 욕망이 환경과 양립 불가능할 정도로 환경파괴를 야기하는 현재의 상황이 수십 년 이상 누적된다면, 향후 인간의 생존기반은 임계점을 넘어 회복이 불가능해지고, 우리의 삶도 지속불가능해질 수 있다. 이제는 모든 기본권의 전제로서 ‘환경권’에 대한 가치인식의 변화가 필요한 시점인 것이다.

환경권을 실효적으로 보장하기 위해서는 환경오염의 사전예방적 측면과 사후구제적 측면 모두에서 고민이 필요하다. 사전예방적 수단으로는 적절한 배출허용기준과 대상물질의 설정, 환경오염시설에 대한 규제와 관리·감독, 그리고 관련 정책결정과정에서의 시민의 참여권 및 환경정보접근권의 보장 등이 있다. 사후구제적 수단으로는 기왕에 발생한 또는 발생할 것이 예상 가능한 침해에 대한 배제나 배상 등을 구하는 공·사법적 소송이 있다.

사전예방적 수단과 관련한 우리의 현재 수준은 세계자원연구소(WRI: World Resources Institute)³⁷⁾가 세계 70여 개국의 환경민주주의 수준을 평가하기 위하여 개발한 환경민주주의 지표(EDI: Environmental Democracy Index, 이하 EDI)와 일본의 자체적 EDI 평가경험을 바탕으로, 최근 2019년에 (사)환경정의 연구소가 산정한 한국의 EDI로도 확인할 수 있다. EDI 지표는 유엔환경계획(UNEP)의 발리 가이드라인의 이행 수준을 측정하기 위하여 크게 정보접근권, 의사결정참여권, 사법적 접근권의 3개 분야에서 75개 법적 지표와 24개 실천지표를 설정하여 대상국가의 법과 이행정도를 평가하고 있다.³⁸⁾ EDI 평가의 주요 지표는 다음 <표 2-1>과 같다.

37) 세계자원연구소(WRI)는 1982년 여러 국가들의 정부, 공공기관, 재단 등으로부터 지원을 받아 설립된 국제 환경전문 연구기관으로 기후, 에너지, 수자원, 산림, 식량 등 환경 등을 연구하고 있다(박창신, 2020, p.20).

38) 박창신(2020a), p.20.

〈표 2-1〉 환경민주주의지표(EDI) 주요 평가지표

범주		지표
법적지표	정보 접근권	1. 이해관계 증명 없이 정보요청 가능여부
		2. 공공영역의 환경정보
		3. 정보 거절의 근거
		4. 환경 관련 정보수집 및 관리
		5. 환경상태보고서
		6. 조기경고 정보
	의사결정 참여권	8. 조기공공참여
		9. 사전공공협의
		10. 정보에 근거한 참여
		11. 대중 의견 수렴
		12. 검토과정에서 공공참여
		13. 대중의 의견을 규칙 제정에 통합
	사법적 접근권	15. 정보공개 청구
		16. 공공참여 항소
		17. 대중의 이의제기 권리
		18. 정당성에 대한 해석
		19. 공공정하고 시의적절하고 독립적인 검토
		20. 합리적 비용의 구체책 접근
		21. 즉각적 효과가 있는 구체책
		22. 효과적인 시행
		23. 구체책에 대한 인식, 교육
		24. 사법, 행정결정에 대한 대중의 열람권
		26. 환경문제에 대한 대안적 분행 해결
시행지표		2점 그렇다
		1점 제한적으로 그렇다
		0점 아니다

자료: 박창신(2020a), p.22.

한국은 2019년 평가에서 71개국 중 총점 기준으로는 35위, 정보접근권은 23위, 의사결정참여권은 44위, 사법적 접근권은 39위에 해당하였다.³⁹⁾ 영국, 아일랜드, 일본, 캐나다, 호주 등의 고소득 상위 15개국을 기준으로도 총점 기준으로 정보접근권은 9위, 의사결정참여권은 13위, 사법적 접근권은 12위로 하위권에 해당하는 수준으로 평가되었다.⁴⁰⁾ 이는 입법 개선을 통한 전향적 행정작용을 시도할 필요성을 시사한다.

한편 환경권의 사후적 구제수단에는 청원, 헌법소원, 행정쟁송, 손해배상소송, 형사소송, 환경분쟁조정제도 등 국가기관을 대상으로 하는 공법적 소송과 불법행위 손해배상청구나 방해배제 또는 예방청구 등 사인(私人)을 대상으로 하는 사법적 소송이 있다.⁴¹⁾

그러나 우리 사법부는 상술한 바와 같이 「헌법」상 환경권 규정 자체의 효력과 범위에 대하여 소극적으로 해석할 뿐만 아니라, 소송법상의 원고적격성도 제한적으로 판단하여 환경소송의 본안판단 자체를 제한하는 경우가 많다. 예컨대 구체적 입법이 없으면 국가와 사인에 의한 환경침해가 있는 경우, 기본권으로서 환경권에 의하여 권리구제를 기대하기 어렵다.⁴²⁾ 이행소송과 예방적 부작위청구, 집단소송과 주민소송의 문제 등과 관련해서도 적절한 방향을 제시하지 못하고 있다.⁴³⁾ 민사소송의 경우에는 높은 소송비용이나 오염물질 배출원과 피해 사이의 인과관계 입증의 어려움 등이 환경침해에 따른 피해구제 해결의 장벽으로 존재하고 있다.⁴⁴⁾

2015년 제정된 「환경오염피해 배상책임 및 구제에 관한 법률」과 같은 민사특별법에서 인과관계추정 규정을 두어 피해자의 입증책임을 대폭 경감하고 신속한 권리구제조항 등의 입법이 마련되었으나, 이 특별법에서는 ‘모든’ 환경오염피해가 아니라 ‘이 법의 적용대상이 되는 시설’⁴⁵⁾의 설치·운영으로 인하여 발생하는 환경오염피해에 대해서만 제한적으로 적용하고 있고, 환경책임보험 가입의무가 없는 배출기업이 오염배출원인 경우나 원인자가 무자력인 경우에 대해서는 무력하다.

39) 박창신(2019), pp.10-16; 박창신(2020a), pp.23-27.

40) 박창신(2019), pp.16-18; 박창신(2020a), pp.27-30.

41) 한상운(2017), p.7; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.11에서 재인용.

42) 한상운(2017), p.8; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.12에서 재인용.

43) 한상운(2010), p.33; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.12에서 재인용.

44) 한상운(2010), pp.30-33; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.12에서 재인용.

45) 국가법령정보센터, “환경오염피해 배상책임 및 구제에 관한 법률”, 제3조.

상술한 내용들은 모두 환경권 실질화에 대한 수많은 선행연구의 제안들이 반영되지 못하고 환경권이 무력화되는 이유가 되고 있다. 환경권은 ‘모든’ 환경침해에 대해 보장되어야 하고, 사회권이 아닌 독자적이고 구체적 권리로서 실질화되어야 한다. 이것이야말로 인간의 삶과 지구의 지속가능성을 확보하는 가장 직접적이고 효과적인 수단이 될 것이다.

이를 위해서는 환경권의 “보호대상인 환경의 내용과 범위, 권리의 주체가 되는 권리자의 범위 등을 「헌법」에 명확히”⁴⁶⁾ 규정하거나,⁴⁷⁾ 「환경단체소송법」을 제정하는 등의 입법적 노력과 행정구제수단 통폐합이나 환경행정절차 참여권 및 환경정보접근·이용권 보장 등의 행정실무적 노력이 병행되어야 한다.

이하에서는 상술한 문제의식을 바탕으로 헌법적 측면, 소송법 등의 개별법적 측면에서의 입법 개선방안과 행정적 측면에서의 환경권 실질화방안을 검토하고자 한다.

46) 대법원 1995.5.23. 선고 94마2218 판결.

47) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.12.

제3장

환경권의 실체적 구현방안

1. 입법 개선방안

가. 환경헌법 개정

1) 환경국가원리의 헌법수용

헌법국가의 이념적 발전은 개인의 안전보장(1단계), 법치국가를 통한 개인의 자유와 평등의 보장(2단계), 국가통치의 민주적 질서 확보(3단계), 그리고 분배적 사회국가(현대국가) 출현(4단계)으로 구분된다고 평가된다.⁴⁸⁾ 그러나 사회적 분배국가 원리에 기반한 현행 「헌법」으로는 국가과제로서의 기후변화나 생태계훼손, 폐기물 처리 등의 전지구적, 광역적 환경 위기를 극복하기 어렵다.⁴⁹⁾

현행 「헌법」상 환경권 규정은 법률유보 조항을 함으로써 환경권의 독자적 기본권성, 구체적 권리성에 대한 상반된 논의를 촉발하였다는 점 외에도 개인의 환경권 침해만을 예정하여 ‘생태계보호’나 ‘자연환경보호’와 같은 객관적 가치에 대한 보호에는 적절히 대응하지 못하는 등의 한계가 있다.⁵⁰⁾ 자연환경은 우리 인간이 인간다운 삶을 영위할 수 있는 생존기반이므로 주관적 권리로서 환경권을 실질화하고, 객관적 가치로서 환경보호를 실현할 수 있는 방안을 고민할 필요가 있다.⁵¹⁾

48) R. Steinberg(1998), p.41 이하; 김형성(2017), p.7에서 재인용.

49) 김형성(2017), p.7.

50) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.34.

51) 한상운(2017), p.18; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.34에서 재인용.

비교법적으로는 에콰도르(Ecuador),⁵²⁾ 니카라과(Nicaragua)⁵³⁾에서 자연의 권리와 모든 것들의 전제조건으로서의 지구를 「헌법」에 명문화하고 있고 뉴질랜드와 인도는 ‘강(River)’에 인간과 동등한 법인격(legal personality)을 인정⁵⁴⁾하는 등 여러 국가에서 인간 뿐만 아니라 자연환경 그 자체의 가치를 인정하고, 보존하려는 노력을 기울이고 있다.

〈표 3-1〉 ‘자연의 권리’ 인정 사례

구분	사례
에콰도르(Ecuador) 헌법 (「Republic of Ecuador Constitution of 2008」)	“자연과 조화하면서 자연의 권리를 인정”
니카라과(Nicaragua) 헌법 제60조 (「Nicaragua’s Constitution of 1987」)	“최고의 그리고 보편적인 공통 선으로서, 또한 그 밖의 다른 모든 선의 전제조건으로서 어머니 지구”
뉴질랜드(New Zealand) 판례	원주민인 마오이족이 신성시하는 자연하천인 황거누이강(Whanganui River)의 원고적격 인정
인도(India) 판례	갠지스강(Ganges River)과 야무나강(Yamuna River)의 원고적격 인정

자료: Republic of Ecuador Constitution of 2008: “The Supreme and Universal Common Good, and a Precondition for All Other Goods, Is Mother Earth”(Nicaragua’s Constitution of 1987 with Amendments through 2014, Article 60); TIME(2017.3.16), “New Zealand’s Whanganui River Has Been Granted the Same Legal Rights as a Person”, 검색일: 2018.8.1; The Guardian(2017.3.21), “Ganges and Yamuna Rivers Granted Same Legal Rights as Human Beings”, 검색일: 2018.8.1.

생각건대, 환경권 실질화를 위해서는 우선 ‘환경’ 가치에 대한 「헌법」상 기본적 가치를 인정하고 국가가 환경이라는 객관적 가치보장을 추구한다는 내용의 ‘환경국가원리’를 「헌법」에 명문화하여야 한다.⁵⁵⁾

여기서 환경국가원리는 우리 법질서의 규범적 기초 내지 근본규범인 ‘자유주의원리’, ‘민

52) Republic of Ecuador Constitution of 2008.

53) “The Supreme and Universal Common Good, and a Precondition for All Other Goods, Is Mother Earth”(Nicaragua’s Constitution of 1987 with Amendments through 2014, Article 60): 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.36에서 재인용.

54) TIME(2017.3.16), “New Zealand’s Whanganui River Has Been Granted the Same Legal Rights as a Person”, 검색일: 2020.10.13; The Guardian(2017.3.21), “Ganges and Yamuna Rivers Granted Same Legal Rights as Human Beings”, 검색일: 2020.10.13: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.36에서 재인용.

55) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.36.

주주의원리', '법치국가원리', '사회국가원리', '권력분립원리'와 같은 「헌법」 지도원리를 의미한다.⁵⁶⁾ 헌법재판소에 따르면 「헌법」의 기본원리는 “헌법의 이념적 기초인 동시에 헌법 전반을 지도하는 지배원리로 기능하여 입법이나 정책결정의 방향을 제시하고, 공무원은 물론 모든 국민과 국가기관이 이들 원리를 존중하고 수호하도록 하는 지침”이 된다. 또한 “구체적인 기본권을 도출하는 근거로서는 부족하나 기본권을 해석하고 기본권 제한입법의 합헌성 심사의 경우에 해석기준의 하나로 작용”한다.⁵⁷⁾

따라서 「헌법」의 기본원리로서 환경국가원리를 도입하면, 국회의 입법행위와 행정부처의 정책과정을 기속하여 가습기 살균제, 라돈, 미세플라스틱, 기후변화, 미세먼지 등과 같은 환경문제 해결을 위한 국가적 의무이행에 힘을 신게 될 수 있다.⁵⁸⁾

그리고 환경국가원리는 「헌법」상 ‘총강’ 조항에 두되, 조문의 편제상 제5조의 ‘국제평화주의’와 제6조의 ‘국제법질서존중주의’ 뒤에 두는 것이 바람직할 것이다.⁵⁹⁾

환경국가원리는 우리 원이 2018년에 운영한 오피니언 리더 포럼인 2018년 환경헌법포럼의 제안에 따라 다음 <표 3-2>와 같이 조문화가 가능하다.

<표 3-2> 환경국가원리 「헌법」 도입안

구분		개정안
헌법 총강	현행 「헌법」	(관련 조문 없음)
	2018 환경헌법포럼 개정안	(조문 추가) 제00조 국가는 국민의 건강을 보호하고 자연환경을 보전하기 위한 정책을 추진한다.

자료: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.21.

56) 김형성(2017), p.5: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.36에서 재인용.

57) 헌법재판소 1996.4.25. 선고 92헌바47 결정: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.36에서 재인용.

58) 고문현(2017), p.29.

59) 한상운(2017), pp.18-19: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.38에서 재인용.

2) 환경권의 독자성 및 구체성 확보

「헌법」상 환경권의 실효성 확보를 위해서는 환경국가원리의 도입뿐만 아니라, 환경권의 독자성과 구체성의 확보를 위해 크게 세 가지 측면에서의 검토가 필요하다.

첫째, 법률유보조항을 삭제하여 환경에 대한 핵심적 내용과 그 행사에 관하여 헌법사항으로 두어야 한다. 현행 「헌법」 제35조 제2항에 따르면, “환경권의 내용과 행사는 법률로 정하게 되어 있는데, 이는 개별법으로 정하지 않으면 환경권 자체만으로는 권리가 인정되지 않는다는 환경권의 구체적 권리성 부인의 근거가 되고 있다.⁶⁰⁾ 또한 환경법상의 환경침해방어권, 생활환경보상청구권, 환경침해배제청구권 등이 실무상 인정받기 어려운 이유가 되기도 한다. 동 조항이 삭제되어야 입법의 뒷받침 없이도 「헌법」의 환경권 조항에 근거해서 관련 정책들을 개발하고, 위헌여부를 판단할 수 있게 된다.

둘째, 환경권 조항을 기본권 규정 편제상 사회권에 관한 조항과 별도로 규정할 필요가 있다. 일반적으로 어떤 기본권이 다른 기본권에 포섭된다고 보기 위해서는 기본권 간에 본질적인 공통성이 있어야 하는데, 환경권은 자유권 또는 사회권과는 달리 사인의 권리는 물론 자연환경과 생태계를 보호할 것을 요구할 수 있는 권리이고, 환경에 악영향을 미치는 행위를 규제함으로써 실효성을 가지므로 다른 기본권의 제한을 전제로 하는 별개의 독자적 권리로 이해해야 한다.⁶¹⁾ 따라서 환경권을 사회권의 일종으로 해석할 수 있는 가능성을 차단하여야 한다.

셋째, 쾌적한 주거생활 보장조항의 이동이 필요하다. 현행 「헌법」 제35조 제3항의 ‘쾌적한 주거생활’ 보장 조항은 주택문제를 규정한 것으로서, 이는 사회 보장의 근거규정인 제34조 등으로 조문 위치 변경이 적절하다.⁶²⁾

한편 환경권 조항의 개선을 위한 고민은 지난 2018년 발의된 대통령 개헌안(개헌안 투표 불성립, '18.5.24)과 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회의 조문시안, 그리고 2018 환경헌법포럼의 개정안에서도 확인할 수 있다.

60) 대법원 1997.7.22. 선고 96다56153 판결; 대법원 1995.9.15. 선고 95다23378 판결; 대법원 1995.5.23.자 94마2218 판결.

61) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.39.

62) 정극원(2010), p.816; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.39에서 재인용.

