



ISSUE PAPER

2019 03호

기후변화법제연구사업
이슈페이퍼

기후변화소송: 동향과 쟁점

박태현 강원대학교 교수



한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



ISSUE PAPER

2019 03호

기후변화법제연구사업
이슈페이퍼

기후변화소송: 동향과 쟁점

박태현 강원대학교 교수



한국법제연구원
KOREA LEGISLATION RESEARCH INSTITUTE



기후변화소송: 동향과 쟁점

박태현 강원대학교 교수

1. 기후변화소송의 현황	01
2. 기후변화소송의 경향 및 동인	
2.1 공약 책임 소송	09
2.2 자원 추출 소송	20
2.3 인과성 증명 소송	21
2.4 기후변화 적응 책임 소송	25
2.5 공공신탁 소송	26
3. 기후변화소송의 법적 쟁점	
3.1 사법심사적격성	30
3.2 법적 권리/의무의 연원	34
3.3 법적구제	38
참고문헌	39

*일러두기: 이 보고서는 UNEP가 2017년 발간한 『THE STATUS OF CLIMATE CHANGE LITIGATION-A GLOBAL REVIEW』(본문에서는 'UNEP 기후변화소송 보고서'라 한다)의 체제와 내용을 기본으로 하여, 여기에 본문 각주 2의 Climate Change Litigation databases를 활용하여 2017년 이후 소송 현황과 내용을 추가, 보완 하였다. 한편, 의미 있는 소송사례로 보이는 것들은 판결문과 2차문헌을 통해 관련 내용을 더 상세히 소개하였다.

K O R E A L E G I S L A T I O N R E S E A R C H I N S T I T U T E



1

기후변화소송의 현황

1. 기후변화소송의 현황

기후변화소송(climate change litigation)은 기후변화 과학과 기후변화 완화 및 적응과 관련한 법 또는 사실에 관한 쟁점을 다루는, 행정기구나 사법기구 그 밖의 다른 조사기구(가령, 국가인권위원회)에 제기된 사건으로 정의할 수 있다.¹⁾

UNEP에 따르면 2017년 3월 기준으로 기후변화 사건은 대략 24개국(EU를 한 나라로 치면 25개국)에서 제기되었는데, 이 중 654건이 미국에서 제기되었을 정도로 압도적으로 높다.²⁾

[표 1] 기후변화소송이 제기된 나라와 사건 수

지역	나라	사건 수
국제사법재판소		1
미주인권위원회(IACHR)		1
UNFCC		1
아프리카	나이지리아	1
	남아프리카공화국	1
아시아 태평양	오스트레일리아	80
	뉴질랜드	16
	인도	2
	미크로네시아	1
	필리핀	1
	파키스탄	2
유럽	EU 사법재판소	40
	영국	49
	스페인	13
	벨기에	1
	독일	3
	노르웨이	1
	스위스	1
	오스트리아	1
	체코 공화국	1

1) David Markell & J.B. Ruhl, An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?, 64 Fla. L. Rev. 15, 27 (2012); Meredith Wilensky, Climate Change in the Courts: An Assessment of Non-U.S. Climate Litigation, 26 Duke Envtl. L. & Pol'y Forum 131, 134 (2015).

2) 이 사건들과 2017년 3월 이후 추가된 그 밖의 사건들을 개괄적으로 살펴보려면, 콜롬비아 로스쿨의 기후변화법 센터(Sabin Center for Climate Change Law)와 Arnold & Porter사가 협업하여 만든 <Climate Change Litigation databases>(http://climatecasechart.com) 참고.

지역	나라	사건 수
유럽	프랑스	4
	아일랜드	1
	네덜란드	1
	스웨덴	1
	우크라이나	2
라틴 아메리카 및 캐리비안	콜롬비아	1
북아메리카	미국	654
	캐나다	13

출처: UN environment, THE STATUS OF CLIMATE CHANGE LITIGATION-A GLOBAL REVIEW, 2017, p.11

2014년 전 조사에서 불과 12개국에서 기후변화소송이 제기된 점에 견주어 보면 소송이 급격히 확대되었음을 알 수 있다. 한편 2015년 6월 1심이 선고된 네덜란드의 우르헨다 사건이 각국의 기후변화소송에 커다란 영향을 미친 것으로 보인다.³⁾ 한 기후변화소송 아카이브(Climature Change Litigation Databases)에 따르면, 미국과 미국 이외의 지역에서 제기된 기후변화소송을 다수 범주로 구분하여 조사, 정리하고 있다.

[표 2] U.S. LITIGATION/Non-U.S. LITIGATION 현황

지역	유형	사건수	
U.S. LITIGATION	FEDERAL STATUTORY CLAIMS	Clean Air Act	184
		Endangered Species Act and Other Wildlife Protection Statutes	104
		Clean Water Act	33
		NEPA	209
		Freedom of Information Act	58
		Other Statues and Regulations	78
	CONSTITUTIONAL CLAIMS	Commerce Clause	16
		First Amendment	7
		Fifth Amendment	8
		Fourteenth Amendment	10
		Other Constitutional Claims	26
	STATE LAW CLAIMS	Freedom of Information/Public Records	10
		Other Types of State Law Cases	12
		Industry Lawsuits	34
		Environmentalists Lawsuits	37
		State Impact Assessment Laws	165
		Enforcement Cases	16
		Utility Regulation	30

3) UNEP, THE STATUS OF CLIMATE CHANGE LITIGATION-A GLOBAL REVIEW, 2017, p.14.

지역	유형		사건수	
U.S. LITIGATION	COMMON LAW CLAIMS	-	21	
	PUBLIC TRUST CLAIMS	-	24	
	SECURITIES AND FINANCIAL REGULATION	-	33	
	TRADE AGREEMENTS	-	1	
	ADAPTATION	Other Types of Adaptation Cases		1
		Reverse Impact Assessment		13
		Actions seeking money damages for losses		21
		Insurance Cases		3
		Challenges to adaptation measures		16
	CLIMATE CHANGE PROTESTERS AND SCIENTISTS	Actions seeking adaptation measures		15
Protesters			29	
	Scientists		12	
Non-U.S. LITIGATION	SUITS AGAINST GOVERNMENTS	GHG emissions reduction and trading	84	
		Access to information	10	
		Environmental assessment and permitting	145	
		Human Rights	25	
		Failure to adapt	1	
		Protection biodiversity and ecosystems	9	
		Public Trust	4	
	SUITS AGAINST CORPORATIONS, INDIVIDUALS	Corporations	23	
		Protesters	3	
		Others	0	

한편, 2018년 발간된 한 보고서에 따르면 기후변화 관련하여 지금까지 25개국에서 거의 1,000건에 이르는 소송이 제기되었다고 하는데, 여기서 기후변화소송을 다음과 같은 범주로 유형화하고 있다.⁴⁾

- ① 공적·사적 생활방해(Public and private nuisance) : 가령 뉴욕시는 4개 석유 및 가스 회사를 상대로 기후변화 영향으로부터 보호 및 기후변화 적응을 위한 지출에 따른 손해에 대한 배상을 청구하였다.
- ② 헌법소송(Constitutional claims) : 우르헨다 재단(Urgenda Foundation)은 네덜란드 정부를 상대로 정부가 기후변화로 부터 시민들을 보호해야 할 헌법상 의무를 위반하였음을 이유로 국내 탄소 배출을 저감하기 위한 더 강력한 조치를 요구하며 소를 제기하였다.