먼저 대통령 개헌안은 환경권의 ‘내용’에 대한 법률유보 문구는 유지하고, ‘행사’에 대한 문구는 삭제하였다. 이는 환경권의 행사를 헌법적 보호사항으로 두기 위한 것으로 해석할 수 있다. 또 국가와 국민의 환경보호의무 규정에 지속가능발전 원칙을 「헌법」으로 수용하여 “지속가능한 발전이 가능하도록”이라는 문구를 추가하였다.⁶³⁾

다음으로 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회(이하, 국회 개헌특위 자문위)의 조문시안은 먼저 환경권을 국민이 아니라 ‘모든 사람’이 ‘함께 누릴’ 권리로 수정하고, ‘모든 생명체’가 국가의 보호 대상임을 추가하였다. 국회 개헌특위 자문위는 이것이 “생명공동체의 존속과 번영의 기반인 자연환경의 보호 사명을 인식하고, 생명가치를 제고하며, 생명공동체의 한 성원으로서 인간의 지위와 책임을 천명하자는 취지”였다고 하면서, “생태계 위기와 위험 사회 도래로 인간을 포함한 생명체가 위기에 지속적으로 노출되어 있고, 무분별한 개발, 환경파괴, 극심한 경쟁으로 생명공동체인 인간, 동식물의 관계가 파괴되고, 생명의 가치에 대한 존중이 위협받고 있어 「헌법」에 생명존중 정신을 명기하여 이를 상기시키고자 하였다”라고 밝혔다.⁶⁴⁾ 또 “국가의 기후변화 대처의무”, “국가의 에너지의 생산과 소비의 정의 노력의무”, “국가의 지구생태계와 미래세대에 대한 책임” 등을 명기함으로써 환경보호를 국가목표로 확립하고자 시도하였다. 이는 기후변화 위기 심화, 에너지 생산과 소비의 혁신과 정의 등에 대한 논의가 심화되는 시대적 변화를 반영할 필요성에 따른 것이다.⁶⁵⁾ 마지막으로 국회 개헌특위 자문위 조문시안은 현행 환경권 조항의 ‘법률유보조항’인 제2항을 완전히 삭제하여, 환경권의 구체적 권리성에 대한 논의의 여지를 없앴다.

마지막으로 2018년 환경헌법포럼에서는 환경권을 현행 ‘국민’에서 ‘모든 사람’이 ‘함께 누릴’ 권리로 수정하고, 현행 법률유보조항을 삭제하였으며, 동물을 포함한 생명체 보호조항을 추가하였다.⁶⁶⁾

대통령 개헌안, 국회 개헌특위 자문위 조문시안, 그리고 포럼 개정안을 비교하면 <표 3-3>과 같다.

63) 청와대 홈페이지, 「대한민국헌법 개정안」(2018.3.26. 발의).

64) 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회(2018), p.94: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.17에서 재인용.

65) 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회(2018), p.94: 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.17에서 재인용.

66) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.22.

〈표 3-3〉 「헌법」상 환경권 규정 개정안

구분		개정안
환경권	현행 헌법	제35조 ① 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다. ② 환경권의 내용과 행사에 관하여는 법률로 정한다. ③ 국가는 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다.
	대통령 개헌안	제38조 ① 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가진다. <u>구체적인 내용은 법률로 정한다.</u> ② 국가와 국민은 <u>지속가능한 발전이 가능하도록 환경을 보호해야</u> 한다. ③ 국가는 동물 보호를 위한 정책을 시행해야 한다.
	국회 개헌특위자문위 조문시안	제37조 ① 모든 사람은 건강하고 쾌적한 환경을 함께 누릴 권리를 가진다. ② 모든 생명체는 법률이 정하는 바에 따라 국가의 보호를 받는다. ③ <u>국가는 기후변화에 대처하고, 에너지의 생산과 소비의 정의를 위해 노력하여야 한다.</u> ④ <u>국가는 지구생태계와 미래세대에 대한 책임을 지고, 환경을 지속가능하게 보전하여야 한다.</u> 〈현행 ②항 삭제〉
	2018 환경헌법포럼 개정안	제00조 ① <u>모든 사람은 보다 건강하고 쾌적한 환경을 함께 누릴 권리를 가지며, 환경보전을 위하여 노력하여야 한다.</u> ② 국가는 법률이 정하는 바에 따라 <u>동물을 포함한 생명체를 보호하여야</u> 한다. 〈현행 ②항 삭제〉

자료: 국가법령정보센터, “대한민국헌법”(헌법 제10호, 1987.10.29. 전부개정); 청와대 홈페이지, “대한민국헌법 개정안”(2018.3.26. 발의); 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회(2018): 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.22에서 재인용.

나. 환경단체소송법 제정

환경단체 등 시민단체의 소송청구권을 보장하는 것은 환경권 실질화의 핵심요소이다. 특히 환경단체의 원고적격성은 주요국 가운데 일본과 한국만 부정하고 있다. 이하에서는 환경단체의 원고적격을 인정하는 주요 선진국의 입법례 및 판결례를 통해 환경단체소송 입법 가능성과 제정방향을 확인하고, 우리 학계와 실무의 움직임을 소개한다.

1) 주요 선진국 입법례

가) 독일

독일은 「주 및 연방의 자연보호 및 경관보호에 대한 법률(Bundesnaturschutzgesetz)」(약칭, 연방자연보호법(BNatSchG)), 「환경사항의 법적구제에 관한 보완적 규정에 관한 법률(Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz)」(약칭, 환경권리구제법(UmwRG)), 「환경손해의 미연방지 및 정화에 관한 법률(Umweltschadensgesetz)」(약칭, 환경손해법(USchadG))에 환경단체소송제도를 두고 있다. 특히 2007년 비준한 오르후스협약(Aarhus-Convention)에 따라 보다 폭넓은 ‘사법접근권’(access to justice) 보장을 위하여 자연보호 분야에만 인정되던 단체소송을 더 넓은 환경분야에 걸쳐 인정하고, 각 법에 별개로 규정되어 있던 단체소송 승인절차를 일원화하는 등 환경단체의 소송접근권을 확대하였다.⁶⁷⁾

〈표 3-4〉 독일의 환경단체소송 입법례

구분	「연방자연보호법」 (BNatSchG)	「환경권리구제법」 (UmwRG)	「환경손해법」 (USchadG)
제·개정 시기	· 1977년 제정 · 2002년 환경단체소송도입 · 2010.3.1. 전면개정	· 2006.12.7. 제정 · 2013.1.21. 개정(개인의 권리 보호 관련법규정 위반 요건 삭제) · 2017.6. 최종개정(실질적 배제 효 규정 삭제)	· 2007.11.14. 시행

67) 김연화(2018), pp.25-29.

〈표 3-4〉의 계속

구분	「연방자연보호법」 (BNatSchG)	「환경권리구제법」 (UmwRG)	「환경손해법」 (USchadG)
주요내용	· 생물다양성 보호를 위한 자연보호구역 지정, 그린벨트 지정, 천연기념물지역 지정, 경관보호지역 지정 등	· 자연보호 분야에서만 인정되던 공익적 단체소송을 더 넓은 환경분야에 걸쳐 인정	· 책임자의 환경손해의 미연 방지, 정화의무 및 정보제공의무 규정 · 환경단체의 작위청구권과 단체소송 규정
기본원칙	· 예방원칙, 종의 다양성과 경관의 다채로움 보존의 원칙, 참여의 원칙	· 단체의 사법접근권 확대	· 원인자부담원칙 · 보호되는 중, 자연적 생활공간, 물 또는 토양에 대한 손상에 한정(순수환경손해)
단체요건	· 환경구제법 제3조에 따라 자연보호 및 경관보호를 · 목적으로 하는 단체로 연방(주)정부가 승인한 단체	〈제3조〉 1. 단체가 자신의 정관에 따라 이념적으로 동시에 계속적으로 주로 환경보호목적을 촉진하였을 것 2. 승인시점에 적어도 3년 이상 존속하고, 이 기간 동안 제1호에서 말하는 활동을 해왔을 것 3. 정당한 임무수행에 대하여 보증하고- 그 판단에 있어서는 단체의 지금까지의 활동의 종류와 범위, 구성원의 범위 및 활동능력이 고려될 것 4. 공익목적을 추구할 것 5. 당해 단체의 목적을 지지하는 자라면 누구나 회원으로서 가입할 수 있어야 할 것	· 환경구제법과 동일

자료: 조태제(2016), pp.3-40; 김연화(2018), pp.25-28에서 재인용; 세계법제정보센터, “독일-연방자연보호법”, “독일-환경손해법”, 검색일: 2020.11.3; 조인성(2018), pp.161-186.

나) 영국

영국은 오르후스협약(Aarhus-Convention)에 따라 제3자의 환경공익소송이 가능하도록 관련 사법심사청구제도를 시행 중이다.⁶⁸⁾ 영국 법원은 “법원은 청구사항에 관하여 청구인이 충분한 이익이 없다고 인정되는 경우에만 청구를 허가하지 않는다”라는 대법원 규칙 53호 제3조 제7항과 상급법원법 제31조 제3항 등에 따라 원고의 ‘충분한 이익’의 존부로 원고적격을 완화하여 판단하고 있다.⁶⁹⁾

영미법(Common Law) 체계를 가진 영국은 개별 사건에 대한 판례를 축적하며 관련 법리를 형성하고 있다. 법원은 ‘충분한 이익’ 여부는 원고 주장 이익의 성질, 행정기관의 권한 및 의무의 성질, 청구 대상, 위법성의 성질 등 다양한 요소를 고려하여 판단한다.⁷⁰⁾ 단체의 원고적격에 관하여도 상술한 ‘충분한 이익’ 유무와 법의 지배를 옹호하는 것의 중요성, 책임 있는 이익신청인의 부재, 그리고 단체의 지명도, 법인격 유무, 전문성 정도 등을 검토한 후 재량으로 원고적격을 적극적으로 인정하는 경향이 있다.⁷¹⁾

영국 법원이 단체의 원고적격을 인정한 환경공익소송 판결례를 정리하면 <표 3-5>와 같다.

<표 3-5> 영국의 환경단체소송 판결례

사건명	사건개요	원고적격 인정여부
Beebee and others ¹⁾ (‘91)	· 생물종에 악영향을 미칠 우려가 있는 개발허가에 관하여 영국 파충류학회가 이의 제기	· 직접적인 이해관계는 없지만 원고단체에 환경공익소송의 원고적격 인정
Greenpeace Ltd. ²⁾ (‘94)	· 그린피스가 방사능폐기물 배출 허가 대한 이의 제기	· 심각하고 법원에서 해결할 가치가 있으며, 광범위하게 확대되고 있는 공익적 문제를 자연환경 보호를 주된 목적으로 하는 저명한 환경단체인 그린피스가 대변하고 있으므로 원고적격 인정

68) 이형석(2015), p.237.

69) 이형석(2015), p.239.

70) R v Inland Revenue Commissioners, National Federation of Self-employed and Small Businesses Ltd, 2 WRL 722, 1981; Endicott(2011), Administrative Law, Oxford University Press, para. 399; P. P. Craig, Administrative Law, Sweet & Maxwell, 2003, para. 729; 이형석(2015), p.239에서 재인용.

71) 이형석(2015), p.245.

〈표 3-5〉의 계속

사건명	사건개요	원고적격 인정여부
Blackfordby & Boothorpe Action Group Ltd. ³⁾ (‘94)	· 지방자치단체에 의한 광산채굴 허가에 대하여 사법심사청구 직전에 지역주민에 의하여 결성된 단체가 환경공익소송 제기	· 소송비용 경감을 위하여 소송 직전에 결성한 지역주민에 의한 단체의 원고적격 인정
Lancashire County Council ⁴⁾ (‘07)	· 지역주민이 대규모 폐기물처리 시설 설치허가에 대한 반대 단체를 결성하여 소송 제기	

주: 1) R v Poole Borough Council, ex parte Beebee and others, JPL, 643, 1991.

2) R v Her Majesty's Inspectorate of Pollution, ex p Greenpeace Ltd, 4 All ER 329, 1994.

3) R v Leicester County Council, Hepworth Building Products Ltd, and Onyx(UK) Ltd, exp Blackfordby & Boothorpe Action Group Ltd, EWHC admin 304, 2000.

4) Residents Against Waste Site Ltd. v Lancashire County Council, EWHC 2558, 2007.

자료: 이형석(2015), pp.242-245.

다) 미국

영국과 같이 영미법적 개념을 따르는 미국도 개별 사건에 대한 판례들을 통해 환경단체소송 관련 법리를 구성하고 있다. 미국은 1990년대 후반부터 환경단체가 「멸종위기종보호법(Endangered Species Act)」에 규정된 생물종의 서식지 보호지역을 보호하는 데 실패하였음을 이유로 조류 등의 자연물을 대리하여 공동원고로서 주정부를 상대로 제소한 사건 등에서 환경단체의 원고적격성을 인정한 판례들을 축적 중이다.⁷²⁾ 최근에는 청소년 집단 등이 원고가 되어 미국 정부를 대상으로 제기한 수백 건의 기후변화 소송이 진행 중이다.⁷³⁾

미국 연방법원은 원고적격을 판단할 때 첫째, 개인적이고 구체적인 “이익침해”가 발생하였는지 여부, 둘째, 이익의 침해가 피고의 행동으로 인한 것인지 여부, 마지막으로 법원의 판결이 그 이익침해를 구제할 수 있는지 등을 검토한다.⁷⁴⁾

72) Palila v. Hawaii Department of Land and Natural Resources, 852 F. 2d 1106, 9th Cir. 1988; Marbled Murrelet v. Pacific Lumber Co, 83 F.3d 1060, 9th Cir. 1996; 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.60에서 재인용.

73) 2016년 오리건주 연방지방법원이 원고적격, 정치적 문제, 적법절차조항에 대한 미국 정부의 반박과 소송 각하 요청을 기각한 이후, 피고인 트럼프 행정부의 중간항소 신청을 승인하였고 현재 관련 재판절차와 변론이 진행 중임(Juliana v. United States, 217 F.Supp.3d 1224 (2016)); 엄예은(2019), p.3에서 재인용.

74) Lujan v. Defenders of Wildlife, S.Ct. 2130, 1992; 엄예은(2019), p.3에서 재인용; 박시원(2019), p.4.

이는 환경 관련 사건에서도 이익침해의 대상이 “환경”이 아니라 “원고 개인”인 것을 입증해야 함을 의미하여, 환경보호단체가 소송을 제기한 경우에는 원고적격을 인정받기 위하여 환경보호단체 구성원들의 이익침해를 입증해야 함을 뜻한다.⁷⁵⁾ 예컨대 환경보호단체인 Friends of the Earth가 「수질관리법(Federal Water Pollution Control Act)」을 위반한 Laidlaw를 상대로 제기한 시민소송에서, 원고 구성원들은 원고적격을 인정받기 위하여 환경오염이 발생한 장소인 인근 강에서 유년시절부터 캠핑, 낚시, 피크닉 등의 여가활동을 해왔다는 진술서를 제출하는 등 자신들이 이 사건과 어떤 개인적인 관계가 있는지를 설명하였다.⁷⁶⁾

미국 법원이 환경단체의 원고적격을 인정한 환경 관련 소송의 판결례를 정리하면 <표 3-6>과 같다.

<표 3-6> 미국의 환경단체소송 판결례

사건명	사건개요	원고적격 인정여부
Palila v. Hawaii Department of Land and Natural Resources ¹⁾ ('88)	· 주정부가 하와이섬에 위치하는 멸종위기 조류종인 팔리아의 서식지 내에 수렵용으로 많은 수의 야생염소와 양을 유지하기로 한 결정에 대하여 시에라클럽 등이 팔리아와 공동원고가 되어 하와이주 정부를 상대로 제소한 사건	· 시에라클럽의 원고적격 인정
Marbled Murrelet v. Pacific Lumber Co. ²⁾ ('96)	· 바다쇠오리의 서식지인 목재회사 소유의 캘리포니아주 산림에 대한 주정부의 벌목허가에 대하여 바다쇠오리와 환경단체가 공동원고가 되어 목재회사를 상대로 제기한 벌목허가계획의 취소를 구한 사건	· 원고적격 인정
Friends of the Earth v. Laidlaw ³⁾ ('00)	· 「Federal Water Pollution Control Act」를 위반한 Laidlaw를 상대로 환경보호단체인 Friends of the Earth가 시민소송을 제기한 사건	· 원고들의 구체적인 피해에 대한 진술을 토대로 Friends of the Earth의 사실상의 피해 등을 인정하여 원고적격 인정

75) 엄예은(2019), “미국 기후변화 소송의 헌법적 쟁점: 오리건주 연방지방법원의 Juliana v. United States 사건”, 검색일: 2020.11.2, p.3.

76) 엄예은(2019), “미국 기후변화 소송의 헌법적 쟁점: 오리건주 연방지방법원의 Juliana v. United States 사건”, 검색일: 2020.11.2, p.3.

〈표 3-6〉의 계속

사건명	사건개요	원고적격 인정여부
Massachusetts v. EPA ⁴⁾ (07)	· 시민단체가 EPA에 청정대기법에 따라 온실가스 배출을 규제하도록 청원한 것을 거절하여 12개의 주정부, 3개 시정부, 2개 미국령정부, 7개 시민단체가 원고로써 EPA를 상대로 제기한 소송	· 사실상의 피해(해수면 상승 등), 인과관계(자동차 배출 온실가스와 기후변화의 인과관계), 승소로 인한 문제해결여부(새로운 규제가 기후변화 완화 가능) 판단에 따라 원고적격 인정
Juliana v. United State ⁵⁾ (16~)	· 21명의 청소년들이 기후변화의 원인을 제 공한 정부의 정책이 청소년들의 헌법상 권리를 침해했다고 주장하며 미국 정부를 상대로 제기한 소송	· 원고들의 구체적인 피해에 대한 진술을 토대로 기후변화의 영향이 원고의 이익 침해 요건을 충족하기에 충분히 구체적이고 실재적이라고 판단하여 원고적격 인정

주: 1) Palila v. Hawaii Department of Land and Natural Resources, 852 F. 2d 1106, 9th Cir. 1988.