4) White&Case LLP, Climate Change Litigation: A New Class of Action, 2018, p.2.

- ③ 인권에 근거한 청구(Rights-based claims) : 청소년들이 미국 정부를 상대로 기후변화에 맞서 적극적 조치를 취하지 아니하였고, 또 청소년 세대의 헌법상 생명권과 자유를 침해하였다며 인권에 근거하여 소를 제기하였다.
- ④ 경고의무 불이행(Failure to warn) : 산타 크루즈 카운티는 석유회사가 확인된 위해를 은폐하고, 석유제품의 생산과 판촉 및 시판과 더불어 반규제 및 반과학 캠페인을 옹호함으로써 카운티에 피해가 발생하였다고 주장하며 석유회사를 상대로 소를 제기하였다.
- ⑤ 기망 및 소비자 보호(Fraud and consumer protection) : 소비자들은 환경친화적 회사의 이미지를 부각한 광고와 자동차 디젤배출 관련 탄소 중립성에 관한 주장 그리고 배출기준 시험을 위한 임의조작장치(defeat devices) 사용과 관련하여 폭스바겐을 상대로 소를 제기하였다.
- ⑥ 회사 및 재정리스크(Company and financial risks) : 예컨대, 연례보고서에 기후변화 관련 사업리스크에 관한 정보를 투명하게 공개하지 아니한 경우 회사법 위반을 주장하는 주주소송을 들 수 있다.
- ⑦ 계획 및 인허가(Planning and permitting) : 지방정부 차원에서 인허가 및 인허가 연장을 위한 규제행정과정은 제안된 프로젝트 또는 행위가 장래 배출하게 될 탄소량에 더 유의하고 있다. 정부의 계획결정은 점점 더 기후변화의 적응과 저감 요소를 포함하고 있다.
- ⑧ 기후입법 및 정책 다툼(Challenges to climate legislation and policy) : 점점 더 새로운 기후변화법 및 정책의 발전과 적용 그리고 집행을 다투는 정부를 상대로 한 소송이 늘고 있다.
- ⑨ 주주 행동주의(Shareholder activism) : 회사들은 주주의 행동주의와 기후변화 관련 사업리스크에 관한 정보를 공개하라는 압박에 직면하고 있다.

일부 예외(특히, 화석연료 부문에서 기업을 상대로 한 소송)는 있으나 기후변화소송에서 대체로 정부가 피고가 된다.⁵⁾ 정부를 상대로 한 소송에서, 한편에는 기후변화 정책이라는 큰 표적을 겨냥한 소송이 있다. 예를 들면 더 적극적인 국가 기후변화 저감 정책을 밀어붙이려는 취지의 소송⁶⁾이나, 기후변화 저감 정책의 법적 근거를 다투는 소송⁷⁾이 여기에 포함된다. 다른 한편에는 특정 개발사업 등 작은

5) Wilensky, *supra* note 1, at 138-40; Markell & Ruhl, *supra* note 1, at 60

6) Massachusetts v. U.S. Environmental Protection Agency, Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands 등.

7) Coalition for Responsible Regulation v. U.S. Environmental Protection Agency, West Virginia v. U.S. Environmental Protection Agency 등.

표적에 초점을 맞춘 사건들도 있는데 이는 공항의 확장이나 석탄 채광에서부터 재생 가능 에너지 발전시설의 개발, 해안선을 침식하는 구조물의 건설에 이르기까지 광범위하다.⁸⁾

기후변화 정책 등 큰 표적을 겨냥하는 사건에서는 에너지 정책이나 대기오염을 규율하는, 국가적으로 적용 가능한 법에 관한 주장에 초점을 두는 반면, 작은 표적을 겨냥한 사건에서는 환경영향평가(EIA)나 그 밖의 계획요건(planning requirements)에 초점을 두고 있다. 특기할 점은 더 적극적인 저감 정책을 밀어붙이기 위하여 제기된 소위 전략적 소송의 몇몇 사례는 2015년에서 2017년 사이에 제기되었는데, 이는 앞에서 언급한 바와 같이 2015년 네덜란드 법원의 판결의 영향이 큰 것으로 보인다.⁹⁾

8) UNEP, *supra note 3*, p.14.

9) *Id.*



2

기후변화소송의 경향 및 동인

2. 기후변화소송의 경향 및 동인

UNEP는 기후변화소송 보고서¹⁰⁾에서 기후변화소송의 목적과 관련하여 기후변화소송의 경향을 다섯 가지로 분류, 정리하고 있다.

첫째, 기후변화 관련 국가의 입법 및 정책상 공약(commitments)에 책임을 지도록 함(이하 ‘공약 책임’소송)

둘째, 자원 추출과 그것이 기후변화 및 지역사회의 회복력(resilience)에 미치는 영향을 연계하려고 함(이하 ‘자원 추출’소송)

셋째, 특정한 배출이 특정한 기후변화의 부정적 영향에 밀접한 원인(the proximate cause)임을 증명하려고 함(이하 ‘인과성 증명’소송)

넷째, 기후변화 적응 노력 불이행에 따른 책임의 확정(이하 ‘기후변화 적응 책임’소송)

마지막으로, 공공신탁법리를 적용하여 기후변화 저감 및 적응에 관한 국가의 구체적 의무(책임)를 도출하려고 함(이하 ‘공공신탁’소송)¹¹⁾

그리고 이러한 다양한 기후변화소송을 추동하는 핵심 동인을 다음과 같이 요약, 기술하고 있다.

첫째, 기후변화의 적응에 따른 비용의 배(보)상 청구; 둘째, 기후변화 관련 입법 및 정책 또는 그 적용에 관한 다툼; 셋째, 장래의 배출과 그로 인한 기후변화에 기여를 사전에 방지; 넷째, 정부 또는 규제자에 국내 또는 국제 공약을 달성하기 위한 조치를 취할 것을 요구; 마지막으로, 기후변화에 관한 인식의 증진과 이를 위한 기업과 규제자 또는 투자자에 압력 행사¹²⁾

아래에서는 위 분류에 따라 각 경우에 해당하는 대표 소송사례를 중심으로 살펴본다.

10) 각주 3 보고서를 말한다.

11) UNEP, *supra note 3*, p.14.

12) white&case LLP, *supra note 4*, p.1.

2.1 공약 책임 소송

입법부(위임을 받은 행정부)는 입법과 규칙, 정책 등을 통해 기후변화 저감 및 적응에 대한 국가의 공약을 구체적으로 정립한다. 그리고 행정청은 이행계획 및 제도 등을 통하여 그러한 공약을 구체적으로 집행을 한다. 공약의 정립 및 집행과 관련하여 국가 또는 행정부를 상대로 소가 제기될 수 있다.

공약의 수립 및 이행을 다투는 소송은 특히 파리협정에 따른 국가의 자발적 감축목표(INDC/NDC¹³⁾)와 관련되어 있으므로 먼저 파리협정의 내용과 그 법적 의미에 관하여 간략히 살펴보기로 한다.

파리협정의 내용

2015년 파리에서 열린 제21차 당사국총회에서 국제사회는 새로운 기후변화 국제법에 합의하였다. 파리협정의 목표는 기후변화 위협에 맞서 국제사회의 대응을 강화하는 것이다(제2조제1항). 이를 위하여 감축, 적응, 재원이라는 세 측면에서 세부 목표를 각각 정하고 있다. 첫째, 지구 온도 상승을 2°C 보다 훨씬 아래로 유지하고, 더 나아가 1.5°C까지 제한하기 위하여 온실가스 감축 노력을 경주해야 한다.¹⁴⁾ 둘째, 기후변화 적응력을 강화하고 기후회복력을 증진한다. 셋째, 온실가스 감축과 기후회복력을 위하여 재원을 조성한다.¹⁵⁾

파리협정에 따라 당사국들은 공동의 목표를 달성하기 위해 개별 목표를 설정하여 5년마다 이를 제출하여야 한다(제4조제2항, 제9항)¹⁶⁾. 이때 새로운 목표는 이전보다 더 높은 수준의 목표를

13) INDC(Intended Nationally Determined Contribution)는 파리협정 체결 전에 각국이 제출한 자발적 감축목표를 말한다. 파리협정 체결 후에 정식으로 제출된 각국의 자발적 감축목표는 NDC(Nationally Determined Contribution)라고 한다.

14) 파리협정에서 명시한 2°C 목표란 이후 온실가스 감축 공약을 다투는 소송에서 중요한 청구근거로 사용되었다. 이는 1850년 산업혁명 이전 수준 대비 지구의 평균 온도가 2°C 이상 상승하지 않도록 온실가스 배출량을 감축하자는 것으로, 2°C 상승은 인간이 감당할 수 있는 기후변화 임계점으로 널리 알려져 있다. 파리협정은 기후변화로 인한 피해로 고통을 겪고 있는 군소 도서국, 최빈국의 입장을 받아들여 2°C 목표를 설정하되 1.5°C 목표를 위해 노력하기를 촉구하고 있다(박시원, 기후소송의 해외사례와 한국의 시사점-인권 침해 소송을 중심으로, 2019년 사단법인 선·강원대 환경법센터 공동학술대회(기후변화 소송-해외 사례를 통한 고찰-), 2019. 6. 7면)

15) The Paris Agreement, Decision 1/CP.21

(<https://unfccc.int/process-and-meetings/the-paris-agreement/d2hhdC1pcy>)

16) PARIS AGREEMENT Art.4. 2. Each Party shall prepare, communicate and maintain successive nationally determined contributions that it intends to achieve. Parties shall pursue domestic mitigation measures, with the aim of achieving the objectives of such contributions.
9. Each Party shall communicate a nationally determined contribution every five years in accordance with decision 1/CP.21 and any relevant decisions of the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to this Agreement and be informed by the outcomes of the global stock take referred to in Article 14.

담고 있어야 한다(제4조제3항; 이른바 ‘전진원칙’)¹⁷⁾. 다만 목표 수준과 내용은 각 나라가 스스로 결정하되(NDC), 국제사회가 5년마다 목표 이행과정을 점검한다(제14조).^{18), 19)}

파리협정의 법적 의미²⁰⁾

아래에서 보는 바와 같이 국가의 온실가스 감축목표를 다투는 기후변화 소송은 파리협정에 상당히 기대고 있다. 즉 파리협정이 새롭고 독특한 ‘법적 근거’로 적극 원용되고 있는 것이다.

파리협정은 국가의 자발적 감축공약(INDCs/NDCs)를 통합하여 1.5℃ 및 2℃라는 임계점을 넘어서는 지구온난화를 피하려는 공동의 목표로 연계하는 국제 제도적 방안이다. “한 나라에서 자발적 감축량이 점진적으로 증가하더라도 이것이 전 지구적 기후변화 완화에 실질적으로 기여할 수 없고 따라서 법적으로 유의미하지 않다”는 주장은 파리협정으로 설득력을 잃게 되었다.

파리협정이 국가의 감축량을 특정해 정하고 있는 것은 아니지만, 명시적으로 각국 정부에 감축공약을 점진적으로 더 강화할 것을 요구하고 있다. 따라서 각국 정부가 자발적 감축량을 현재 수준에서 유지하거나 삭감하는 것은 파리협정 체제에서는 더 이상 허용되지 않는다.

주요 기후과학 보고서 핵심 내용 요약²¹⁾

2007년 IPCC 제4차 평가보고서 (AR 4)²²⁾

산업혁명 이후 지구 온도 상승을 2℃로 억제하려면 온실가스 농도를 450ppm으로 제한할 필요가 있다. 450ppm 목표를 달성하려면 부속서 제1국가(Annex I)는 2020년까지 1990년 대비 온실가스를 25~40% 감축해야 하며, 2050년까지 80~90%를 감축해야 한다. 그 밖의 국가(Non-Annex I)는 배출전망치에서 상당히 감축해야 한다(*이 권고 목표는 후술할 네덜란드 Urgenda 판결에서 중요한 준거가 된다).

2013년 IPCC 제5차 평가보고서 (AR 5)²³⁾

2010년 칸쿤 당사국총회에서 각국이 발표한 자발적 감축목표는 지구 온도 2℃ 억제 목표를 달성하기에 부족하다. 특히 2℃ 상승 억제라는 목표를 달성하려면 전 지구적 온실가스 배출량은 2100년 ‘0’으로 수렴하는 zero emission

17) PARIS AGREEMENT Art.4. 3. Each Party’s successive nationally determined contribution will represent **a progression beyond the Party’s then current nationally determined contribution** and reflect its highest possible ambition, reflecting its common but differentiated responsibilities and respective capabilities, in the light of different national circumstances.

18) PARIS AGREEMENT. Art.14. 2. The Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to this Agreement shall undertake its first global stocktake in 2023 and every five years thereafter unless otherwise decided by the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to this Agreement.

19) 이 지구적 차원의 점검은 2023년 첫 실시된다. 우리나라도 2009년과 2015년에 각각 2020년과 2030년까지의 감축목표를 발표하였고 내년까지 2040년 감축목표를 정하여 UN에 제출하여야 한다(박시원, *supra note* 14, 7면).

20) UNEP, *supra note* 3, p.17.

21) 박시원, *supra note* 14, 5-7면.

22) Intergovernmental Panel on Climate Change, Climate Change 2007: Synthesis Report. Contribution of Working Groups I, II and III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Core Writing Team, Pachauri, R.K and Reisinger, A. (eds.)], IPCC, Geneva, Switzerland.

23) Intergovernmental Panel on Climate Change, “Climate Change 2013: The Physical Science Basis”, Contribution of Working Group I to the Fifth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change [Stocker, T.F., D. Qin, G.-K. Plattner, M. Tignor, S.K. Allen, J. Boschung, A. Nauels, Y. Xia, V. Bex and P.M. Midgley (eds.)]. Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom and New York, NY, USA.

상태가 되어야 한다. 2°C 목표를 50퍼센트의 확률로 달성할 수 있는 최대 탄소배출량(탄소예산)은 820GtC인데 2013년 현재 이미 지구는 515GtC의 탄소를 배출하였다. 만약 이 속도로 배출이 계속된다면 탄소예산은 2035년에 바닥나 인류가 견딜 수 있는 기후시스템 임계점에 도달할 것으로 예상된다. 상태가 되어야 한다. 2°C 목표를 50퍼센트의 확률로 달성할 수 있는 최대 탄소배출량(탄소예산)은 820GtC인데 2013년 현재 이미 지구는 515GtC의 탄소를 배출하였다. 만약 이 속도로 배출이 계속된다면 탄소예산은 2035년에 바닥나 인류가 견딜 수 있는 기후시스템 임계점에 도달할 것으로 예상된다.