2) Marbled Murrelet v. Pacific Lumber Co, 83 F.3d 1060, 9th Cir. 1996.

3) Friends of the Earth, Inc. v. Laidlaw Env'tl Servs. (TOC), Inc., 120 S.Ct. 693 (2000): 엄예은(2019), p.3에서 재인용.

4) Environmental Protection Agency, 549 U.S. 497 (2007): 박시원(2019), p.3에서 재인용.

5) Juliana v. United States, 217 F.Supp.3d 1224 (2016): 엄예은(2019), pp.3-4에서 재인용.

라) 중국

중국은 「민사소송법(中华人民共和国民事诉讼法)」과 「환경보호법(中华人民共和国环境保护法)」에서 일정한 자격을 만족하는 사회단체가 환경 민사 공익소송을 제기할 수 있도록 하는 환경단체소송 규정을 두고 있다.⁷⁷⁾

먼저 「민사소송법」은 2012년 개정을 통해 제55조에서 “환경오염, 소비자의 합법적 권익을 침해하는 등 사회공공이익을 저해하는 행위에 대해 법률이 정한 기관과 관련 단체가 인민법원에 소송을 제기할 수 있다”라고 하여 환경민사공익소송 가능성을 열어두었다.⁷⁸⁾ 이후 2014년 개정된 「환경보호법」은 제58조에서 “환경오염, 생태파괴, 사회공공이익을 침해하는 행위에 대해 아래 열거한 조건에 부합하는 사회단체는 인민법원에 소송을 제기할 수 있다”라고 하여 단체소송 규정을 두었다.⁷⁹⁾ 이후 2014년 12월 통과된 「최고인민법원의

77) 한국환경정책·평가연구원(2019), “중국의 시민참여 환경거버넌스: 환경공익소송제도”, p.5; 세계법제정보센터, “중국-민사소송법”, “중국-환경보호법”, 검색일: 2020.11.3.

78) 한국환경정책·평가연구원(2019), “중국의 시민참여 환경거버넌스: 환경공익소송제도”, p.6.

79) 주중대한민국대사관, 「중화인민공화국 환경보호법」(2014.4.24. 개정, 2015.1.1. 실시); 「중국 환경 법령집

환경민사공익소송 사례 심의에 관한 일부 법률 적용 문제의 해석」에서는 위 법의 2개 조문과 관련한 구체적 절차와 규칙을 규정하였다.⁸⁰⁾

〈표 3-7〉 중국의 환경단체소송 입법례

구분	「민사소송법」	「환경보호법」
제·개정 시기	· 1991.4.9. 제정 · 2012년 개정 (환경민사공익소송제 도입) · 2017.06.27. 최종개정	· 1989.12.26. 제정 · 2014.4.24. 최종개정
주요내용	· 사회공공이익을 저해하는 행위에 대한 관련 단체의 소송권 인정	· 환경오염 행위 등에 대한 일정 조건을 만족하는 사회단체의 소송권 인정
단체요건	-	〈제58조〉 1. 법에 의거 하여 시관할 구역이 있는 시급 이상의 인민정부 민정부문에 등록된 사회단체 2. 환경보호 공익활동에 잇달아 5년 이상 종사하고 범법 기록이 없는 사회단체

자료: 한국환경정책·평가연구원(2019), pp.5-7; 주중대한민국대사관, 「중화인민공화국 환경보호법」(2014.4.24 개정, 2015.1.1. 실시); 「중국 환경 법령집(Ⅲ)」, p.13; 세계법제정보센터, “중국-민사소송법”, “중국-환경보호법”, 검색일: 2020.11.3.

마) 네덜란드

네덜란드에서는 경제적 이해관계가 없더라도 환경문제 해결 노력을 위해 만들어진 단체가 일정한 요건을 갖췄다면 환경 소송을 제기할 수 있다.⁸¹⁾

관련하여 네덜란드 연방대법원은 2019년 12월, 네덜란드 시민들(환경단체인 ‘Urgenda’ 재단이 주도)이 정부를 상대로 “국제사회가 요구하는 감축목표인 25~40%에 미치지 못하는 정부의 온실가스 감축목표는 국가책임을 저버리는 것으로 국민에 대한 보호의무 위반”이라며 제기한 온실가스 감축목표의 상향을 명할 것을 청구하는 내용의 소송에서 원고 승소판결과 동시에 정부의 온실가스 감축목표 설정에 대한 이행명령을 결정하였다.

이 소송의 제1심 법원은 정부의 불충분한 온실가스 감축목표 설정이 「민법」상 주의의무

(Ⅲ)」, p.13.

80) 한국환경정책·평가연구원(2019), p.6.

81) 박시원(2019), “기후변화소송 해외사례”, p.4, 검색일: 2020.10.13.

위반인 불법행위에 해당하는지를 확인하였다. 법원은 기후변화 위험이 네덜란드 「민법」 판례에서 발전한 “위험과실의 원칙(doctrine of hazardous negligence)”에 따라 「민법」 제6장 제162조의 불법행위 요건인 1) 타인의 권리 침해, 2) 법률에 명시된 의무위반, 3) 법률에 명시되지 않는 아니하나 사회상규상 부여된 의무위반 가운데 세 번째 형태의 불법행위에 해당한다고 보아, 네덜란드 정부의 불충분한 온실가스 감축목표 설정이 국가의 주의의무를 위반한 불법행위라고 판결하였다.⁸²⁾ 이후 제2심 법원은 유럽인권협약 제2조와 제8조에 따라 정부가 ‘실제하며 임박하였으며 심각한 수준’인 기후변화 피해에 대응하여 자국민을 보호할 적극적 의무를 가지며, 온실가스 감축목표를 인지하고 달성할 수 있는 충분한 시간이 있었고, 감축목표를 높이는 사전조치를 취하는 것이 심각한 재정부담이 되지 않을 것으로 판단하였다.⁸³⁾

소위 Urgenda 사건으로 불리는 상술 판례는 기후변화로 인한 피해와 관련 행정처분에 대한 법적 조치를 요구하며 전 세계 30개 이상의 국가에서 제기된 1,400건에 달하는 관련 단체소송에서 최초로 승소한 기념비적 사례⁸⁴⁾로, 환경단체의 원고적격이나 정부의 주의의무 위반 판단 기준 등과 관련하여 우리에게 시사하는 바가 크다.

2) 환경단체 원고적격 입법방안

가) 오르후스협약 가입

사법접근성은 법치주의의 기본요소이면서, 동시에 환경법의 효율적 집행을 위한 핵심요소⁸⁵⁾로, 일정한 요건을 갖춘 환경단체에 원고적격성을 부여하여 사법접근권을 높이는 것이 환경권 실질화의 관건이다. 사법접근권과 관련하여 첫째, 누가 환경소송을 제기할 수 있도록 할 것인가, 둘째, 어떤 환경문제를 다룰 수 있도록 할 것인가, 셋째, 누가 환경사건을 판단하도록 할 것인가, 마지막으로 환경침해에 대해 어떤 구제제도를 보장할 것인가 등이 쟁점이다.⁸⁶⁾ 환경 관련 행정절차와 재판절차의 세계적 일원화를 목적으로 체결된 국제협약

82) 박지혜(2020), p.31.

83) 박지혜(2020), pp.32-33.

84) 박지혜(2020), p.30; 박시원(2019), “기후변화소송 해외사례”, pp.3-4, 검색일: 2020.10.13.

85) Redgwell(2007): 김현준(2010), p.157에서 재인용.

86) 김현준(2018b), p.15.

인 ‘오르후스협약’(Aarhus-Convention)은 이에 적절한 규정을 제시하고 있어, 가입을 고려할 수 있다.

오르후스협약은 리우선언 제10원칙 시민 참여 조항 이행을 목적으로 1998년 유럽경제위원회(UNECE: United Nations Economic Commission for Europe)에서 만들어진 법적 구속력이 있는 문서로 2001년부터 발효되었고,⁸⁷⁾ 현재 체약국은 47개국에 달한다.⁸⁸⁾ 동 협약은 ‘환경정보에의 접근권’(access to environmental information), ‘환경행정절차에의 참여권’(public participation in environmental decision-making), ‘사법접근권 보장’(access to justice)을 보장하도록 하고 있다.⁸⁹⁾

특히 사법접근권 보장을 위하여, 환경정보접근이 거부될 경우나 의사결정에서 공공참여권이 침해될 경우 법원의 공정한 심사에 접근할 수 있는 권한이 확보되어야 함을 명시하고 있고, 환경단체소송에서 일정한 요건을 갖춘 비정부조직이 권리침해를 받은 이해관계자(원고)로 인정받을 수 있도록 하고 있다.⁹⁰⁾

오르후스협약 제9조(access to justice)

1. 모든 회원국은 ... 정보의 청구가 무시되거나, 부당하게 거부되거나, 불충분하게 응답되는 경우 등에는 누구나 법원의 심사절차 또는 기타 법률적 근거하에 설치된 기관의 심사절차에 접근할 수 있도록 확보해야 한다. ... 본 항에 따라, 정보접근이 거부되는 경우에는 그 이유가 서면으로 제시되어야 한다.
2. 모든 회원국은 ... 결정·작용·부작위의 실제적·절차적 합법성을 다투기 위하여, 법원의 심사절차 또는 기타 법률에 의해 설립된 독립성이 보장된 공정한 기관의 심사절차에 접근을 확보해야 한다. ... 비정부조직(NGO)의 이익은 충분한 이익이 된다. 비정부조직은 권리침해를 받은 자가 될 수도 있다.
3. ... 모든 회원국은 공중의 일원이 각 국내법이 정하고 있는 기준을 충족하는 한, 그들이 환경과 관련된 국내 법규에 위반하는 사인, 공공기관의 작용 및 부작위 등에 대해 다투기 위하여 행정·사법 절차에 접근할 수 있도록 보장해야 한다.
4. 상기 규정된 절차가 필요한 경우에는 명령적 구제를 포함하는 등 충분하고 효과적인 구제절차이어야 하며, 이들 절차는 공정성·형평성·신속성·저비용성이 있어야 한다. 동 조항에 따른 결정은 서면의

87) European Commission, “The Aarhus Convention”, 검색일: 2020.10.7; 김연화(2018), p.25.

88) UNECE, “Status of Ratification”, 검색일: 2020.10.7.

89) European Commission, “The Aarhus Convention”, 검색일: 2020.10.7.

90) 김현준(2018c), “시민참여를 위한 국제협약과 환경정의”, 검색일: 2020.11.5.

형태로 행해지거나, 기록되어야 한다. 법원의 결정 등에 공중의 접근이 가능하도록 해야 한다.

5. 동 규정의 효율성을 제고하기 위하여, 모든 회원국은 공공기관의 심사절차 및 법원의 심사절차에 대한 정보가 공중에 제공될 수 있도록 확보함과 동시에, 사법적 접근에 대한 재정적 어려움 등을 제거·경감하기 위해 적절한 지원 체제의 확립을 검토해야 한다.

자료: “Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters”, Article 9; 김현준(2018a), pp.17-18; 이형석(2015), pp.235-237.

나) 「행정소송법」 개정 또는 환경단체소송법 제정

환경 분쟁은 일조권·조망이의 침해⁹¹⁾나 소음·진동⁹²⁾에서 비롯하는 사적 유형부터 새만금,⁹³⁾ 4대강,⁹⁴⁾ 제주해군기지,⁹⁵⁾ 천성산⁹⁶⁾ 등과 같이 자연환경피해에서 비롯하는 공공 유형까지 그 양상이 다양하다.⁹⁷⁾ 우리 현행법상 사법접근성의 정도는 이러한 환경 분쟁들 중 원고의 「행정소송법」 제12조의 “법률상 이익” 유무가 명확하지 않은, 예컨대 문제가 된 처분의 직접 당사자가 아닌 제3자이거나, 자연물을 대리한 시민단체인 경우 등에 원고적격에 대한 판단을 어떻게 하느냐에 따라 결정된다고 볼 수 있다.

행정소송법 제12조(원고적격)

취소소송은 처분등의 취소를 구할 법률상 이익이 있는 자가 제기할 수 있다. 처분 등의 효과가 기간의 경과, 처분등의 집행 그 밖의 사유로 인하여 소멸된 뒤에도 그 처분 등의 취소로 인하여 회복되는 법률상 이익이 있는 자의 경우에는 또한 같다.

91) 대법원 1999.1.26. 98다23850 판결; 대법원 2010.6.24. 2008다23729 판결; 대법원 2008.4.17. 2006다35865 전원합의체 판결; 대법원 2008.12.24. 2008다41499 판결; 대법원 2004.9.13. 2003다64602 판결; 대법원 2007.6.28. 2004다54282 판결 등.

92) 대법원 2008.9.11. 2006다50338 판결; 대법원 2017.2.15. 2015다23321 판결; 대법원 2007.6.15. 2004다37904(본소), 2004다37911(반소) 판결; 대법원 2008.8.21. 2008다9358 판결; 서울중앙지법 2009.6.5. 2007가합52367(본소), 2008가합126289(반소) 판결; 대법원 2015.9.24. 2011다91784 판결; 대법원 2004.3.12. 2002다14242 판결; 대법원 2005.1.27. 2003다49566 판결; 대법원 2015.10.15. 2013다23914 판결 등.

93) 대법원 2006.3.16. 2006두330 판결.

94) 대법원 2015.12.10. 2012두6322 판결.

95) 대법원 2012.7.5. 2011두19239 전원합의체 판결.

96) 대법원 2006.6.2. 2004마1148 결정.

97) 박창신(2018), p.24.

우리 법원은 처분의 상대방이 아닌 제3자의 경우에도 원고적격을 인정하고,⁹⁸⁾ 「환경영향평가법」과 같은 절차법에 근거한 법률상 보호 이익을 인정⁹⁹⁾하는 등 원고적격 범위를 넓혀 온 것으로 보인다. 그러나 여전히 자연물에 대한 재산권이 인정되지 않는 시민단체가 자연물을 대리하여 소를 제기하는 경우 등에는 행정·민사소송상 원고적격을 인정하지 않고 있다.¹⁰⁰⁾

이는 자연에 대한 침해가 우려되거나 있음에도 불구하고 그 자연을 재산권의 대상으로 하는 자연인이나 법인이 존재하지 않는 경우나 이들이 법률상 이익의 침해를 주장하기 어려운 경우, 또는 국가(또는 행정청)가 자연을 충분히 보호하지 않는 경우나 국가가 오염의 원인인 경우 등에는 누구도 사법적으로 침해의 사전 예방이나 사후적 복구를 요구할 수 없음을 의미한다.¹⁰¹⁾ 예컨대, 네덜란드 Urgenda 사례와 유사한 환경문제에 대한 국가(정부)의 헌법적 의무를 판단함에 있어 위와 같은 국내 소송법에 따르면 당사자(원고) 적격 문제로 각하될 가능성이 높고, 이는 결과적으로 환경권의 약화를 초래한다.

대법원 2006. 3. 16. 선고 2006두330 판결 (새만금간척사업 사건)

“정부의 새만금사업과 관련하여 처분 당시 태어나거나 아직 태어나지 아니한 18세 미만의 미성년자들이 원고로서 처분취소를 구하는 소송에서 “...환경권은 명문의 법률규정이나 관계법령의 규정 취지 및 조리에 비추어 권리의 주체, 대상, 내용, 행사방법 등이 구체적으로 정립되어 있다고 볼 수 없어 법률상 보호되는 이익으로 인정될 수 없다.”

따라서 개인으로서의 인간뿐만 아니라 단체도 환경권의 주체가 될 수 있도록 하고, 일정한 요건을 갖춘 환경단체에 공익적 환경소송의 당사자로서 자격을 부여하도록 현행 「행정소송법」을 개정하거나 환경단체소송법을 제정하는 방안을 검토할 필요가 있다. 환경집단 소송

98) 대법원 1975.5.13. 선고 73누96, 97 판결(연탄공장); 대법원 1983.7.12. 선고 83누59 판결(LPG 충전소); 대법원 1998.4.24. 선고 97누3286 판결(환경영향평가 대상지역 내의 인근주민); 대법원 1998.9.4. 선고 97누19588 판결(원자력발전소 인근주민) 등: 박창신(2018), p.24에서 재인용.

99) 대법원 1998.9.22. 선고 97누19571 판결: 박창신(2018), p.25에서 재인용.

100) 청주지방법원 2008.11.13. 선고 2007구합1212 판결(이른바 ‘황금박쥐 사건’): 박창신(2018), p.25에서 재인용.

101) 박창신(2018), p.25.

이 가능하다면 그 자체로서 무분별한 재산권의 행사와 국토개발, 환경오염행위에 적절한 제한으로 작용하고, 가해자에게 마땅한 책임을 물을 수 있게 되므로 환경권 실질화의 수단으로 기능할 것이다.

이와 관련하여 올해 9월 국회에서 발의된 ‘집단소송법’ 제정안¹⁰²⁾과 법무부가 제안한 ‘집단소송법안’¹⁰³⁾이 증권 분야뿐만 아니라 모든 분야에서 집단소송이 가능하도록 환경집단소송의 가능성을 열었다.

2004년 「증권 관련 집단소송법」 제정으로 도입된 집단소송제도에 따르면, 증권 거래과정에서 발생한 피해 중 일부에 대해 집단적 손해배상책임을 추궁할 수 있다.¹⁰⁴⁾ 동 법 제정 이후 제기된 증권 관련 집단소송은 10건에 불과하여 남소의 우려가 불식되었음에 반하여, 법원의 개시허가제에 대한 이의제기로 본안 전(前) 판단이 장기간 지연되어 오히려 소송을 제약하는 요인으로 작용한 바 있다(집단소송상 개시허가에 대하여 피고가 3번까지 다룰 수 있어 허가를 받고 첫 재판이 열리기까지 6년이 걸린 사례도 있다). 그러나 개정 법안에서와 같이 개시허가 기간을 제한하는 등 입법개선이 이루어진다면 동 제도가 집단 피해의 효율적 구제와 건전한 증권시장질서 확립에 보다 더 기여할 것으로 평가되고 있다.

위 두 법안들은 모두 집단적인 피해를 수반하면서도 피해의 입증이 용이하지 않은 소비자, 환경·공해분쟁 등으로 집단소송제도를 확대할 것을 예정하고 있다. 환경분야에서도 집단소송제도가 가능하게 되면 가슴기 살균제 사건과 같이 다수의 불특정 피해자들이 발생한 경우, 대표 당사자를 선임하여 소송을 수행케 하되 판결의 효력은 피해자 모두에게 미치도록 하여 다수의 개별소송 없이 분쟁을 해결할 수 있다. 따라서 소송 경제에 부합하고 피해자들의 효율적인 권리 구제가 가능하며, 가해 기업에 마땅한 책임을 묻고 기업의 실질적 녹색경영을 유도할 수 있게 될 것으로 기대된다.

다만, 피해자의 일부가 소송을 제기하고 그 결과는 피해자 전부에 미치게 하는 집단소송 개념과 환경단체가 원고들의 대표가 되어 진행하는 단체소송 개념에는 차이가 있어, 집단소송이 가능하게 될지라도 단체소송제도를 도입할 필요가 있다. 가장 커다란 차이점은 객관적

102) 정부입법지원센터, “집단소송법안”, 백혜련 의원 등 10인, 제2104106호(2020.9.22), 제382회 국회(정기회), 검색일: 2020.11.6.

103) 법무부, “집단소송법안 입법예고”, 검색일: 2020.11.6.

104) 국가법령정보센터, “증권관련 집단소송법”.

가치로서의 ‘자연환경’이나 ‘생태계’ 훼손 등은 개인의 주관적 권리의 대상이 되기 어려운 경우이므로 집단소송의 대상이 되기도 어렵다는 점에서 환경단체의 원고적격을 인정하는 환경단체소송제의 도입이 절실하다.

다) 「환경훼손방지법」 입법

사법접근권을 강화하기 위한 환경단체 원고적격 입법의 또 다른 방안으로는 환경단체가 재산권의 대상이 될 수 없는 물, 대기, 기후 등의 자연환경 또는 생태계에 대한 침해를 중지·금지하고 기존의 침해에 대해 배·보상 및 복원하도록 청구할 수 있는 주체가 되도록 하는 (가칭)환경훼손방지법의 제정을 고려할 수 있다. 이는 공공의 영역에 속하는 환경문제에 대하여 국가나 관할 행정기관이 아무런 조치를 하지 않거나 처분 등의 위법한 조치를 하는 경우, 공공성을 띠는 일정 조건의 환경단체가 당사자가 되어 법원을 통해 공법적으로 바로 잡을 수 있는 장치를 마련하자는 취지로 이해된다.¹⁰⁵⁾

2017년 OECD의 한국에 대한 ‘환경성과평가서’에 의하면 절차적 정의의 실현을 위하여 권고사항으로서 “△수역·수생태계 훼손, 버려진 산업부지의 오염 제거 등과 관련한 환경배상책임을 강화할 것, △정보 이용, 환경의사결정에의 공공참여 등에 관한 핵심 절차적 권리 표출을 강화하고 허가과정에서 대중의 참여를 증진하며 경제개체의 환경 관련 움직임에 대한 기록 공개를 확대하는 등 환경민주주의를 강화할 것, △공공 참여 관련 정보 요청 및 의사 결정을 위한 검토 절차를 활발히 이용할 수 있도록 하고, 환경진행 상황에 대해 환경 NGO를 포함하여 법적 지위 권한을 확대하며, 환경피해 구제책의 효과적인 이용을 보장하고 법관 및 법률전문가의 역량을 강화하고, 리우선언 제10조를 법제화하는 등 환경문제에 대한 사법적 접근을 강화할 것” 등이다.¹⁰⁶⁾ 특히 수역·수생태계 훼손, 버려진 산업부지의 오염 제거 등과 관련한 환경배상책임 강화와 환경 NGO를 포함하여 법적 지위 권한 확대를 통한 사법적 접근을 강화하기 위해서는 하루 속히 (가칭)환경훼손방지법의 제정을 통하여 OECD의 권고사항을 이행하고, 현재 입법흡결사항이자 객관적 가치인 ‘환경’ 자체의 보전을 강화하여야 한다.

105) 박창신(2020b), pp.17-18.

106) 환경부(2019), p.365.

2. 환경행정 개선방안

가. 환경권 보장을 위한 행정구제수단 통폐합

1) 현행 환경권 보호체계의 분산

현행 환경권 보호를 위한 행정적 기능은 다수의 조직과 위원회로 분산되어 있다. 환경권 보호체계는 조직상으로는 환경피해구제 및 집행의 일부는 환경부, 역학조사는 국립환경과학원, 분쟁조정에는 중앙환경분쟁조정위원회, 환경피해구제 집행은 환경산업기술원으로 분산되어 있고, 환경피해 구제의 유형별로는 환경피해구제 일반은 환경부 환경피해구제과와 환경산업기술원, 가습기 살균제 피해구제는 환경부 환경보건정책과와 환경산업기술원, 석면 피해구제는 환경부 환경피해구제과와 환경산업기술원 등으로 구분되어 있다.¹⁰⁷⁾ 구체적으로 살펴보면 <표 3-8>과 같다.

<표 3-8> 환경권 보호 관련 행정체계 현황

구분	조사 및 예방·저감	환경분쟁조정·해결	피해구제
관련법	· 「환경보건법」	· 「환경분쟁조정법」 · 「환경오염피해구제법」	· 「환경보건법」 · 「환경오염피해구제법」 · 「석면피해구제법」 · 「가습기살균제특별법」
담당조직	· 환경부 환경피해구제과 · 환경부 환경보건정책과 · 국립환경과학원 (환경보건연구과)	· 중앙환경분쟁조정위 (사무국)	· 환경부 환경피해구제과 · 환경부 환경보건정책과 · 한국환경산업기술원(환경보건안전처) · 국립환경과학원(가습기살균제보건센터)
위원회	· 환경보건위원회 (환경부)	· 중앙환경분쟁조정위	· 환경보건위원회(환경부) · 환경오염피해구제심의회 (환경부장관 위촉) · 환경오염피해구제심사위원회(환경부) · 가습기살균제피해구제위원회 (환경부장관 위촉)

107) 서재호, 임재진, 이민아(2020), pp.2-4; 한국환경법학회(2017), pp.160-161.

〈표 3-8〉의 계속

구분	조사 및 예방·저감	환경분쟁조정·해결	피해구제
위원회			· 가습기살균제피해구제심사위원회(환경부) · 석면피해판정위원회(기술원장 위촉) · 석면피해구제심사위원회(환경부)
주요기능	· 건강영향조사 및 역학조사, 역학조사 기법개발	· 환경분쟁의 알선, 조정, 중재 등	· 환경오염피해자 구제 실행 업무
전문성 확보방법	· 역학조사 기법연구(국립환경과학원) · 역학조사 실행(외부 위탁)	· 심사관 현지조사 · 필요시 전문가 조사	· 환경오염피해조사단(기술원 내외부 전문가로 구성) · 외부 판정위원회, 전문위원회 등 운영

자료: 서재호, 임재진, 이민아(2020), p.2; 한국환경법학회(2017), pp.160-161.

이와 같이 분산된 현행 피해구제정책은 각각 그 기능이 정체되어 피해구제의 실효성이 미미하다. 이와 같이 조직별로 특화된 업무영역을 바탕으로 외부 전문기관과의 협업 등을 통해 보다 전문적인 일처리가 가능하다는 장점이 있으나, 기관 간 업무범위에 대한 이해가 어려워 국민의 환경민원 접근성이나 환경피해구제를 위한 제도 활용이 쉽지 않다. 또 피해와 관련하여 피해구제 정책수립, 피해구제 집행, 역학조사, 분쟁조정 등 다수의 기관이 상호 연결되어 있어 처리과정의 효율성이 떨어지는 문제 등이 있다.

2) 환경권보장위원회 신설방안

보호체계의 분산에 따른 위와 같은 문제를 해결하고 국민의 환경권 보호·실현을 보다 효과적으로 달성하기 위하여, 환경오염 피해조사, 환경분쟁조정, 환경오염 피해 구제에 이르는 전 과정을 일관된 관점에서 관리할 필요가 있다. 이러한 관점에서 ‘환경권보장위원회’ 신설방안이 적절하다고 본다.

과거 ‘국민고충처리위원회’와 ‘국가청렴위원회’, ‘국무총리소속 중앙행정심판위원회’를 통합하여 ‘국민권익위원회’라는 단일기구를 설립한 사례와 같이 기존 ‘환경보건위원회’, ‘환경분쟁조정위원회’, ‘환경오염피해구제심의회’ 등의 행정수단을 통합한 형태로 ‘환경권보장

위원회'를 신설하고, 관련 근거 법을 통합할 필요가 있다.¹⁰⁸⁾

생각건대 건강영향조사, 환경피해예방·저감대책의 실시, 환경분쟁의 해결, 그리고 환경 오염으로 인한 피해 구제 등이 기능적으로 통합된 환경권보장위원회의 설치는 국민의 제도 접근성과 활용도를 높이고, 관련 업무처리의 효율성을 높여 결과적으로 환경권 신장에 기여할 수 있을 것이다. 이를 위하여 법체계적으로 현행 「환경오염피해 배상책임 및 구제에 관한 법률」을 (가칭)환경책임법과 (가칭)환경피해구제법 등 기능별로 분리시키고, (가칭)환경피해구제법에 '환경권보장위원회'의 신설과 기금통합 등 행정구제 효율성을 확보하는 방안을 고려해 볼 수 있을 것이다.

나. 환경행정절차 참여권 강화

1) 문제점

국내 환경행정에서 대표적인 시민 참여 수단으로 「환경영향평가법」상 주민의견 수렴절차가 있으나, 아래와 같은 이유들로 실질적인 참여 보장을 위해 기능하고 있지 못하다는 문제가 지속적으로 제기되고 있다.

「환경영향평가법」 제13조(주민 등의 의견 수렴)

- ① 개발기본계획을 수립하려는 행정기관의 장은 개발기본계획에 대한 전략환경영향평가서 초안을 공고·공람하고 설명회를 개최하여 해당 평가 대상지역 주민의 의견을 들어야 한다. 다만, 대통령령으로 정하는 범위의 주민이 공청회의 개최를 요구하면 공청회를 개최하여야 한다.
- ② 개발기본계획을 수립하려는 행정기관의 장은 개발기본계획이 생태계의 보전가치가 큰 지역, 환경훼손 또는 자연생태계의 변화가 현저하거나 현저하게 될 우려가 있는 지역 등으로서 대통령령으로 정하는 지역을 포함하는 경우에는 관계 전문가 등 평가 대상지역의 주민이 아닌 자의 의견도 들어야 한다.
- ③ 개발기본계획을 수립하려는 행정기관의 장이 책임질 수 없는 사유로 제1항에 따른 설명회나 공청회가 정상적으로 진행되지 못하는 등 대통령령으로 정하는 사유가 있는 경우에는 설명회나 공청회를 개최하지 아니할 수 있다. 이 경우 대통령령으로 정하는 바에 따라 설명회 또는 공청회에 준하는 방법으로 주민 등의 의견을 들어야 한다.

「환경영향평가법」 제14조(주민 등의 의견 수렴 절차의 생략)

108) 한국환경법학회(2017), pp.161-162, p.194.

개발기본계획을 수립하려는 행정기관의 장은 다른 법령에 따른 의견 수렴 절차에서 전략환경영향평가서 초안에 대한 의견을 수렴한 경우에는 제13조에 따른 의견 수렴 절차를 거치지 아니할 수 있다.

「환경영향평가법」 제15조(주민 등의 의견 재수렴)

- ① 개발기본계획을 수립하려는 행정기관의 장은 제13조에 따라 의견 수렴 절차를 거친 후 제18조에 따라 협의 내용을 통보받기 전에 개발기본계획 대상지역 등 대통령령으로 정하는 중요한 사항을 변경하려는 경우에는 제11조부터 제14조까지의 규정에 따라 전략환경영향평가서 초안을 다시 작성하여 주민 등의 의견을 재수렴하여야 한다.
- ② 개발기본계획을 수립하려는 행정기관의 장은 제13조제4항에 따라 공개한 의견의 수렴 절차에 흠이 존재하는 등 환경부령으로 정하는 사유가 있어 주민 등이 의견의 재수렴을 신청하는 경우에는 제13조에 따라 주민 등의 의견을 재수렴하여야 한다.
- ③ 제2항에 따른 의견 재수렴 신청 기간, 절차, 최소신청인원 등은 환경부령으로 정한다.

첫째, 아주 예외적인 경우(동 법 제13조 제2항에 따라 「국토의 계획 및 이용에 관한 법률」의 자연환경보전지역, 「자연공원법」상 자연공원, 「습지보전법」상 습지보호지역 및 습지주변관리지역, 「환경정책기본법」상 특별대책지역 등)를 제외하고는 의견 수렴 대상이 평가 대상지역 내 주민에 한정되어 있어 평가 대상지역에 거주하지 않는 인근 주민이나, 주소지를 두고 있지 않은 환경시민단체 등은 의견수렴 대상이 아니다. 둘째, 수년에 걸쳐 환경영향평가를 실시하는 경우에도 그 초안에 대해 1회만 의견수렴을 거치면 절차적 요건이 충족된다. 셋째, 주민의견 재수렴 요건도 사업규모가 유의미하게 증가하지 않으면 사실상 무용한 수준이다. 마지막으로 소규모 환경영향평가에는 주민의견수렴 절차가 전무하다.

2) 개선방안

‘환경행정절차 참여권’과 관련하여 오르후스협약은 제6~8조에서 공중이 충분한 시간을 가지고 의사결정과정에 참여할 수 있도록 할 것, 필요한 정보를 제공할 것, 그리고 법적 구속력 있는 행정규칙 등의 제정과정에 공중이 참여할 수 있도록 할 것 등을 특별히 규정하고 있다.

오르후스협약 제6조(Public Participation in Decisions on Specific Activities)

- (3) 공중의 참여절차는 ... 공중에 고지하고, 공중이 환경 관련 의사결정과정에서 효율적으로 준비하고 참여하는 데 충분한 시간이 주어질 수 있도록 ... 합리적인 시간적 틀(time-frames)을 마련해야 한다.
- (4) ... 효율적인 공중참여가 가능한 시점에 조기에 공중참여가 이루어지도록 해야 한다.
- (6) ... 관할 공공기관이 이해관계 있는 공중이 신청하는 경우, ... 공중참여절차의 시점에 이용 가능한 모든 정보에 공중이 비용 없이, 즉시로 접근·열람할 수 있도록 할 의무를 진다.

오르후스협약 제7조(Public Participation Concerning Plans, Programmes and Policies Relating to the Environment)

모든 체약국은 필요한 정보를 공중에 제공하고, 투명하고 공정한 틀에서, 환경관련 계획이나 프로그램의 준비단계에서 공중이 참여할 수 있도록 적절하고 실무적인 대책을 마련해야 한다.

오르후스협약 제8조(Public Participation during the Preparation of Executive Regulations and/or Generally Applicable Legally Binding Normative Instruments)

모든 체약국은 환경에 현저한 영향을 주는 행정규칙, 기타 일반적으로 적용가능한 법적 구속력이 있는 규정을 공공기관이 준비하는 동안, 적절한 시점에, 선택가능성이 열려있는 단계에서, 효율적인 공중참여가 촉진되도록 노력해야 한다.

자료: “Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters”, Article 6~8; 김현준(2018a), pp.15-17.

한국에서도 ‘참여정부’가 출범하였던 이래 최근에는 청와대국민청원, 주민 참여 예산제도와 같은 참여민주주의를 시도하고 있어 환경의사결정에서의 시민들의 참여에 대해서는 공감대가 형성되어 있다고 볼 수 있다. 따라서 환경의사결정 과정에서 실질적인 참여가 이루어질 수 있도록 하여야 한다.¹⁰⁹⁾

이를 위해서는 「환경영향평가법」의 경우, 환경 관련 분쟁을 예방하고 수용성을 높이기 위해 형식적으로 운영 중인 설명회나 공청회의 대상, 횟수, 장소 등을 확대하고, 일방적인 의견의 수렴이 아니라 쌍방향 의사소통의 절차로 두는 등 환경의사결정과정에 주민들의 의견이 실질적으로 반영될 수 있도록 하여야 한다.