2018년 IPCC 1.5°C 특별보고서²⁴⁾

인류 탄생 이후 지구 온도는 산업혁명 이전 시대의 기온보다 2°C 이상 높은 경우가 없었다. 2°C는 인류 생존의 중요한 온도조건으로 알려져 왔는데, 산업혁명 이후 지난 약 100년 동안 약 1°C 상승하였고, 이 추세로는 약 2040년 경(2030년과 2052년 사이) 1.5°C 상승에 이를 것으로 예상된다. 이미 온도 1°C 상승만으로 홍수, 가뭄, 태풍, 산불, 폭염, 사막화 등 기후변화 피해는 심각해졌으며, 이러한 이상기후 패턴은 앞으로 더 심각해질 것으로 전망된다. 특별보고서는 크게 두 가지 중요한 내용을 담고 있다.

첫째, 지구 온도가 2°C 상승할 때와 1.5°C 상승할 때 기후시스템의 변화를 비교, 설명하고 있다. 2°C 상승에 견뎌 1.5°C 상승 시에는 기후변화로 인한 생물다양성, 해수면 상승, 기반시설 등의 피해에 대한 리스크가 줄어든다. 예컨대, 지구 온도가 1.5°C에서 2°C 상승하는 사이에 빙하가 되돌릴 수 없는 수준으로 녹아내려 해수면 상승을 부추길 것이고, 기상이변 현상은 급격하게 증가하며, 4배 더 많은 인류가 물, 식량, 건강 등 위협을 받을 것이며, 10배 더 많은 사람들이 곡물 수확량 감소를 경험하고, 연간 어획량은 2배 감소할 것이다. 기후변화 위험에 노출된 취약 계층이 2050년 최대 수억 명 줄어들 수 있다.

둘째, 지구 온도 상승폭을 1.5°C로 제한하려면 이산화탄소 배출을 언제까지 얼마나 줄여야 하는지를 기술하고 있다. 보고서는 배출 경로에 대한 4가지 시나리오를 제시하며, 가장 배출을 통제하지 못해 1.5°C로 줄이는 가능성이 매우 희박한 네 번째 시나리오를 제외하고 다른 모두 경우에서 2010년 대비 2030년까지 이산화탄소를 45%까지 감축해야 하며, 2050년까지는 이산화탄소 배출과 자연흡수가 서로 상쇄되는 이른바 'Net-Zero' 배출을 달성해야 한다.²⁵⁾

2.1.1. 국가의 온실가스 감축목표의 적정성을 다투는 소송

① Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands

원고들은 새로 선출된 네덜란드 정부가 전임 정부의 기후변화 완화 공약에서 후퇴하려고 하자 이를 다투는 소를 제기하였다. 2015년 6월 헤이그 지방법원은 네덜란드가 한 국제적 공약을 살펴보고, 네덜란드 정부는 네덜란드 국민과 그 밖의 다른 사람들에게 헌법상 보호의무(duty of care)를 부담하고 있다고 보고, 이 의무에 따라 그러한 후퇴는 금지된다는 결론을 내렸다.

24) IPCC Special Report: Global Warming of 1.5, <https://www.ipcc.ch/sr15/>(2018년 10월 대한민국 인천 송도에서 열린 총회에서 만장일치로 채택된 IPCC 1.5°C 특별보고서는 파리협정 제2조에 명시된 지구 온도 상승을 2도까지, 나아가 1.5도까지 제한한다는 목표와 관련하여, 지구 온도가 1.5도 상승 시 인류가 겪게 될 영향과 이를 위해 인류가 선택해야 하는 온실가스 배출경로를 분석해달라는 유엔기후변화협약 당사국들의 요청에 따라 작성되었다).

25) 특히, 보고서는 에너지 분야에서 2050년까지 배출 제로로 전환하려면, (1) 전 세계 석탄 발전을 중단해야 하고, (2) 재생에너지가 전기의 70~85%를 공급해야 하며, (3) 산업계 이산화탄소 배출량은 2010년 대비 2050년까지 75~90%를 감축해야 한다고 한다. 보고서는 1.5°C 목표를 달성하려면 에너지, 토지, 도시 및 기반시설, 산업 시스템 등 전 분야에 걸쳐 온실가스 감축을 위한 '빠르고 광범위한 전환'이 이루어져야 함을 강조하고 있다.

헤이그 항소법원도 2018년 10월 “온실가스 배출은 2020년까지 최소한 1990년 수준 대비 25퍼센트까지 감축되어야 한다.”며, 헤이그 지방법원의 1심 판단을 유지하였다. 원고는 정부도 온실가스 배출이 지구 위 생명에 심각한 위협을 수반한다는 사실을 인정하므로, 정부가 최근 구상한 시간표 보다 더 이른 시간 내 더 낮은 배출을 달성할 수 있도록 필요한 조치를 취하기를 바랐다.

항소법원은 우르헨다의 견해에 공감하였다. 발생 가능한 커다란 위협을 고려한다면, 네덜란드 시민의 생명과 가족생활을 보호하기 위하여 온실가스배출을 감축하는 더 야심찬 조치가 이른 시간 내 취해져야 한다고 본 것이다. 헤이그 항소법원은 시민의 생명과 가족생활의 보호를 보장할 국가의 법적 의무를 판결의 근거로 삼았다. 이 의무는 유럽인권협약(the European Convention of Human Rights; ECHR)에 담겨 있다. 법원은 이 영역에서 어떤 결정을 할 권한이 없다는 정부의 견해에 동의하지 않으며, 정부가 당사국인 조약의 유효한 조항을 직접 적용하여야 한다고 하였다. 이 조항은 네덜란드 법질서의 한 부분을 형성하고, 나아가 이 조항에 어긋나는 네덜란드 법에 우선할 수 있다고 보았다.

네덜란드 우르헨다 사건

제1심 판결²⁶⁾

2007년 IPCC(AR 4)는 2°C 목표를 달성하기 위해서 선진국은 2020년까지 온실가스배출을 1990년 대비 25~40% 감축할 것을 권고하였다. EU는 이에 발맞추어 2020년까지 1990년 대비 30% 감축목표를 설정하였다. 네덜란드는 EU의 배출권거래제에 참가하면서 배출권거래제 참여분야는 2020년까지 2005년 대비 21% 감축, 비참여분야는 16% 감축한다는 온실가스 중기 감축목표(2020년 목표)를 설정하였다. 이 수치는 1990년도 대비로 계산하면 14~17% 수준에 해당한다.

2012년 11월 Urgenda(“Urgent Agenda”)라는 시민단체는 네덜란드 정부에 중기 온실가스 감축목표를 40%까지 상향할 것을 촉구하는 서신을 발송하였다. 이에 대해 환경부 장관은 Urgenda가 요구하는 25~40% 구간이 정부의 목표라고 하면서도, 기후변화 문제 해결을 위한 전 지구적 노력이 전반적으로 충분하지 않고, 문제 해결을 위한 다양한 정책수단이 있을 수 있으므로 네덜란드의 목표를 수정하지 아니할 것이라고 답변하였다. 이에 Urgenda는 네덜란드의 감축목표는 국민에 대한 국가의 보호의무를 위반한 것이라고 주장하며, 정부에 온실가스 감축목표의 상향을 명할 것을 구하는 소를 제기하였다.