109) 김현준(2018a), pp.19-20.

다. 환경정보접근·이용권 보장

1) 문제점

환경정보접근·이용권 보장과 관련하여 우리는 「환경영향평가법」 제66조에서 환경영향평가서 공개, 「환경오염피해구제법」 제15조에서 정보청구권 등을 보장하고 있으나 수천 페이지에 달하는 환경영향평가서를 그대로 환경영향평가정보지원시스템(EIASS)에 업로드하는 공개방식이나, 정보청구권자의 제한이 실질적인 환경정보접근 및 이용을 막고 있다는 비판이 있다. 개별법적 측면에서는 환경 관련 정보공개가 개별적 법률에 산재되어 있고, 유해물질배출시설 입지 허가과정에 대한 정보 제공이 없으며, 환경 관련법 위반에 대한 지자체(처분청)의 행정처분 정보가 공개되는 경우가 거의 없다는 등의 문제도 있다.

「환경영향평가법」 제66조(환경영향평가서등의 공개)

- ① 환경부장관은 다른 법령에 따라 공개가 제한되는 경우를 제외하고는 제70조 제3항에 따른 정보지원시스템 등을 이용하여 환경영향평가서등을 공개할 수 있다.

「환경오염피해 배상책임 및 구제에 관한 법률」 제15조(정보청구권)

- ① 이 법에 따른 피해배상청구권의 성립과 그 범위를 확정하기 위하여 필요한 경우 피해자는 해당 시설의 사업자에게 제9조 제2항과 관련한 정보의 제공 또는 열람을 청구할 수 있다.
 ② 이 법에 따른 피해배상 청구를 받은 사업자는 피해자에 대한 피해배상이나 다른 사업자에 대한 구상권의 범위를 확정하기 위하여 다른 사업자에게 제9조 제2항과 관련한 정보의 제공 또는 열람을 청구할 수 있다.

2) 개선방안

‘환경정보접근·이용권’과 관련하여 오르후스협약은 제4~5조에서 이해관계가 없는 누구라도 행정기관을 포함하여 공공기관 모두를 대상으로 환경정보를 청구할 수 있음을 규정하고 있다.

오르후스협약 제4조(Access to Environmental Information)

- (1) 모든 체결국은... 공중이 환경정보제공을 신청하는 경우 각 국내법의 틀에서 그 환경정보가 제공 되도록 확보해야 한다. 이러한 정보제공에 있어서,

- (a) 이해관계를 증명할 필요는 없다.
- (2) 제1항의 환경정보는 가능한 한 신속하게, 늦어도 청구일로부터 1개월 이내에 제공되어야 한다.
- (4) 정보공개로 다음에 대하여 악영향을 초래하는 경우에는 그 환경정보 공개가 거부될 수 있다.
이상의 거부사유는 정보공개에 대한 공익을 고려하고, 청구된 정보의 환경에의 배출 관련성을 고려하여, 제한적으로 해석되어야 한다.

오르후스협약 제5조(Collection and Dissemination of Environmental Information)

- (1) 모든 계약국은 다음을 확보해야 한다.
 - (a) 공공기관은 그 임무와 관련된 환경정보를 보유하고, 업데이트할 것
 - (b) 환경에 현저한 영향을 미칠 수 있는 계획된 활동 및 진행 중인 활동에 대한 정보를 공공기관이 적당한 범위에서 보유할 수 있도록 구속력 있는 체제를 구축할 것
 - (c) ... 위협에 기인하는 손해를 방지 또는 제한하는 조치를 공중이 실시하는 데 필요한 공공기관의 모든 정보를 지체없이 이해관계가 있는 공중에게 전달할 것
- (2) ... 공중에게 환경정보를 투명한 방법으로 제공하며, 환경정보에의 효율적인 접근이 이루어지도록 확보해야 한다. ...

자료: “Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters”, Article 4~5; 김현준(2018a), pp.12-15.

우리는 1,000명이 넘는 사망 피해를 일으킨 가슴기 살균제 사건, 수십만 개의 1급 발암물질 라돈 검출 침대 매트리스 사건 등을 통해 정확한 환경정보의 공개 및 제공의 중요성을 확인한 바 있다. 환경정보접근·이용권 확보를 위하여 아래와 같은 「환경영향평가법」, 그리고 개별 환경법상의 환경정보공개에 대한 규정의 재정비 및 보완이 필요하다.

첫째, 환경영향평가서와 관련하여 투명한 정보공개 여부, 실질적 정보 접근 가능성, 정보 제공 시기의 적절성 등의 종합적 재검토가 필요하다. 수천 페이지에 달하는 환경영향평가서를 그대로 환경영향평가정보지원시스템(EIASS)에 업로드하는 것을 충분한 정보공개로 보기는 어려우며, 검토서 외에도 일반 시민들이 이해할 수 있는 언어로 중요한 정보 위주로 요약 정리한 환경영향평가서를 공개하여 전문가가 아니더라도 관련 정보에 실질적으로 접근·이용할 수 있도록 해야 한다.

둘째, 개별적인 환경정보 청구에 대한 수동적인 공개뿐만 아니라, 별도의 청구가 없어도 누구나 언제라도 관련 정보에 접근, 이용할 수 있도록 능동적이고 투명한 정보 공개를 보장해야 한다. 예컨대 「환경오염피해구제법」 제15조의 정보청구권자가 피해자로 제한되어 있

는 조건을 해제할 필요가 있다.

셋째, 환경위험정보에 대해 일관·통합된 정보를 한꺼번에 얻을 수 있도록 해야 한다.

넷째, 특정 유해물질 배출시설 등의 입지 허가 과정에서 관련 정보를 시민들이 미리 알 수 있도록 해야 한다.

마지막으로 시민의 위법행위 인지, 피해의 사전예방에 기여할 수 있도록 환경 관련 행정 처분 문서를 일반 시민(최소한 인근 주민)이 알 수 있도록 공개할 필요가 있다.

라. 기타

1) 환경사고 사전예방시스템 강화

우리의 환경사고 대응 시스템은 적극적 환경피해 조사와 선제적 구제방식이라기보다는 피해발생 후 확인된 유형에 대하여 사후적·소극적으로 구제하는 방식으로 볼 수 있으며, 새로운 유형의 환경피해 유형발굴에 제한적이라는 등의 한계가 있다. 이러한 문제는 다음과 같은 노력을 통해 개선할 수 있을 것이다.

첫째, 다양한 환경 모니터링을 위해 관련 지표를 개발하고 꾸준히 모니터링하여야 한다. 둘째, 환경오염 현황파악을 위한 측정망 인프라를 체계적으로 갖춰 보다 세밀하게 환경영향을 모니터링할 수 있도록 개선하여야 한다. 셋째, 한정적인 자동측정 항목을 확대하여야 한다. 마지막으로 직간접적 환경비용에 대한 책임구조를 강화하여야 한다.

2) 환경집행력 확보

법의 제·개정만큼 중요한 것이 법 집행임에도 인력·예산의 부족, 관련 권한의 지자체 위임 등에 따라 당해 위반사항에 대한 일회적 단속에 그치거나 그마저도 없는 경우가 있는 등 환경행정이 형식화되고, 그에 따라 환경집행력에 대한 불신이 커지고 있다. 예컨대 법규를 무시한 기업에 대한 단속이나 제재가 없어, 강화되는 규제 기준에 맞춰 수십억 원의 비용을 들여 투자한 기업이 오히려 손해를 보는 경우가 발생하기도 한다. 이러한 문제는 아래와 같은 노력을 통해 개선을 기대할 수 있을 것이다.

첫째, 기습기 살균제 사건과 같은 중대 환경사고 예방과 관련하여 지도·점검 및 행정처분

실효성 확보를 위해 형식적 지도·점검을 지양하고, 개선명령 후 불법행위의 재발에 대해서는 형사처벌, 조업정지 등의 엄정한 대처가 필요하다. 예컨대 「수질환경보전법」 등의 개별 법에서는 시행령이나 시행규칙에 제재처분을 규정하고 있는데, 제재처분이 1년 이내에 재적발된 경우에만 가중처벌을 하고 있다. 그러나 단속자가 현지에 상주하지 않는 이상 1년 이내에 재적발하기는 현실적으로 어렵다. 실제 기준치의 33만 배가 넘는 카드뮴을 지하수에 배출한 석포제련소 사례에서도 기한제한 때문에 가중처벌이 어려웠다. 또 환경행정부에서 형법상 경합법에 대한 가중처벌 기준과 같이 2분의 1내에서만 가중처벌이 가능하도록 한 규정은 삭제하는 것이 적절할 것이며, 제재처분은 당사자의 권리의무에 직접 영향을 미치는 사항으로 볼 수 있으므로 시행령이나 시행규칙이 아니라 법률로 격상하여 규정할 필요가 있다.

둘째, 환경행정부상 행정조치가 당해 위반사항에 대한 일회적 단속에 그칠 뿐 전일적 검토에는 미치지 못하고 있다. 또 환경행정부에서는 세분화된 행정규제를 7년 이하 징역부터 과태료까지 규정하고 있는데 일회적 단속과 위반, 양벌규정으로서 행위자 개인과 법인에 대한 처벌에 그치며, 사업장이 어떻게 환경을 개선하고 어떤 노력을 해야 하는지 관여하기 힘든 구조이다. 따라서 개선명령 시 재발방지 조치, 재발방지를 위한 시스템 개선, 환경에 미친 영향에 대한 회복적 조치까지 포함하도록 개선하여야 한다.

셋째, 위반이 발견되어 제재를 결정하는 과정에서도 적절한 컴플라이언스 프로그램이 실시되는 경우, 이를 감안하여 제재 수위를 완화하는 정책을 채택하는 미국의 사례¹¹⁰⁾와 같이 사업장이 환경개선을 위한 시스템을 도입하는 등의 규제준수노력을 기울이면 제재조치를 유예해 주는 등의 컴플라이언스 인센티브(Compliance Incentive) 도입을 고려할 필요가 있다. 또 과거 「화학물질관리법」상 자진신고제도를 운영하여 양성화를 시도하였던 것처럼, 사업장에서 자진신고 시 행정처분 등을 경감하는 등의 혜택을 부여하는 방안도 검토가 필요하다.

110) 박준연(2019.4.26), “박준연 미국변호사의 미국법 실무(8)/조직의 컴플라이언스 프로그램 구축과 리스크 평가”, 검색일: 2020.11.18.

제4장

결론

본 연구에서는 실체적 권리로서 기능하지 못하고, 인간다운 삶을 위한 최소한의 생존조건을 위협하는 기후변화, 대기오염, 미세플라스틱 등의 각종 환경문제에 대처하지 못하는 환경권의 실질화 필요성을 이론적·법리적 차원에서 검토하고, 환경권 실질화를 위하여 「헌법」부터 개별법, 그리고 환경행정 측면에서 아래와 같은 개선방안을 제안하였다.

첫째, 환경헌법을 개정하여야 한다. 이는 ‘환경’ 가치에 대한 「헌법」상 기본적 가치를 인정하고 국가가 환경이라는 객관적 가치보장을 추구한다는 내용의 ‘환경국가원리’를 「헌법」에 명문화하고, 법률유보조항을 삭제하여 환경에 대한 핵심적 내용과 그 행사에 관하여 헌법사항으로 두며, 환경권 조항을 기본권 규정 편제상 사회권에 관한 조항과 별도로 규정하는 등 환경권의 독자성 및 구체성을 확보하는 것을 핵심 내용으로 한다.

둘째, 환경단체소송법을 제정하여야 한다. 사법접근성은 법치주의의 기본요소이면서 동시에 환경법의 효율적 집행을 위한 핵심요소이므로, 일정한 요건을 갖춘 환경단체에 원고적격을 부여하여 사법접근권을 높이는 것은 환경권 실질화의 관건이라 할 수 있다. 따라서 ‘환경정보에의 접근권’, ‘환경행정절차에의 참여권’, ‘사법접근권’을 보장하도록 하는 ‘오르후스협약’에 가입하거나, 개인으로서의 인간뿐만 아니라 단체도 환경권의 주체가 될 수 있도록 하고, 일정한 요건을 갖춘 환경단체에 공익적 환경소송의 당사자로서 자격을 부여하도록 현행 「행정소송법」을 개정하거나, (가칭)환경단체소송법을 제정하여야 한다. 혹은 환경단체가 재산권의 대상이 될 수 없는 물, 대기, 기후 등의 자연환경 또는 생태계에 대한 침해를 중지·금지하고 기존의 침해에 대해 배·보상 및 복원하도록 청구할 수 있는 주체가 될 수 있도록 하는 (가칭)환경훼손방지법을 제정하는 방안도 검토 가능할 것이다.

셋째, 상술한 입법을 통한 실질화 노력과 함께 환경행정 개선이 필요하다. 현행과 같은 환경보호체계의 분산에 따른 문제를 해결하고 국민의 환경권 보호·실현을 보다 효과적으로 달성하기 위하여 행정구제수단을 통폐합하고, 환경의사결정 과정에서 실질적인 참여가 이루어질 수 있도록 관련 제도를 재정비하여야 하며, 환경정보접근·이용권을 보장할 수 있도록 투명한 정보공개 여부, 실질적 정보 접근 가능성, 정보제공 시기의 적절성 등을 종합적으로 재검토하여야 한다. 또한 사후적·소극적 구제에서 벗어나 사전적·적극적 구제를 위하여 환경사고 사전예방시스템을 강화하고, 지도·점검 및 행정처분의 실효성을 확보하는 등 환경 집행력을 강화하는 방안을 마련하여야 한다.

이상의 제안에 따라 다음의 효과를 기대할 수 있다.

첫째, 헌법적 차원에서의 사회통합이 강화될 것이다. 한국 사회갈등의 상당수를 차지하는 환경갈등은 아직 우리 사회가 합의를 통하여 해결해야 할 심각한 과제가 전 사회영역에 산적해 있음을 방증하며, 환경의식의 변화와 관련한 보고에 따르면 국민의 다수가 경제개발 보다는 환경개선을 중시하고 있음에도 「헌법」과 법률 등 환경관련 법제도와 국가정책은 기존과 크게 달라지지 않았다. 「헌법」상 환경국가원리를 규정하고 환경권의 독자성 및 구제성을 확보한다면, 국가적 차원의 환경보호를 위한 노력은 헌법사항이 되어 국가의 일관된 환경정책 수립·집행의 지침으로 기능하게 되므로 사회통합에 기여하게 될 것이다.¹¹¹⁾

둘째, 「헌법」상 국가의 ‘자연환경’ 보호의무가 강화될 것이다. 현행 법제에 따르면 대규모 자연환경 훼손에 대한 사후적 배·보상책임과 복구는 입법흡결사항이며, 사전예방적 보호 역시 개별적 권리규정만으로는 한계에 노출되어 있다.¹¹²⁾ 상술한 입법 및 환경행정 개선방안에 따르면 공공재로서의 객관적 가치를 지니고 있는 ‘자연환경’ 오염의 사전예방 및 사후복원을 위하여 국가의 환경정책이 예측가능한 범위에서 이루어질 가능성이 높다.

셋째, 환경권 실현을 위한 소송상 권리구제 강화를 기대할 수 있다.¹¹³⁾ 현행 「헌법」 및 개별법, 그리고 법원의 판결에 따르면 대부분의 환경공익소송은 원고적격을 인정받지 못하게 될 가능성이 높다. 오르후스협약에 가입하거나, 환경단체소송법이 제정되는 등 일정한

111) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.42-47.

112) 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.47-52.

113) 한상운, 조공장, 서은주(2018), p.53.