법원은 국가에 국민의 보호할 주의의무가 있음을 전제로 이 의무의 위반여부를 판단함에 있어 고려하여야 할 사항을 6가지로 열거하였다. (i) 기후변화 피해의 성질과 규모, (ii) 기후변화 피해에 대한 지식과 예견 가능성, (iii) 위험한 기후변화의 발생 가능성, (iv) 국가의 행위(부작위를 포함하여)의 성격, (v) 사전주의적 조치에 따른 (경제적) 부담, (vi) 공법상 원칙에 따라 재량권의 범위.

이어 법원은 (i) 기후변화 피해가 매우 직접적이며 심각하다는 점, (ii) 정부가 기후변화로 인한 심각한 위험성을 오래전부터 인지하고 있었다는 점, (iii) 실제 기후변화 피해가 가까운 미래에 발생할 가능성이 매우 높다는 점, (iv) 정부의 감축목표 상향 조치가 통상 정부가 할 수 있는 규제조치라는 점, (v) 사전조치에 수반되는 경제적 비용에 관하여 정부가 반대 의견을 제시하지 아니한 점, (vi) 형평성, 사전조치 등 환경법 일반원칙을 고려하였을 때 정부가 조치를 취하지 않을 수 있는 재량권이 크지 않다는 점 등을 실시하였다.

26) Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands [2015] HAZA C/09/00456689.

법원은 이러한 여러 사정을 종합적으로 고려해본다면 정부가 국제사회의 요구하는 감축목표보다 낮은 목표를 설정한 것은 국가의 주의의무를 위반한 불법행위라며, 네덜란드가 선진국으로서 감축해야 할 25~40% 중 최소한의 수치라고 할 수 있는 25% 감축을 명하였다.²⁷⁾

항소심 판결²⁸⁾

원심 법원과 달리 항소심 법원은 유럽인권협약(ECHR)이 이 사건에 직접 적용될 수 있다는 전제에서 판단하였다. 유럽인권재판소는 동 협약 제2조(생명권)와 제8조(사생활보호)는 국가에 환경피해로부터 보호하기 위한 적극적 의무를 부과한다는 법리를 확립하였다. 이 때 국가의 의무는 이미 발생한 환경피해는 물론 앞으로 닥쳐올 환경피해의 위험이 생명이나 사생활과 가족의 정온한 생활을 방해하는 심각한 수준일 경우에도 인정된다. 유럽인권재판소는 1) 정부가 인지하였거나 인지하였어야 하는, 2) 실제 임박한 심각한 환경피해에 대해, 3) 정부재정에 심각한 부담이 아닌 경우, 반드시 사전조치를 취해야 할 적극적 의무가 있음을 지속적으로 인정하고 있다.

항소심 법원은 주로 IPCC 보고서를 근거로, 온실가스 배출과 기후변화 간 상관관계가 분명히 존재한다는 점, 산업혁명 이후 지구 온도가 약 1.1℃ 상승하였고 앞으로 온도 상승이 가속화할 것이라는 점, 지구 온도가 2도 이상 상승하면 심각한 피해가 발생한다는 점, 1℃와 2℃ 사이에서 임계점에 이를 가능성이 높고 그 이후 이상기후로 인한 피해는 자연계와 인간 모두 대처하기 어렵다는 점, 네덜란드의 온실가스 배출량이 계속 증가하고 있다는 점, 기후변화 피해의 리스크를 줄이려면 2℃ 아닌 1.5℃를 목표를 하여야 한다는 점에 세계적 컨센서스가 형성되었다는 점, 1.5℃ 목표를 달성하려면 온실가스 농도는 430ppm 미만이어야 하는데 현재 대기 중 농도는 이미 401ppm에 이르렀다는 점, 더 늦게 감축할수록 임계점에 이르는 탄소예산은 더욱 빨리 고갈될 것이라는 점 등을 강조하면서, 기후변화 피해는 실제 임박한 심각한 것이라고 하며 정부는 유럽인권협약 제2조와 제8조에 따라 기후변화 피해에 대응하여 자국민을 보호할 적극적 의무를 갖는다고 판시하였다.

나아가 법원은 2020년까지 25~40% 목표는 IPCC 제4차 평가보고서가 출간된 2007년부터 잘 알려진 사실로, 네덜란드 정부는 이 목표를 충분히 인지하고 달성할 수 있었고, 감축목표 상향이 심각한 재정 부담이 될 것이라는 별도의 주장이 없으므로 “2020년까지 25% 이상 감축목표는 네덜란드 정부가 지켜야 하는 최소한의 의무”로, 이 기준보다 낮은 목표를 설정하는 것은 법적 의무의 위반이라며 정부의 항소를 기각하였다.

27) 이 부분은 박시원·박태현, “기후변화와 국가의 책임_최근 정부에 온실가스 감축 상향을 명한 네덜란드 판례를 중심으로”, 환경법과 정책 제15권, 2015 요약, 정리한 것이다.

28) 이 부분은 박시원, *supra note* 14, 11-15면을 요약, 정리한 것이다.

② Leghari v. Republic of Pakistan

이 사건은 기후변화와 관련하여 정부의 책임을 명시하고 있는 법령과 정책이행계획을 청구의 근거로 이용한 사례이다. 2015년 9월 라호르(Lahore) 고등법원은 정부가 국가기후변화정책(National Climate Change Policy 2012) 및 기후변화정책이행계획(the Framework for Implementation of Climate Change Policy 2014-2030)²⁹⁾을 이행하지 아니함으로써 “보호·보장되어야 할 국민의 기본적 권리를 침해하였다”며, 농부인 원고의 청구를 인용하였다.³⁰⁾

법원은 판결문에서 “환경과 그 보호는 우리 헌법상 권리체계에서 중심 영역이 된다...정치적, 경제적 및 사회적 정의라는 헌법적 가치와 함께 읽는 헌법 제9조(생명권), 제14조(인간존엄권), 제23조(재산권) 및 제19조A(정보권)은 기후변화에 대한 정부의 대응을 다루고 모니터링하는 데 필요한 사법적 심사도구를 제공한다.”고 판시하였다.³¹⁾ 법원은 이러한 권리들을 옹호하고 특히 “심각한 홍수와 가뭄”의 현실화하고 있는 기후패턴에 적극적인 대응을 요구하고자, 행정부에 기후 조치를 촉진할 기후변화위원회의 설치를 명하였다.³²⁾

이 사건에서 법원은 국내법 및 국제법 원칙을 인용하며, “기후변화 정책의 이행에서 정부가 보인 지연과 무기력은 파키스탄 헌법 제9조(생명권), 제14조(인간존엄성), 제19조A(정보권), 제23조(재산권) 조항이 보장하고 있는 시민들의 기본적 권리에 반한다”고 판결하였다. 법원은 환경 정의(environmental justice)에서 기후변화 정의(climate change justice)로 전환을 강조하면서, 기후변화가 시민들의 기본적 권리 보호를 우선적 과제로 만든다고 하였다. 법원은 인간존엄권은 물론 생명권(이는 건강하고 쾌적한 환경에 대한 권리를 포함한다)은 지속가능발전과 사전주의 원칙, 세대 내-세대 간 형평성 그리고 공공신탁의 개념과 결부해 같이 읽어야 함을 강조하였다.