자격조건을 만족하는 환경단체에 원고적격을 인정한다면, 약자의 최후의 보루로 불리는 사법접근성을 높여 개별적, 직접적, 구체적 환경권의 행사와 그 보호가 가능해질 것이다.

| 참고문헌 |

[국내문헌]

- 김도창(1992), 「일반행정법론(하)」, 청운사.
- 김연화(2018), “환경단체소송제도 독일의 도입 현황 및 국내 도입시 제문제”, 「2018년 4차 환경정의포럼: 국내의 소송사례로 본 환경단체소송제도 도입의 필요성과 입법 방향」, 11월 27일, 서울: 레이첼카슨홀, pp.25-29.
- 김종세(2006), “환경권과 국가목표로서 환경보호에 관한 고찰”, 「환경법연구」, 28(1), 한국환경법학회, pp.593-632.
- 김철수(2007), 「헌법학개론」, 박영사.
- 김철수(2008), 「학설·판례 헌법학 (상)」, 박영사.
- 김현준(2010), “환경司法액세스권과 환경단체소송”, 「환경법연구」, 32(2), 한국환경법학회, pp.134-163.
- 김현준(2018a), “오르후스협약의 주요내용, 환경정의와의 관계, 국내 적용 가능성”, 「2018년 2차 환경정의포럼: 시민참여를 위한 국제협약과 환경정의」, 6월 22일, 서울: NPO지원센터, pp.7-21.
- 김현준(2018b), “포용국가의 불가결한 과제, 환경민주화: 오르후스협약과 환경단체소송을 중심으로”, 「환경민주화 실현을 위한 정책토론회: 환경공익소송에서 단체소송 도입의 필요성과 입법 방안」, 12월 12일, 서울: 국회의원회관, pp.9-21.
- 김형성(2017), “헌법원리로서의 환경국가원리”, 「한국환경법학회 제130회 정기학술대회」, 6월 16일, 서울: 국회입법조사처 대회의실, pp.3-13.
- 김홍철(2015), “김포 비도시 계획관리 지역의 환경부정의 사례와 해소방안-김포시 거물대리·초원지리 일대의 환경·건강피해 사례를 중심으로”, 「공익과 인권」, 15호, pp.365-395.
- 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회(2018), 「국회헌법개정특별위원회 자문위원회 보고서」.
- 고문현(2017), “헌법상 환경권 개정안”, 「헌법, 인간과 동물, 환경을 담다」, 환경권 개헌 토론회,

- 11월 16일, 서울: 국회의원회관, pp.27-49.
- 권영성(2009), 「헌법학원론」, 법문사.
- 문흥주(1987), 「한국헌법」, 해암사.
- 박지혜(2020), “기후변화와 환경권”, 「제3차 환경권 40주년 포럼」, 9월 10일, 서울: 코리아나 호텔, pp.17-47.
- 박진완(2008), “환경권과 자연보호: 환경기본권의 기본권의 기능적 측면에서의 검토”, 「환경법연구」, 30(3), 한국환경법학회, pp.3-40.
- 박창신(2018), “국내외 사례로 본 환경단체소송제도 도입의 필요성과 입법안”, 「환경민주화 실현을 위한 정책토론회: 환경공익소송에서 단체소송 도입의 필요성과 입법 방안」, 12월 12일, 서울: 국회의원회관, pp.23-40.
- 박창신(2019), “환경민주주의 평가 결과”, 「환경민주주의 평가발표회: 우리시대 환경민주주의 진단과 과제」, 11월 28일, 서울: 광화문1번가 서울열린소통포럼, pp.5-34.
- 박창신(2020a), “환경권과 환경민주주의”, 「환경법 실무전문가 라운드테이블」 자료집, 9월 25일, 서울: 달개비 컨퍼런스하우스, pp.15-42.
- 박태현(2012), “환경가치, 민주주의 그리고 사법심사”, 「민주법학」, 제50호, 민주주의법학연구회, pp.445-470.
- 박태현(2020), “환경권의 실질화 방안: 환경 권리장전 제정을 제안하며”, 「제1차 환경권 40주년 포럼」, 6월 5일, 서울: 프레지던트호텔, pp.29-44.
- 석인선(2007), 「환경권론」, 이화여자대학교 출판부.
- 성낙인(2017), 「헌법학」, 법문사.
- 이규용(2020), “환경권의 미래를 위한 전제조건”, 「환경권 40주년 기념 포럼·국제학술대회」, 10월 27일, 서울: 여의도 글래드호텔, pp.11-18.
- 이형석(2015), “환경공익소송과 오르후스(Aarhus)협약: 영국사례를 중심으로”, 「환경법과 정책」, (14), pp.233-262.
- 정극원(2010), “환경권의 바람직한 개헌방향”, 「국민과 함께하는 개헌이야기」, 1권, 국회미래한국헌법연구회, pp.801-818.
- 조인성(2018), “독일 환경권리구제법(UmwRG) 상 배제효”, 「과학기술법연구」, 24(2), pp.161-186.

- 조태제(2016), “독일 환경법에서의 단체소송 입법의 현황과 전망”, 『한양법학』, 27(2), pp.3-40.
- 주중대한민국대사관, 「중화인민공화국 환경보호법」(2014.4.24. 개정, 2015.1.1. 실시), 「중국 환경 법령집(III)」.
- 최윤철(2005), “우리헌법에서의 환경권조항의 의미 : 기본권 보장 또는 환경보호?”, 한국환경 법학회, 『환경법연구』, 27(2), 한국환경법학회, pp.1-27.
- 한국헌법학회(2017), 「환경권 강화를 위한 법제지원방안 연구」.
- 한국환경법학회(2017), 「환경권 보장을 위한 제도선진화 방안 마련 연구」.
- 한국환경법학회·대법원 환경법연구회(2020), 「환경판례백선」.
- 한상운(2006), “生態的 環境國家原理에 관한 研究: 憲法解釋論을 中心으로”, 성균관대학교 박사 학위 논문.
- 한상운(2010), 「환경책임과 환경피해보험제도의 제도화 방안에 관한 연구」, 한국환경정책·평가연구원.
- 한상운(2017), “환경권 보장과 헌법개정”, 『KEI 포커스』, 5(10), 한국환경정책·평가연구원.
- 한상운, 서은주(2018), 「2018 환경헌법포럼」, 한국환경정책·평가연구원.
- 한상운, 조공장, 서은주(2018), 「환경부문 개헌의 법적 효과에 관한 연구」, 한국환경정책·평가연구원.
- 한국환경정책·평가연구원(2019), “중국의 시민참여 환경거버넌스: 환경공익소송제도”, 『KEI 중국환경브리프』, 2019-02호.
- 허영(2011), 『한국헌법론』, 박영사.
- 환경부(2019), 『환경백서 2019』.

[국내 판례]

- 대법원 1975.5.13. 선고 73누9697 판결.
- 대법원 1983.7.12. 선고 83누59 판결.
- 대법원 1994.3.8. 선고 92누1728 판결.
- 대법원 1995.5.23. 선고 94마2218 판결.

대법원 1995.9.15. 선고 95다23378 판결.
대법원 1997.7.22. 선고 96다56153 판결.
대법원 1998.4.24. 선고 97누3286 판결.
대법원 1998.9.4. 선고 97누19588 판결.
대법원 1998.9.22. 선고 97누19571 판결.
대법원 1999.1.26. 선고 98다23850 판결.
대법원 2004.3.12. 선고 2002다14242 판결.
대법원 2004.9.13. 선고 2003다64602 판결.
대법원 2005.1.27. 선고 2003다49566 판결.
대법원 2006.3.16. 선고 2006두330 판결.
대법원 2006.6.2. 선고 2004마1148 판결.
대법원 2007.6.15. 선고 2004다37904(본소), 2004다37911(반소) 판결.
대법원 2007.6.28. 2004다54282 판결.
대법원 2008.4.17. 선고 2006다35865 판결.
대법원 2008.8.21. 선고 2008다9358 판결.
대법원 2008.9.11. 선고 2006다50338 판결.
대법원 2008.12.24. 선고 2008다41499 판결.
대법원 2010.6.24. 선고 2008다23729 판결.
대법원 2011.4.21. 선고 2010무111판결.
대법원 2012.7.5. 선고 20011두19239 판결.
대법원 2015.9.24. 선고 2011다91784 판결.
대법원 2015.10.15. 선고 2013다23914 판결.
대법원 2015.12.10. 선고 2011두32515 판결.
대법원 2017.2.15. 선고 2015다23321 판결.
부산고등법원 2004.11.29. 선고 2004라41, 2004라42(병합) 결정.
서울중앙지법 2009.6.5. 2007가합52367(본소), 2008가합126289(반소) 판결.
청주지방법원 2008.11.13. 선고 2007구합1212 판결.

헌법재판소 1996.4.25. 선고 92헌바47 결정.

헌법재판소 2008.7.31. 선고 2006헌마711 결정.

헌법재판소 2014.6.26. 선고 2011헌마150 결정.

[국외문헌]

• 독일어 문헌

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1949.5.23. 공포, 2014.12.23. 최종개정.

R. Steinberg(1998), *Der ökologische Verfassungsstaat*.

• 영어 문헌

Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-making and Access to Justice in Environmental Matters(1998).

Environmental Protection Agency(2007), 549 U.S. 497.

Endicott(2011), *Administrative Law*, Oxford University Press.

Nicaragua's Constitution of 1987 with Amendments through 2014.

Craig P. P.(2003), *Administrative Law*, Sweet & Maxwell.

Redgwell(2007), "Access to Environmental Justice", in: F. Francioni(ed), *Access to Justice as a Human Right*, Oxford Univ. Press.

Republic of Ecuador Constitution of 2008.

[외국 판례]

Friends of the Earth, Inc. v. Laidlaw Env'tl Servs. (TOC), Inc, 120 S.Ct. 693, 2000.

Juliana v. United States, 217 F.Supp.3d 1224, 2016.

Lujan v. Defenders of Wildlife, S.Ct. 2130, 1992.

Marbled Murrelet v. Pacific Lumber Co, 83 F.3d 1060, 9th Cir, 1996.

Palila v. Hawaii Department of Land and Natural Resources, 852 F. 2d 1106, 9th Cir, 1988.

R v Inland Revenue Commissioners, National Federation of Self-employed and Small Businesses Ltd, 2 WRL 722, 1981.

R v Poole Borough Council, ex parte Beebee and others, JPL, 643, 1991.

R v Her Majesty's Inspectorate of Pollution, ex p Greenpeace Ltd, 4 All ER 329, 1994.

R v Leicester County Council, Hepworth Building Products Ltd, and Onyx(UK) Ltd, exp Blackfordby & Boothorpe Action Group Ltd, EWHC admin 304, 2000.
Residents Against Waste Site Ltd, v Lancashire County Council, EWHC 2558, 2007.

[온라인 자료]

국가법령정보센터, “대한민국헌법”(헌법 제8호, 1972.12.27. 전부개정), [https://www.law.go.kr/법령/대한민국헌법/\(00008,19721227\)](https://www.law.go.kr/법령/대한민국헌법/(00008,19721227)), 검색일: 2020.6.23.

국가법령정보센터, “대한민국헌법”(헌법 제10호, 1987.10.29. 전부개정), <https://www.law.go.kr/법령/대한민국헌법>, 검색일: 2020.6.23.

국가법령정보센터, “증권관련 집단소송법”, <https://www.law.go.kr/법령/증권관련집단소송법>, 검색일: 2020.11.6.

국가법령정보센터, “환경오염피해 배상책임 및 구제에 관한 법률”, <https://www.law.go.kr/법령/환경오염피해배상책임및구제에관한법률>, 검색일: 2020.10.16.

국가법령정보센터, “행정소송법”, <https://www.law.go.kr/법령/행정소송법>, 검색일: 2020.11.6.

국가법령정보센터, “환경영향평가법”, <https://www.law.go.kr/법령/환경영향평가법>, 검색일: 2020.11.18.

김현준(2018c), “시민참여를 위한 국제협약과 환경정의”, 「제2차 환경정의포럼」, 6월 22일, 환경정의 사이트 활동소식, <http://eco.or.kr/>, 검색일: 2020.11.5.

법무부, “집단소송법안 입법예고”, <http://www.moj.go.kr/moj/index.do>, 검색일: 2020.11.6.

박시원(2019), “기후변화소송 해외사례”, 「제1회 청소년 기후소송 포럼」, 2월 18일, 지구와사

- 람 이벤트, 2019 제1회 청소년기후변화소송 포럼 개최, <http://www.peopleforearth.kr/>, 검색일: 2020.10.13.
- 박준연(2019.4.26), “박준연 미국변호사의 미국법 실무(8)/조직의 컴플라이언스 프로그램 구축과 리스크 평가”, 「법률저널」, <http://www.lec.co.kr/news/articleView.html?idxno=50220>, 검색일: 2020.11.18.
- 세계법제정보센터, “독일-연방자연보호법”, <https://world.moleg.go.kr/web/main/index.do>, 검색일: 2020.11.3.
- 세계법제정보센터, “독일-환경손해법”, <https://world.moleg.go.kr/web/main/index.do>, 검색일: 2020.11.3.
- 세계법제정보센터, “중국-민사소송법”, <https://world.moleg.go.kr/web/main/index.do>, 검색일: 2020.11.3.
- 세계법제정보센터, “중국-환경보호법”, <https://world.moleg.go.kr/web/main/index.do>, 검색일: 2020.11.3.
- 엄예은(2019), “미국 기후변화 소송의 헌법적 쟁점: 오리건주 연방지방법원의 Juliana v. United States 사건”, 「헌법재판연구원 국외통신원」, <https://ri.court.go.kr/cckri/cr/main.do>, 검색일: 2020.11.2.
- 정부입법지원센터, “집단소송법안”, 백혜련 의원 등 10인, 제2104106호(2020.9.22), 제382회 국회(정기회), <https://www.lawmaking.go.kr/>, 검색일: 2020.11.6.
- 중앙일보(2019.11.18), “20여명 암 발병했다…뿔가루 날리는 인천 사월마을 가보니”, <https://news.joins.com/article/23635254>, 검색일: 2020.11.18.
- 청와대 홈페이지, “대한민국헌법 개정안”(2018.3.26. 발의).
- 한국경제(2020.11.4), “김포 거물대리 중금속오염 피해자 68명 추가 구제…총 76명”, <https://www.hankyung.com/society/article/202011045044Y>, 검색일: 2020.11.18.
- 환경정의(2019.6.14), “암으로 사망한 주민만 12명…여기 사람이 죽어가고 있습니다”, 「오마이뉴스」, http://www.ohmynews.com/NWS_Web/View/at_pg.aspx?CNTN_CD=A0002545449, 검색일: 2020.11.18.
- European Commission, “The Aarhus Convention”, <https://ec.europa.eu/envirom>

ent/aarhus/, 검색일: 2020.10.7.

TIME(2017.3.16), “New Zealand’s Whanganui River Has Been Granted the Same Legal Rights as a Person”, 검색일: 2020.10.13.

The Guardian(2017.3.21), “Ganges and Yamuna Rivers Granted Same Legal Rights as Human Beings”, 검색일: 2020.10.13.

UNECE, “Status of Ratification”, <http://www.unece.org/env/pp/ratification.html>, 검색일: 2020.10.7.

[기타 자료]

박창신(2020b), “환경권과 환경민주주의, 입법과제”, 「환경법 실무전문가 라운드테이블」, 9월 25일, 서울: 달개비 컨퍼런스하우스, 발표자료 최종원고.

서재호, 임재진, 이민아(2020), “환경권 보호 체계 진단”, 「환경권보장을 위한 환경정책 실행계획 연구 제2차 포럼」, 8월 6일, 용산역 회의실, 내부공유자료.

한국환경정책·평가연구원(2018), 「제2차 2018 환경헌법포럼」, 4월 19일, 서울: 프레지던트 호텔, 토론내용(개인기록) 발췌.

부 록

I. 2018년 「헌법」 개정안

II. 환경권 40주년 포럼 개요

부록 I. 2018년 「헌법」 개정안

영역	종류	개정안
헌법 총강	현행 헌법	-
	대통령 개헌안	-
	국회 개헌특위자문위 조문시안	-
	「2018 환경헌법포럼」 개정안	(조문 추가) 제00조 국가는 국민의 건강을 보호하고 자연환경을 보전하기 위한 정책을 추진한다.
전문 (前文)	현행 헌법	유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19민주이념을 계승하고, 조국의 민주개혁과 평화적 통일의 사명에 입각하여 정의·인도와 동포애로써 민족의 단결을 공고히 하고, 모든 사회적 폐습과 불의를 타파하며, 자율과 조화를 바탕으로 자유민주적 기본질서를 더욱 확고히 하여 정치·경제·사회·문화의 모든 영역에 있어서 각인의 기회를 균등히 하고, 능력을 최고도로 발휘하게 하며, 자유와 권리에 따르는 책임과 의무를 완수하게 하여, 안으로는 국민생활의 균등한 향상을 기하고 밖으로는 항구적인 세계평화와 인류공영에 이바지함으로써 우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서 1948년 7월 12일에 제정되고 8차에 걸쳐 개정된 헌법을 이제 국회의 의결을 거쳐 국민투표에 의하여 개정한다.
	대통령 개헌안	유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19혁명, 부마민주항쟁과 5·18민주화운동, 6·10항쟁의 민주이념을 계승하고, 조국의 민주개혁과 평화 통일의 사명을 바탕으로 정의·인도와 동포애로써 민족의 단결을 공고히 하고, 모든 사회적 폐습과 불의를 타파하며, <u>자치와 분권을 강화</u> 하고, 자율과 조화를 바탕으로 자유민주적 기본질서를 더욱 확고히 하여 정치·경제·사회·문화의 모든 영역에서 <u>개개인의</u> 기회를 균등히 하고, 능력을 최고도로 발휘하게 하며, 자유와 권리에 따르는 책임과 의무를 완수하게 하여, 안으로는 국민 생활의 균등한 향상과 <u>지역 간 균형발전을 도모</u> 하고 밖으로는 항구적인 세계 평화와 인류공영에 이바지함으로써 <u>자연과의 공존</u> 속에서 우리들과 미래세대의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서 1948년 7월 12일에 제정되고 9차에 걸쳐 개정된 헌법을 이제 국회의 의결을 거쳐 국민투표에 의하여 개정한다.