구제방안으로, 1) 몇몇 정부 부처에 2015. 12. 31.까지 기후변화정책이행계획의 이행 보장과 핵심 조치의 목록의 작성, 제출을 돕는 “기후변화담당자(climate change focal person)”를 각각 지정할 것과 2) 정부의 이행상황을 모니터링하기 위하여 핵심 부처들의 대표와 NGOs, 기술적 전문가로 구성되는 기후변화위원회를 설치할 것을 명하였다(판결 이후 9월 14일 법원은 21명을 위원회 위원으로 지명하고 위원회에 다양한 권한을 부여하는 보충결정을 내렸다). 이 사건에서 현행 기후변화정책이행계획은 정부의 작위 및 부작위의 적법성을 평가하고, 구제를 명하는데(기본계획의 전면적이고 신속한 이행) 근거가 되었다.

29) 여기서 734개에 이르는 “조치사항(action points)”을 나열하고, 이 중 232개를 우선적 이행사항으로 정하였다. 시민들이 기후변화에 대처하는 데 도움을 주려면 무엇이 행해져야 하는지를 정부가 이처럼 세세하게 열거하지 않았더라면, 법원이 정부의 적용 가능한 법과 정책의 불이행으로 원고의 헌법상 권리들의 보호가 불충분하게 되었다는 결론을 내리기가 더 어려웠을 수 있다(UNEP, *supra* note 3, p.16).

30) Leghari v. Republic of Pakistan (2015) W.P. No. 25501/2015. para. 8.

31) *Id.* para. 7.

32) *Id.* para. 6, 8.

③ Thomson v. Minister for Climate Change Issues

뉴질랜드 정부가 기 천명한 국가공약을 준수하지 않았다고 주장하며 제기된 소송이다. 원고는 정부의 INDC가 “UNFCCC에 따른 국제적 의무의 달성”을 목적으로 하는 기후변화대응법(Climate Change Response Act of 2002)이 요구하는 배출감축 수준에 미달한다고 주장하며 INDC의 적정성을 다투었다. 원고는 뉴질랜드의 INDC는 2030년까지 뉴질랜드의 1990년 배출량 대비 11% 감축과 동등한데, 이는 기후시스템에 대한 인간의 위험한 간섭을 방지할 수 있는 수준으로 대기 중 온실가스 농도를 안정화할 수 없다고 하였다.

뉴질랜드 감축공약 사건

뉴질랜드 법과대학 학생인 사라 톰슨(Sarah Thomson)은 2015년 뉴질랜드의 「기후변화대응법(Climate Change Response Act 2002)에 따라 요구되는 온실가스 감축 목표(NDC)의 설정과 관련하여 정부가 몇 가지 잘못을 저질렀다고 주장하며 정부를 상대로 소를 제기하였다.³³⁾

뉴질랜드는 2002년 유엔기후변화협약(the United Nations Framework Convention on Climate Change; UNFCCC) 부속서 I 비준 회원국으로서 책임을 이행하기 위하여 기후변화대응법(CCRA)을 제정하였다. 이 법 제224조에 따라 이 법 주무장관은 감축목표를 설정하여야 한다. 또한 언제든지 현행 감축목표를 수정하거나 철회할 수 있다(may).³⁴⁾ 법 제225조에 따라 총독(the Governor-General)도 감축목표를 설정하는 규칙을 제정할 수 있고, 장관은 IPCC(또는 승계기관)의 기후변화평가 보고서의 발간에 따라 그 감축목표를 재검토해야 하고(must) 언제든지 총독에게 감축목표의 설정이나 수정, 철회 등을 권고할 수 있다.³⁵⁾

2011. 3. 기후변화부 장관은 이 법 제224조에 따라 2050년까지 온실가스 배출수준을 1990년 배출수준 대비 50퍼센트 감축한 수준으로 감축목표를 설정하였다. 그러나 2014년 IPCC의 제5차 평가보고서(AR5)에 따라 감축목표를 재검토하거나 수정하지 않았다.

원고는 먼저 장관은 중대한 사정변경에 해당하는 AR5의 발표에 따라 2050 감축목표를 재검토해야 함에도 이를 하지 아니한 잘못이 있다고 주장하였다(제1 청구근거).³⁶⁾ 피고는 제224조 아래에서 AR5에 따라 감축목표를 반드시 재검토해야 하는 것은 아니라고 반론하였다. 제224조제2항에 따른 감축목표의 재검토는 재량적 권한이고, 이 재량의 행사에는 다양한 사회적, 경제적, 정치적 및 과학적 고려요소들에 대한 비교교량이 요구되는데 이는 사법심사에 친숙한 것은 아니라고 한다. 특히 AR5는 감축목표 설정과정에서 한 고려요소에 불과하고, 특정 목표를 미리 정하고 있지도 않다고 하였다.³⁷⁾

33) Thomson v. Minister for Climate Change Issues

(<http://climatecasechart.com/non-us-case/thomson-v-minister-for-climate-change-issues/>)

34) 224 Gazetting of targets

(1) The Minister must set a target.

(2) The Minister responsible for the administration of the Act *may* set a target, or amend or revoke an existing target, at any time.

35) 225 Regulations relating to targets

(1) The Governor-General may, by Order in Council made on the recommendation of the Minister, make regulations setting a target.

(3) The Minister—

(a) *must* review the target following publication of any Intergovernmental Panel on Climate Change Assessment Report or report of a successor agency; and

(b) may at any time recommend to the Governor-General the setting of a target, or amendment or revocation of a target, having regard to the following matters:

(i) any Intergovernmental Panel on Climate Change Assessment Report or report of a successor agency;

(ii) any other matters the Minister considers relevant.

36) IN THE HIGH COURT OF NEW ZEALAND WELLINGTON REGISTRY [2017] NZHC 733, para. 73. 85.

37) *Id.*, para. 86.

재판부는 IPCC 보고서는 기후변화에 관한 가장 최신의 과학적 컨센서스를 제공하고 있다며, 기후변화대응법과 국제적 제도에 따라 뉴질랜드가 인정하고 전념할 것을 결정한 것이 실효성이 있으려면, 또한 기후변화가 인류와 환경에 미치는 위협에 비취, 신규 IPCC 보고서의 발간은 장관에게 제224조에 따라 설정된 감축목표가 재검토되어야 하는지를 판단할 것을 요청한다고 보았다. 즉, 법 제224조제2항에 따라 현행 감축목표를 재검토해야할지를 판단함에 있어 신규 IPCC 보고서 발간은 '기속적(mandatory)'인 고려요소라는 것이다. 따라서 장관은 감축목표 설정의 기초가 된 IPCC 보고서상의 정보가 실질적으로 변경되었는지를 판단하고, 실질적으로 변경된 경우라면 감축목표를 재검토해야 한다고 하였다.³⁸⁾