영역	종류	개정안
전문 (前文)	국회 개헌특위자문위 조문시안	유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19혁명과 6·10항쟁의 민주이념을 계승하고, 조국의 평화적 통일과 법치주의에 터 잡은 자유롭고 평등한 민주 사회의 실현을 기본 사명으로 삼아, 인류애와 생명 존중으로 평화와 공존을 추구하고, 자율과 조화를 바탕으로 사회정의와 자치·분권을 실현하고, 기회 균등과 연대의 원리를 사회생활에서 실천하고, 지구생태계와 자연환경의 보호에 힘쓰며, 안으로는 국민의 생활을 균등하게 향상시키고, 밖으로는 항구적인 세계평화와 인류공영에 기여하고, <u>모든 분야에서 지속가능한 발전을 추구함으로써</u> 우리와 미래세대의 자유와 안전과 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서, 1948년 7월 12일에 제정되고 9차에 걸쳐 개정된 헌법을 이제 국회의 의결을 거쳐 국민투표에 의하여 개정한다.
	「2018 환경헌법포럼」 개정안	유구한 역사와 전통에 빛나는 우리 대한국민은 3·1운동으로 건립된 대한민국임시정부의 법통과 불의에 항거한 4·19민주이념을 계승하고, 조국의 민주개혁과 평화적 통일의 사명에 입각하여 정의·인도와 동포애로써 민족의 단결을 공고히 하고, 모든 사회적 폐습과 불의를 타파하며, 자율과 조화를 바탕으로 자유민주적 기본질서를 더욱 확고히 하여 정치·경제·사회·문화의 모든 영역에 있어서 각인의 기회를 균등히 하고, 능력을 최고도로 발휘하게 하며, 자유와 권리에 따르는 책임과 의무를 완수하게 하여, 안으로는 국민생활의 <u>균등한 향상</u> 을 기하고 밖으로는 항구적인 세계평화와 인류공영에 이바지함으로써 <u>우리들과 미래세대의 생태적으로 지속가능한</u> 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을 다짐하면서 1948년 7월 12일에 제정되고 9차에 걸쳐 개정된 헌법을 이제 국회의 의결을 거쳐 국민투표에 의하여 개정한다.
환경권	현행 헌법	제35조 ① 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가지며, 국가와 국민은 환경보전을 위하여 노력하여야 한다. ② 환경권의 내용과 행사에 관하여는 법률로 정한다. ③ 국가는 주택개발정책 등을 통하여 모든 국민이 쾌적한 주거생활을 할 수 있도록 노력하여야 한다.
	대통령 개헌안	제38조 ① 모든 국민은 건강하고 쾌적한 환경에서 생활할 권리를 가진다. <u>구체적인 내용은 법률로 정한다.</u> ② 국가와 국민은 <u>지속가능한 발전이 가능하도록 환경을 보호</u> 해야 한다. ③ 국가는 동물 보호를 위한 정책을 시행해야 한다.

영역	종류	개정안
환경권	국회 개헌특위자문위 조문시안	제37조 ① 모든 사람은 건강하고 쾌적한 환경을 함께 누릴 권리를 가진다. ② <u>모든 생명체는 법률이 정하는 바에 따라 국가의 보호를 받는다.</u> ③ <u>국가는 기후변화에 대처하고, 에너지의 생산과 소비의 정의를 위해 노력하여야 한다.</u> ④ <u>국가는 지구생태계와 미래세대에 대한 책임을 지고, 환경을 지속가능하게 보전하여야 한다.</u> 〈현행 ②항 삭제〉
	「2018 환경헌법포럼」 개정안	제00조 ① <u>모든 사람은 보다 건강하고 쾌적한 환경을 함께 누릴 권리를 가지며, 환경보전을 위하여 노력하여야 한다.</u> ② <u>국가는 법률이 정하는 바에 따라 동물을 포함한 생명체를 보호하여야 한다.</u> 〈현행 ②항 삭제〉

자료: 국가법령정보센터, “대한민국헌법”(헌법 제10호, 1987.10.29. 전부개정), 검색일: 2020.6.23; 청와대 홈페이지, “대한민국헌법 개정안”(2018.3.26. 발의); 국회 헌법개정특별위원회 자문위원회(2018); 「제2차 2018 환경헌법포럼」 토론 결과 발췌; 한상운, 조공장, 서은주(2018), pp.21-22; 한상운, 서은주(2018), pp.31-33에서 재인용.

부록 II. 환경권 40주년 포럼 개요

본 보고서는 이론적·비교법적 검토를 통한 환경권 실질화 과제를 제시하는 것을 핵심내용으로 하고 있으나, 본질적으로는 2020년 12월 종료 예정인 환경부 발주사업 「환경권 구현 및 인식제고를 위한 입법과제 연구」의 “환경권 40주년포럼” 및 “국제학술대회” 개최의 매칭펀딩을 위하여 기획·수행되었다. 따라서 이하에서는 동 연구사업의 성과이기도 한 포럼의 개요와 핵심 논의내용을 간단히 소개하고자 한다. 포럼과 국제학술대회의 구체적인 발표 및 논의의 내용은 환경부 발주사업 보고서에서 상세히 서술할 예정이다.

1. 목적

본 포럼은 환경권 도입 40주년이 되는 해인 2020년을 맞아, 환경권과 관련된 기존 논의를 정리하고 환경권 규범성 강화를 위한 입법 과제를 발굴하여 그 내용과 결과를 공론화하려는 목적으로 운영되었다. 이를 위해 정계, 법조계, 대통령직속 정책기획위원회, 지속가능발전위원회, 종교계, 언론, 학계, 정부부처, 시민단체 분야 오피니언리더 가운데 환경 분야 및 관련 법에 대한 이해가 높은 전문가들 간 발표와 토론의 장을 마련하였다.

2. 포럼위원

사회 전반의 수용성이 높은 환경분야 헌법 개정안을 도출하고 공론화하기 위하여 여러 분야의 오피니언 리더들로 포럼위원을 구성하였다. 포럼 공동대표는 제18대 환경부 장관을 역임한 이규용 한국환경한림원 회장과 본 원의 윤제용 제12대 원장이 맡았다. 포럼위원으로는 김성환 국회의원, 김영선 국회 환경전문위원, 강금실 지구와포럼 대표(제55대 법무부장관), 이영창 고등법원판사, 김종철 정책기획위원회 위원, 추장민 정책기획위원회 위원, 문태훈 제9기 지속가능발전위원장, 이재돈 한국 천주교 주교회의 생태환경위원회 총무, 강기석 뉴스통신진흥회 이사장, 강찬수 중앙일보 기자, 이창곤 한겨레 논설위원, 김익수 환경일보 대표, 강현호 한국환경법학회 회장, 박태현 강원대학교 법학전문대학원 교수, 임지봉 차기 한국헌법학회 회장, 조홍식 서울대학교 법학전문대학원 교수, 한택환 서경대학교 금융경제

학과 교수, 허탁 한국환경한림원 부회장, 이병화 환경부 정책기획관, 윤상훈 녹색연합 사무처장, 이안소영 여성환경연대 사무처장, 이오이 환경정의 사무처장, 최준호 환경운동연합 사무총장, 한상운 한국환경정책·평가연구원 박사 등 모두 26인이 참여하였다.

〈부록 표 2-1〉 환경권 40주년 포럼위원 명단

구분	성명	소속 및 지위	비 고
1	이규용	한국환경한림원 회장(제18대 환경부장관)	공동대표
2	윤제용	한국환경정책·평가연구원 원장	
3	김성환	국회의원(민주당 2선)	정계
4	김영선	민주당 환경전문위원	
5	강금실	지구와사람 대표(제55대 법무부장관)	법조계
6	이영창	광주고등법원 전주재판부 부장판사(대법원 환경법연구회)	
7	김종철	대통령직속 정책기획위원회 국민주권 분과위원 (연세대학교 법학전문대학원 교수)	BH (정책기획위원회)
8	추장민	대통령직속 정책기획위원회 포용사회 분과위원 (한국환경정책·평가연구원 선임연구위원)	
9	문태훈	제9기 지속가능발전위원회 위원장(중앙대학교 도시계획·부동산학과 교수)	지속위
10	이재돈	천주교 서울대교구 신부(한국 천주교 주교회의 생태환경위원회 총무)	종교계
11	강기석	뉴스통신진흥회 이사장 (前 경향신문 편집국장)	언론
12	강찬수	중앙일보 논설위원	
13	이창곤	한겨레 논설위원	
14	김익수	환경일보 대표	
15	강현호	한국환경법학회 회장(성균관대학교 법학전문대학원 교수)	학계 · 한국 환경한림원
16	박태현	강원대학교 법학전문대학원 교수(환경법률센터 소장)	
17	임지봉	서강대학교 법학전문대학원 교수(자기 한국헌법학회 회장)	
18	조홍식	서울대학교 법학전문대학원 교수(前 한국환경법학회 회장)	
19	한택환	서경대학교 금융경제학과 교수(前 한국환경경제학회 회장)	
20	허탁	건국대학교 융합신소재공학과 교수(한국환경한림원 기획사업위원장)	정부
21	이병화	환경부 정책기획관	
22	윤상훈	녹색연합 사무처장	시민단체
23	이안소영	여성환경연대 사무처장	
24	이오이	환경정의 사무처장	
25	최준호	환경운동연합 사무총장	
26	한상운	한국환경정책·평가연구원 선임연구위원(前 한국환경법학회 회장)	KEI(총괄)

자료: 저자 작성.

3. 포럼일정 및 발표주제

2020년 6월부터 10월까지 총 4회에 걸쳐 개최되었으며, ‘환경권과 자연의 권리’, ‘환경권 보장 실질화 필요성’, ‘환경권과 환경정의’, ‘기후변화와 환경권’, ‘환경권과 환경민주주의’ 등의 주제에 대하여 각 분야의 전문가와 오피니언 리더들이 발표 및 토론을 진행하였다.

〈부록 표 2-2〉 포럼 운영실적

구분	개최일	발표/지정토론 주제		발표/지정토론자
제1차 포럼	6/5	기조 발제	· 환경권에서 자연의 권리로	· 강금실 포럼위원 (지구와사람 대표/前법무부장관)
		발표	· 환경권 보장 실질화 방안: 환경 권리장전 제정을 제안하며	· 박태현 포럼위원 (강원대 법전원 교수)
제2차 포럼	7/16	발표	· 1차 포럼 주요 논의내용 및 향후 계획	· 한상운 포럼위원 (KEI 선임연구위원)
			· 환경권과 환경정의	· 박창신 변호사 (법무법인 강남)
제3차 포럼	9/10	발표	· 기후변화와 환경권	· 박지혜 변호사 (사단법인 기후솔루션)
		지정 토론	· 이영창 포럼위원 (광주고등법원 판사) · 박창신 변호사 (법무법인 강남) · 신지형 사무국장 (중앙환경분쟁조정위)	
환경법 실무전문가 라운드테이블	9/25	발표	· 포럼 논의 경과	· 한상운 포럼위원 (KEI 선임연구위원)
			· 환경권과 환경민주주의	· 박창신 변호사 (법무법인 강남)
		제안	· 법학전문대학원 교수, 변호사, 환경부과장 등 실무전문가 15인 전원	
제4차 포럼	10/27	기조 연설	· 환경권의 미래를 위한 전제조건	· 이규용 포럼공동대표 (지구와사람 대표/前환경부장관)
		발표	· 환경권 구현의 입법과제	· 한상운 포럼위원 (KEI 선임연구위원)
		제안	· 지구공동체와 인간을 위한 환경권 제안	· 강금실 포럼위원 (지구와사람 대표/前법무부장관)
국제 학술대회		발표	· Constitutional environmental rights for nature and future generation	· Mary Wood (professor, University of Oregon)

〈부록 표 2-2〉의 계속

구분	개최일	발표/지정토론 주제	발표/지정토론자
		· Environmental protection through constitutional law? Experiences from Germany and the European Union	· Christian Calliess (professor, Freie Universität Berlin)
		· Relying on human rights and the duty to protect: The example of climate change litigation	· Roda Verheyen (lawyer, Network Climate Justice Programme)

자료: 저자 작성.

4. 포럼별 주요 논의내용

가. 제1차 포럼

□ 주요 논의 내용

〈부록 표 2-3〉 제1차 포럼 주요 논의 내용

구분	주요 논의 내용
총론	○ 동 포럼은 환경권 관련 다양한 전문영역에 계신 분들이 모이는 유일한 기회 ○ 환경권 40주년 포럼이 우리사회에서 환경권이 더 보장되는 방향으로 발전하는 데 기여할 수 있도록 적극적 의견 제시 및 수렴 필요 ○ 2018년 정부 개헌(안)이 환경권 조항에 지속가능성, 미래세대, 생명존중까지 포함하는 방향으로 검토된 것은 환경에 대한 문제의식과 이해가 상당한 국민적 공감대를 얻고 있었기에 가능했음 ○ 현재는 80년대의 장식용, 전시용 환경권에서 실질적 환경권이 보장되는 큰 반전이 이루어지는 과정 ○ 최근 환경법 개정 추세를 보면 새로운 제도를 도입하거나, 규제를 강화하는 측면도 있지만 가치지향적인 부분이 반영되기도 함 - 예컨대 2018년에 개정한 「환경정책기본법」은 ‘환경정의’의 기본이념을 정의하고, 환경정의 실현을 위한 목표의 실현과 그 달성을 위한 대책이 ‘국가환경종합계획’에 반영되도록 규정하고 있음
지구법학	■ ‘인간중심주의’에서 ‘지구중심주의’로의 변화 필요성 ○ 과거 인간이 지구를 개척하고 영역을 확장하던 시대에서는 인류의 행위가 지구에 생물학적, 물리학적 변화를 주었다면, 현재는 이를 넘어서서 지질학적, 화학적 변화를 주고 있음

〈부록 표 2-3〉의 계속

구분	주요 논의 내용
지구 법학	○ ‘지구중심주의’에는 성장을 추구해온 근대의 법체계가 지나치게 이분법적(인간 or 물(物))으로 치우쳐 있다는 반성이 담겨있음 - 예) 「민법(民法)」의 주체는 인간이고 그 외는 모두 물건으로 분류하고 있으며, 이에 대해 문제의식이 없음 ○ 신학도 과거에는 인간이 하나님께 구원받는 것을 가장 중요하게 생각하는 인간중심주의적 성격이 강했다면, 요즘에는 인간과 자연을 함께 묶어서 하나님 앞에 마주서는 존재로 보고, 자연, 생태계를 신학의 주제로 여김 ○ 자연의 권리가 인정될 경우의 변화는 현재 자연의 권리를 보장하고 있는 에콰도르 헌법을 기반으로 제기된 10여 건의 소송 사례 참고 가능
환경권	■ 환경권 실질화 필요성 ○ 환경권의 출범은 사회권의 한 구성이었으나, 이제는 환경권을 사회권을 구성하는 한 부분이 아니라 사회권이나 경제성장의 기초가 되며 이들을 포괄적으로 뒷받침할 수 있는 권리로 보고 이를 좀 더 실질적, 구체적 권리로 발전시키면서 자연의 권리까지 고민해볼 필요가 있음 ○ “환경권의 내용과 행사는 법률로 정한다”라는 현행 「헌법」 규정에 따르면 개별법으로 정하지 않으면 환경권은 인정되지 않음. 동 법률유보조항이 없어야 입법의 뒷받침 없이도 「헌법」의 환경권 조항에 근거해서 관련 정책들이 개발되고, 위헌여부를 판단할 수 있음 ○ 코로나로 인한 사망자는 4,000여 명인데, 코로나의 영향으로 중국의 공기가 맑아짐에 따라 조기 사망자는 8,000여 명이 줄어든 것으로 추정되었음. 이러한 코로나의 역설은 보건, 복지도 중요하지만 환경문제가 정말 더 중요할 수도 있음을 보여줌 ○ 환경 정보를 국민에게 상시로 제공하고, 투명하게 공개하는 절차권 관련 제도 강화 필요 ○ 동 포럼의 환경권 실질화 노력은 결국 환경피해를 감수하고 있음에도 사회복지 논의에서는 제외되는 사회 저소득계층, 기후변화 취약계층에게 도움을 주기 위함일 것임 ■ 환경권 실질화 방안 ○ ‘환경 권리장전’이 법(法)으로 제정되어야 하며, 그 법은 권리규정 뿐만 아니라 환경정보 접근권 등 권리 실현의 메커니즘까지 담을 수 있어야 함 ○ 사법접근권(access to justice)을 보장하기 위해서는 다양한 형태의 분쟁에 적합한 대체적 분쟁해결제도(ADR) 방식으로 해결하려는 노력 필요
그린 뉴딜	■ 정부-국회-국책연구원의 노력 ○ (정부) 현재의 그린뉴딜 정책은 금년도에 집행할 수 있는 사업을 중심으로 구성한 첫 출발점 ○ (대통령직속 정책기획위원회) 그린뉴딜 정책들을 점검, 보완, 조정하는 문제를 다루기 위한 TF를 구성 중 ○ (국회) 그린뉴딜 정책 추진의 주도권 문제를 명확하게 하여야 할 것이며, 국회 내부적으로는 그린뉴딜 실현 특별위원회를 만들어 그린뉴딜이 그 틀에서 논의될 수 있도록 하는 방식을 제안한 바 있음

〈부록 표 2-3〉의 계속

구분	주요 논의 내용
	○ (국책연구원) 그린뉴딜이 과거의 방식으로 경기부양이나 일시적 고용창출을 위한 방향이어서는 안 된다는 사회적 공감대는 있으나, 구체적 정책방향에 대해서는 다양한 의견이 있어 현재 각 부처, 연구기관, 전문가들의 의견을 수렴 중
포럼 방향성 · 전략	■ 사회적 공감대 확대 ○ 환경권이 좋은 가치라 할지라도 사회적인 합의가 필요하므로, 지식인들이 논의하는 선에서 머물지 않고 공감대를 넓혀가야 하고, 특히 국민적인 지지를 받기 위해서 환경권 실질화 담론을 학술적 언어가 아니라 대중적 언어로 환원하여 설명할 수 있어야 함 ■ 정부-국회와의 협업 ○ 동 포럼에서 도출될 환경권 관련 입법과제를 환경부, 국회 환노위 등의 입법과제와 연계·검토하여, 바로 입법으로 이어질 수 있도록 국회 측과 적극적 협력방안 강구 필요 ■ 기타 ○ 만약 법안이 어렵다면 지자체 조례 등을 통한 환경권 강화 시도 가능

자료: 저자 작성.