원고의 또 다른 청구근거는 파리협정 2030 감축목표와 관련된다. 뉴질랜드 정부는 2015. 7. 2030년까지 2005년 수준에서 오직 30퍼센트 감축된 수준인 "잠정 목표(provisional target)"에 따른 뉴질랜드의 INDC와 NDC를 제출하였다(이는 2030년까지 1990년 배출수준대비 11퍼센트 감축과 동등한 것이다). 원고는 파리협정 당사국의 총 INDC는 기후시스템에 인간의 위험한 간섭을 방지할 수 있는 수준으로 대기 중 온실가스 농도를 안정화하는데 필요한 감축량이나 감축속도가 부족하다는 사실을 보여주는 과학적 컨센서스 등을 고려하지 않았다고 주장하였다.³⁹⁾

이에 대해 피고는 첫째, 2030 감축목표는 국제적 의무에 따라 설정된 것으로 국내법에 반영되지 않았으므로 그 의무의 준수는 정치문제로 사법심사의 대상이 될 수 없고, 둘째, 2030 감축목표의 결정은 사회-경제적 및 재정정책의 문제를 포함하고, 다수의 요인들의 비교교량이 요구되므로 법적 잣대에 의하여 결정될 성질의 것이 아니고, 관련 요소의 평가는 선출된 자들에 의해 적절히 결정되어야 하는 성질의 것이라고 반론하였다.⁴⁰⁾

재판부는 기후변화에 관한 정부의 작위 또는 부작위가 사법심사대상이 될 수 있는지 하는 문제(justiciability)는 이미 다른 나라의 법원에 다루어졌던 문제라며 Massachusetts v Environmental Protection Agency 사건, Juliana v United States 사건, Friends of the Earth v Canada와 가장 최근에 있었던 Urgenda Foundation v The Netherlands 사건을 차례로 검토하였다. 재판부는 위 사건들이 현재 이 사건과 다르지만 기후변화정책에 관한 정부의 의사결정에서 국내 법원이 일정한 역할을 하는 것은 적절할 수 있음을 예증한다고 보았다.

"국가가 국제적 의무관계에 들어갔으므로 이제 그 문제는 전 지구적인 것으로, 어느 한 나라의 노력만으로 그 나라의 국민과 환경에 미칠 해를 방지할 수 없다는 이유로, 정부의 대응은 사회적·경제적·정치적 요소에 대한 형량을 포함한다는 이유로, 또는 과학의 복잡성을 이유 따위로 이 사건 심사대상이 회피해야 할 논의주제라고 여기지 않는다. 법원은 행성 지구와 그 거주자를 위한 이 쟁점의 중요성을 인정하였고, 법원 관할 내 사람들은 무엇보다도 필연적으로 부적절한 기후변화 대응 노력에 의해 영향을 받을 사람들이다. 다양한 국내 법원은 법원 역할의 확장에 헌법적 한계가 있다는 점을 강조하면서도, 이 주제에 관한 정부의 의사결정에서 적절한 역할을 갖고 있다고 판결해왔다. IPCC 보고서는 이러한 결정을 할 수 있는 사실적 근거를 제공하고 있다. 구제의 구체적 내용은 적절한 국가기구의 정책적 선택사항으로 남겨두면서도, 적절한 조치가 실시될 수 있도록 보장하는 방식으로 정해져야 한다."⁴¹⁾

그러면서 모두에게 그리고 각자에게 중요한 문제라면 의회 및 선거를 통한 책임성(accountability)에 더하여 공적 권한에 대한 어느 정도의 심사는 정당화된다고 하였다.⁴²⁾

재판부는 결론적으로 뉴질랜드의 INDC 및 NDC와 관련한 2030 감축목표를 심사할 권한은 있지만, 피고는 법원이 개입할 수 있는 정도의 잘못을 저지르지 않았으므로 그것을 무효화할 근거는 없다고 하였다.

38) Id., para. 94.

39) Id., para. 99.

40) Id., para. 102.

41) Id., para. 133.

42) Id., para. 134.

뉴질랜드 2030 감축목표와 다른 선진국과의 비교

Country Name	Base year	Emissions reductions	End year
Australia	2005	-26~28%	2030
Canada	2005	-30%	2030
New Zealand	2005	-30%	2030
Japan	2005	-25.4%	2030
EU	1990(2005)	-40%(-36%)	2030
United States	2005	-26~28%	2025

출처: IN THE HIGH COURT OF NEW ZEALAND WELLINGTON REGISTRY [2017] NZHC 733, para. 166.

④ Family Farmers and Greenpeace Germany v. Germany⁴³⁾

2018년 10월 한 농부⁴⁴⁾와 환경단체 그린피스 독일은 독일 연방정부를 상대로 2020년 국가기후보호목표(the National Climate Protection Target for 2020)와 독일의 파리협정에 따른 의무 및 EU 감축분담결정(EU Effort Sharing Decision 406/2009/EC)에 따른 최소의무의 준수에 필요한 충분한 조치의 이행을 구하는 소를 제기하였다.

청구인들은 정부가 2020 기후보호목표에서 설정된 온실가스 배출감축에 관한 독일의 공약을 달성하기 위한 조치를 취하지 않음으로써 헌법상 생명·건강과 재산 및 직업의 자유에 대한 권리를 침해하였다고 주장하였다. 2007년 독일은 2020년까지 1990년 수준 대비 온실가스배출의 40% 퍼센트 감축을 공약하였다. 그러나 독일 환경부의 자체 계산에 따르면, 이 목표를 달성할 수 없고, 이미 채택된 조치들의 효과성에 따라 2020년까지 32퍼센트 감축을 달성할 것으로 예측되었다. 그럼에도 정부는 추가 조치의 실시를 거부하고 있다. 이에 청구인들은 법원에 정부는 즉시 2020 감축목표의 달성을 보장하는 이행조치를 게시할 것을 명하는 판결을 구하였다.⁴⁵⁾

원고들은 정부의 ‘2020 감축목표’는 독일 기본법(제2.2. 및 제20조a)에서 인정되는 보호의무에 따라 설정된 행정규칙이므로 법적 구속력을 지닌 2020 목표의 불이행은 법원에서 심사될 수 있다고 하였다.

43) <https://www.greenpeace.de/sites/www.greenpeace.de/files/20181101-greenpeace-legal-summary-climate-case-english.pdf>

44) Pellworm 북해섬에 소재한 청구인의 유기농장은 이미 기후변화로 영향을 받고 있다.

45) 청구인은 법원에 다음과 같은 주문을 구하였다.

1. 정부는 독일에서 2020년까지 1990년 대비 40퍼센트 온실가스 배출을 감축하는 구속력 있는 목표의 달성을 보장하는 적절한 조치를 갱신 또는 보완함으로써 2020 국가기후보호프로그램(the National Climate Protection Program 2020)을 이행할 의무가 있을 확인한다.
2. 정부는 2020 감축목표의 불충분한 이행으로 인하여 2007년과 현재 사이의 약 650백만톤의 CO₂ 상당의 온실가스 과임을 저감하고 배출하는 추가 조치를 취함을 보장하기 위하여 2020 국가기후보호프로그램을 이행할 의무가 있음을 확인한다.
3. 정부는 2020년까지 유럽 환경법에서 설정한 감축목표(특히 EU Effort Sharing Decision의 부속서 II 와 관련된 제3조(1)에서 설정된 감축목표)의 달성을 보장하기 위하여 2020 국가기후보호프로그램을 보완할 의무가 있음을 확인한다.