나. 제2차 포럼

□ 주요 논의 내용

〈부록 표 2-4〉 제2차 포럼 주요 논의 내용

구분	주요 논의 내용
환경권 보호범위	■ 보호 범위 확대 ○ 현재 우리 법은 현존 인간 중에서도 아주 직접적이고 심한 피해를 받은 인간만을 보호 ○ 오늘날 국민의 환경에 대한 인식은 매체 오염뿐만 아니라 인간 외의 생물종, 생태, 나아가 미래세대까지 포괄 - 환경정의, 환경권 개념은 생명권, 자연권 등의 광범위한 대상을 염두 필요 - 현세대의 사회적 약자에 초점을 맞춰야 하고, 한국뿐만 아니라 개도국 등 타국의 약자 까지도 관심 필요 ○ 담론을 바꾼다면 '현존 인간'이라는 범위를 크게 넓혀 '미래세대'도 인간 범위에 포함하고, '다른 생태종'도 인간이 살아가는 중심에 필요하다는 관점에서 환경권 보호범위에 포함할 수 있을 것
환경권 실질화 방안	■ 법적 구체화 ○ 선언적 의미의 법조항들의 입법취지를 충분히 반영할 수 있도록 하위법령 정비 필요 ○ 환경갈등관리 법제 및 조직구조 정비 필요

〈부록 표 2-4〉의 계속

구분	주요 논의 내용
	■ 환경당국의 지도·점검 강화 ○ 법을 아무리 잘 만들어도 집행이 안 되고 실질적인 사회적 감시망이 느슨해지면 큰 의미가 없을 것임 - 예컨대 법규를 무시한 기업에 대한 단속이나 제재가 없어, 강화되는 규제 기준에 맞춰 수십억의 비용을 들여 투자한 기업이 오히려 손해를 보는 경우 있음 ■ 입법적 노력 ○ 일반론적 접근보다는 누구에게나 설득이 가능한 부분들을 선택적으로 제시 ○ 법원이 「헌법」에 근거하여 바로 인정해 줄 수 있을 정도의 실질적 데이터 제공 ○ 환경이라는 가치가 모든 법령과 행정에 반영되도록 하여야 함 ■ 담론 구성 및 전략 수립 ○ 대중을 설득하는 담론 구성 ○ 구체적 정치 전략 및 행정부 내의 정책 프로세스 전략 등 고민 ■ 환경사고의 사전예방 ○ 다양한 환경 모니터링을 위해 관련 지표를 개발 ○ 직간접적 환경비용에 대한 책임구조 필요 ■ 권리의 상충 문제 검토 ○ 다양한 가치들이 충돌, 경합, 경쟁하는 상황에서 환경권 고민 필요
기타	■ 사법부의 역할 ○ 현 시대상황을 고려하고, 법 취지에 맞는 사법적 해석 필요 ○ 현재 법원은 삼권분립의 원칙 하에서, 생활이익(민사소송), 환경이익(행정소송) 등의 개념을 사용하여 사실상 환경권을 개별 사법들과 공법들에서 구체화하고 있다고 보고 이에 부합하는 해석을 하기 위해 노력 중 ○ 환경법원이 도입된다면 보다 적극적 해석이 가능할 것이나 이는 입법이 필요 ■ 시민단체의 당사자 적격 ○ 시민단체의 당사자 적격 부여 시 그 기준에 대한 검토 필요

자료: 저자 작성.

다. 제3차 포럼

□ 주요 논의 내용

〈부록 표 2-5〉 제3차 포럼 주요 논의 내용

구분	주요 논의 내용
환경권 보호범위	■ 보호 범위 확대 ○ 생태계 위협에 대하여 누군가는 권리침해라고 법적으로 다룰 수 있도록 법적 로직 필요
환경권 실질화 방안	■ 법적 구체화 ○ 환경권 관련 헌법 개정 필요 ○ 환경권에 의하지 않아도 국가의 부작위가 가장 근본적인 인간 삶의 실현에 필요한 자유 실현의 전제를 위협하는 것이고 이 자체가 인권침해라고 논리구성 가능 ■ 입법적 노력 ○ 환경이라는 가치가 모든 법령과 행정에 반영 필요 ■ 담론 구성 및 전략 수립 ○ 꾸준한 입법 활동, 사회 운동, 언론 운동 등 여러 수단을 통한 사회적 설득 과정 필요
기후변화	■ 법적 제언 ○ 온실가스 배출 위협에 대한 정보접근권 및 정책수립결정과정에서의 참여권 보장 필요 ○ 법률에 구속력 있는 온실가스 감축목표 설정 필요 ■ 정부의 역할 ○ 기후변화와 관련하여 일관되고 적극적인 정책을 수립, 집행 ○ 기후위기에 대응하는 단일하고 책임 있는 국가기구 및 강력하고 독립된 감독기관 설치 ■ 기타 ○ 인권의 적극적인 보호가 가능한 인권위에서 기후변화 문제를 다루도록 하는 것도 하나의 선택지
기타	■ 사법부의 역할 ○ 전향적 법리해석 ■ 포럼 전략·방향성 ○ 동 포럼이 시즌2, 시즌3로 이어져 환경권 실현을 위한 플랫폼 역할을 지속적으로 할 수 있기를 희망

자료: 저자 작성.

라. 제4차 포럼 및 국제학술대회

□ 주요 논의 내용

〈부록 표 2-6〉 제4차 포럼 및 국제학술대회 주요 논의 내용

구분	주요 논의 내용
환경권 실질화 방안	■ 법적 구체화 ○ 헌법적 이념을 명시화, 구체화할 필요가 있고, 소송의 실효성 제고를 위한 정교한 작업이 필요함 ○ 생활환경은 이익충돌이 많은 영역이므로 환경권 보호에는 많은 가치와 그와 관련된 이해관계자 조정 작용이 필요하고, 이를 위해서는 환경권을 다루는 내용이 다방면으로 충분히 들어가야 하고, 환경권 유보조항 삭제 관련 제안은 조정 필요 ○ 환경권 조항에 동물권(모든 생명체의 존중)의 보호에 대한 내용을 포함한다면, 육식과 관련한 문제제기에 대한 대응 방안 필요 ○ 환경문제와 관련한 국제적 공조(협력)가 헌법조항에 함께 명시되어야 함 ○ 환경권을 사회권과는 별개로 '인간의 존엄과 가치' 및 '행복추구권'과 연계해야 한다는 문제의식을 가진 개정안은 중요한 논점을 제공했다고 볼 수 있음. 하지만 방법론적으로 사회권과 환경권과의 결별 문제는 사회권자체의 추상적 권리구제의 문제로 인해 개별화가 어려움. 사회권과 더불어서 인간의 존엄과 가치를 실질화하기 위해 해석론을 강화하는 방향의 방안을 생각해 볼 수 있음. 「헌법」 제10조에 대한 적극적인 해석이 중요한 발판이 될 것임 ○ “지구공동체의 운명이 인간공동체의 운명”이라는 쟁점을 환경권에 어떻게 포함시킬 것인가가 중요함. 자연을 자원이나 도구가 아닌, 집합적 권리로써 인식하여 환경권에 포함시켜야 할 것임 ○ 환경권이 실질적으로 집행되는 과정에서는 누구도 배제되지 않는 포용적인 관점이 가장 중요하므로, 젠더, 계급, 연령, 지역 등 여러 차이를 고려해 환경권의 내용에 담을 필요가 있음 ■ 입법적 노력 ○ 사법부의 입장에서 최근 여러 개별입법 마련에 따라 공익과 사익 간의 갈등문제가 많아졌는데, 특히 어려운 문제는 공익과 공익간의 갈등문제임. 예를 들면 화력발전소를 대체하기 위해 태양광발전시설을 설치하는데, 이것이 산림과 경관을 훼손하여 문제가 되고 있음. 또 고형폐기물(SRF)을 재이용하는 화력발전도 생태계 파괴문제 혹은 미세 먼지 규제와의 충돌이 발생하기도 함. 이는 해결이 어려운 과제이므로 입법, 행정, 언론 등의 단계에서 면밀한 검토가 필요함 ○ 생명존중, 지속가능발전, 고통분담, 법 집행 등과 관련한 입법제안들을 모두 강력하게 지지함. 다만, 다만 환경권과 관련한 정책수립 시 어떤 식의 스타일(영국식 vs 미국식)을 추구할 것인가에 대해 고민해야 함. 미국식에서 우리가 얻을 수 있는 시사점은 기업과 적대적인 정책은 많은 쟁점을 불러일으켰다는 점임. 영국의 경우는 양자의 관계가 협력적인 것으로 보임. 우리는 이 사례들에서 시사점을 얻고 법체계를 개선해나가야 할 것임 ○ 사회적 합의에 따라 좋은 법들을 만들었지만 특정 기업들이 무임승차하여 혜택만을 누리는 경우가 있음. 이런 부분들을 어떻게 해결(예방)할 것인가도 환경법 안에서 다룰 필요가 있음 ○ 환경권 실질화 단계에서 '정의'의 문제가 반드시 포함되기를 희망함

〈부록 표 2-6〉의 계속

구분	주요 논의 내용
기타	■ 환경거버넌스 ○ ‘통합’ 측면에서도 중앙정부와 지역 간의 통합, 부처 간의 통합, 행정과 지역주민 간의 통합 등이 중요함. 관련하여 환경거버넌스를 어떻게 구축할 것인가가 중요 쟁점이 될 것임 ○ 정보공개, 알권리에 대한 해석이 부족하다고 판단함. 국민이 환경문제, 지속가능발전, 기후변화에 대해 알 수 있도록 충분한 정보를 제공해야 하지만, 대부분의 경우 학자들, 전문가들이 어렵게 표현하여 일반 시민들의 이해를 해치고, 정부기관들은 불안을 조성하지 않기 위해 수위를 낮춰 정보를 제공하기도 하는데, 이는 정확하게 환경권의 실현과 배치된다고 봄 ○ 현실적인 문제를 제시하자면, 환경 관련 개별법 상 위임 또는 이양된 사무들이 많은데, 실제 법을 집행하고 실행하는 단계로 가면, 일을 집행해줄 인력 등의 지원이 부족함. 이러한 지방정부 관련 실태파악이 필요 ■ 환경교육 ○ 유치원생부터 대학생, 일반 시민들에게까지 지속적인 환경교육이 이루어져야 함 ■ 기타 ○ 코로나 시대를 겪으며, 특히 시민들(소비자) 역할의 중요성을 깨달음. 현 시대의 소비자는 구매자이자, 사용자이자, 폐기자의 역할을 모두 맡아서 해야 함. 즉 구매도 잘하고, 사용도 잘하며 폐기까지 잘 할 수 있는 문화를 정착시켜야 한다고 생각

자료: 저자 작성.

Executive Summary

I. Background and Objective

1. Need of Activation of Environmental Rights

- Since the enactment of the 「Anti-Pollution Law」 in 1963, environmental legislation has become regularized, yet its implementation has been limited as a specific right due to the judiciary's passive interpretation of environmental rights
- 2020 marks the 40 year dismissal of environmental rights as a constitutional law since the 8th Constitutional Amendment in 1980, yet environmental rights are still insufficient to cope with various environmental problems such as climate change, air pollution and microplastic, which threatens the primary survival conditions for humans to live a decent life.

2. Measures for the Activation of Environmental Rights

- The objective of the following research is to provide a foundation for social discussion on the development of environmental rights not only for us living in the present, but also for the future generations, and an ecosystem that coexists with humans.

II. Theoretical and Legal Effectiveness of Environmental Rights

1. Effectiveness of Environmental Rights

□ Independent Rights of Environmental Rights

- The Constitutional Court ruled that the legal aspects of environmental rights are comprehensive rights including both liberal and social traits.

□ Specific Rights of Environmental Rights

- The Supreme Court generally denies the fact that environmental right regulations have the effect of directly constraining government agencies, allowing the public to seek the relief of their rights from the courts.

2. Awareness of Problems

- Due to issues such as the destruction of ecosystems and climate change, humankind has been both directly and indirectly exposed to heatwaves, water shortages, reduced agricultural production, and the increase of natural disasters and infectious diseases.
- As the preliminary basis for survival, the 'environmental maintenance' of clean air, water food and other natural resources must be kept, otherwise guaranteeing the basic rights of all citizens is either meaningless or impossible.
- If the current situation of human desire provoking incompatible environmental destruction continues in the coming decades, the

foundation of human survival will be unlikely to recover beyond the critical point and our lives may be unsustainable. Accordingly, it is time to bring the change of perception of the value for ‘environmental right’ under the premise of all fundamental rights.

III. The Practical Implementation of Environmental Rights

1. Improvements for Legislation

□ Revision of Environmental Constitution

- First, the basic significance of the ‘environment’ values based on the Constitution must be recognized and the 「Constitution」 should stipulate the ‘Principle of Environmental State’, indicating that the government pursues the objective value of the environment.
- Second, the government should secure the independence and particularity of environmental rights by removing the legal-reservation clause to ensure the core contents and exercise of its authority on the environment.

□ Enactment of the 「Environmental Organization Procedure Act」

- Access to judiciary is a fundamental element of constitutionalism and at the same time acts as a key element for efficient enforcement of environmental laws. Reviewing such measures as the key to enhancing judicial access rights by granting eligibility as a plaintiff to environmental organizations with certain requirements is needed.

- First, ‘Aarhus Convention’, which urges to guarantee the ‘access to environmental information’, ‘public participation in environmental decision-making’ and ‘access to justice’ should be joined.
- Second, the 「Administrative Procedure Act」 must be revised or the 「Environmental Organization Procedure Act」 must be enacted in order to enable not only humans as individuals but also organizations, which meet certain requirements, to be allowed as the subject of environmental rights.
- Third, the 「Environmental Damage Act」 should be enacted to allow environmental organizations to stop or prohibit violation on natural environment or the ecosystem, such as water, air, and climate, which cannot be the object of property rights, and can be the subject of claims for drainage, compensation, and restoration of existing violations.

2. Improvement Plan for Environmental Administration

- Rearrangement of Administrative Relief for the Guarantee of Environmental Rights
 - ‘Environmental Rights Protection Committee’ needs be established to manage the entire process for damage investigation on environmental pollution, environmental dispute settlement, and environment pollution damage relief, in order to solve the problems due to the disperse of the current environmental protection system, and to achieve and effectively fulfill the protection of people’s environmental rights.

- ❑ Reinforcement of Environmental Administrative Procedure Participation Right
 - For effective participation in the environmental decision making process, the subjects, frequency and locations of public hearings should be expanded, and the opinions of the residents in such processes should be substantially reflected in terms of interactive communication rather than a one-way convergence of opinions.
- ❑ Guarantee of Rights for Environmental Information Access and Use
 - Concerning the environmental impact assessment report, the transparent release of information, availability of substantial information access, and timing adequacy of information offering should be thoroughly reviewed. Regarding the request of individual environmental information, anyone should be able to access it without separate requests, and the release of active and transparent information should be guaranteed.
- ❑ Others
 - The system for preventing environmental accidents should be reinforced for initial and proactive relief from a posterior and passive relief.
 - Reviewing measures to strengthen the environmental executive power is required, such as securing the effectiveness of guidance, inspection, and administrative disposition.

Keywords: Constitutional Law, Environmental Rights, Activation of Environmental Rights, Improvements for Legislation, Improvement Plan for Environmental Administration

■ 저자약력

한상운 (연구책임)

성균관대학교 법학 박사

한국환경정책·평가연구원 선임연구위원(현)

swhan@kei.re.kr

주요 연구실적

- 기후정의 실현을 위한 정책 개선방안 연구(I) (2019)
- 환경부문 개헌의 법적 효과에 관한 연구 (2018)

정우현

한국환경정책·평가연구원 연구위원(현)

wchung@kei.re.kr

염정윤

한국환경정책·평가연구원 부연구위원(현)

jyyum@kei.re.kr

서은주

한국환경정책·평가연구원 전문연구위원(현)

seoeunju@kei.re.kr

본 책자는 환경표지 인증을 받은
용지로 인쇄되었습니다.

환경권의 실체적 구현을 위한 입법 개선방안

The Practical Implementation of Environmental Rights

KEI  한국환경정책·평가연구원
Korea Environment Institute

30147 세종특별자치시 시청대로 370 세종국책연구단지 B동(과학·인프라동) 8~11층
TEL. 044-415-7777 FAX. 044-415-7799 <http://www.kei.re.kr>