그리고 정부의 2020 감축목표 달성의 포기는 독일 기본법 제2조(2)(생명 및 건강권), 제12조(1)항의 (직업의 자유) 및 제14(1)(재산권)가 보장하는 기본적 인권에 대한 허용될 수 없는 침해라고 주장하였다. 또한 2020 감축목표의 불달성은 법적 구속력 있는 EU 결정(EU Effort Sharing Decision)에 따른 2013년부터 2020년 기간 동안 온실가스 배출 감축에 관한 독일의 최소의무를 위반한 것이라고 주장하였다.

이 소송은 위에서 언급한 2018년 「IPCC 특별보고서」⁴⁶⁾를 언급한 최초의 사례다. 독일 정부는 다른 UNFCCC 당사국과 함께 이 특별보고서를 승인한 바 있다. 원고들은 또한 네덜란드 정부의 불충분한 2020 온실가스 배출 감축목표는 유럽인권협약(European Convention of Human Rights) 제2조(생명권) 및 제8조(사생활 및 가정생활의 권리)에 따른 인권을 침해한다는 헤이그 항소법원의 최근 결정을 인용하고 있다.

2.1.2 개별 프로젝트를 다루는 소송

① Austria Airport Expansion case

원고는 비엔나 공항의 확장(제3활주로 건설) 허가는 오스트리아 기후보호법(Climature Protection Law of 2011)에 따라 설정된 배출감축목표에 반하고, 파리협정에 따른 오스트리아의 기후변화 감축 공약과 모순된다고 주장하며 연방행정법원에 허가의 취소를 구하는 소를 제기하였다.⁴⁷⁾

법원은 2017년 2월 제 3활주로로 인하여 오스트리아의 연간 CO2 배출이 증가할 것으로 예상되는데 이는 오스트리아 기후보호법 및 헌법과 EU법 및 파리협정에 따른 국제 공약과 합치하지 않는다고 원고의 청구를 인용하였다. 법원이 인용한 법적 근거 중 가장 중요한 것은 교통부문을 포함한 다양한 부문에서 배출감축목표를 정하고 있는 기후보호법이었다.⁴⁸⁾

그러나 오스트리아 헌법재판소는 2017년 6월 위 연방행정법원이 제3활주소에 관한 공공의 이익을 고려할 때 사용하는 이익형량 심사에서 기후변화와 토지이용에 대한 비중을 부적절하게 부여한 잘못이 있었다고 하며 위 판결을 파기하였다. 구체적으로, i) 항공교통을 직접적 원인으로 하여 발생하게 되는 환경영향을 넘어선 영향까지 판단요소로 고려함으로써 환경보호를 고려하라는 항공교통법의 지시를

46) 국문번역본은 다음 사이트에 게시되어 있다.

<https://drive.google.com/file/d/1ULZJpwlucc5q9uNrRorJYbmJqW3TwTdf/view>

47) Austrian Federal Administrative Court case no. In re Vienna-Schwechat Airport Expansion W109 2000179-1/291E, <https://perma.cc/6P34-5HYU>

48) UNEP, *supra note* 3, p.18.

잘못 해석하였고, ii) 연방교통법에 따른 법적 권리 및 의무의 분석에 근거하여 지역에 온실가스 배출 감축 목표를 부적절하게 추가하였으며, iii) 교토의정서와 파리협정은 오스트리아가 부담하는 국제적 의무의 연원일 뿐 국내법적 맥락에서 일반적으로 적용 가능하지 않음에도 이를 적용한 잘못이 있다고 판시하였다. 2018년 3월, 행정법원은 제3회주로 건설(허가)을 승인하는 새로운 결정을 하였다.⁴⁹⁾

② Greenpeace Nordic Association v. Norway Ministry of Petroleum and Energy

환경단체인 그린피스 노르웨이는 2016년 노르웨이 에너지부가 북극 Barents해 심해 부지의 유정 및 가스 허가를 발급함으로써 파리기후협정에 위반하고 노르웨이 헌법에 보장된 현재·미래 세대의 환경권을 침해하였다고 주장하며 정부를 상대로 허가결정의 취소를 구하는 소를 제기하였다. 이 소는 노르웨이에서 파리협정에 근거하여 석유·가스 개발허가를 다룬 첫 사례다. 청구인은 청구서에서 몇 가지 핵심적 사실관계를 강조하였다.

- 허가는 아직 개발되지 아니한 부존 화석 연료에 접근을 허용할 것이고, 그러한 개발은 산업 전 수준 대비 지구온난화 증가를 1.5°C로 제한하고 2°C 훨씬 아래로 유지할 것을 요구하는 파리협정에 따른 기후변화 감축과 정합적이지 않다.
- 허가에 따라 접근 가능하게 된 북단지역은 미개발 얼음지역에 인접한 곳이다. 따라서 개발 장비와 탱커는 전례 없는 손상과 누출 위험에 노출될 것이고, 장비의 운용과정에서 배출된 그을음은 고도로 민감한 북극지역에까지 이동할 것이다.
- 부지 개발에 들어간 비용은 생산된 석유와 가스가 상당히 높은 시장가격에 팔리는 경우 회수될 것이다.⁵⁰⁾

청구인은 이러한 사실관계를 기본적으로 “인간의 건강에 이바지하는 환경에 대한 권리와 생산성과 다양성이 유지되는 자연환경에 대한 권리”를 규정하고 있는 헌법 제112조에 따른 법적 맥락 속에서 서술하였다. 또한 그 밖의 다른 헌법조항을 인용하며 정부의 조치는 사전배려 원칙(the precautionary principle)과 내·외국인 모두에 적용되는 무해원칙(no harm principle) 및 인권 보호에 부합하여야 할 것을 요구하였다. 또한 정부의 허가는 지구 온도 상승을 1.5°C로 제한하고자 하는 목표를 담고 있는 파리협정을 정부가 비준하면서 공약한 사항과 조화될 수 없다고 주장하였다.

49) <http://climatecasechart.com/non-us-case/in-re-vienna-schwachat-airport-expansion>

50) COURT CASE, The Climate Lawsuit against the Norwegian government <http://www.lse.ac.uk/GranthamInstitute/litigation/greenpeace-norway-v-government-of-norway/>; https://www.peoplesoil.org/en/peoplesvsarcticoil/background-documents/?_ga=2.150222772.345530869.1560767864-403581138.1560767864

오늘로 지방법원은 2018년 1월 원고의 청구를 기각하였다.⁵¹⁾ 법원은 헌법 제112조가 주관적 권리조항임을 인정하면서도, 정부는 허가결정을 발급하기에 앞서 필요한 의무를 이행하였으므로 어떠한 관련 권리도 침해하지 않았다고 인정하였다. 또 정부의 허가결정이 헌법 제112조의 침해를 수반하는지를 평가함에 있어 노르웨이에서 수출된 석유와 가스에서 발생하는 해외에서 배출되는 CO2는 관련 고려요소가 아니라고 밝혔다. 나아가, 전통적 환경피해 또는 그 밖의 기후영향에 관한 의무 이행을 평가함에 있어 노르웨이 의회가 바렌츠(Barents)해 남동쪽을 허가 대상으로 한다는 점에 광범하게 동의한 점과 허가금지 제안 또는 개발이 기후변화에 관한 파리협정의 목표에 비취 적정한지를 심사하라는 제안을 고려하였음을 지적하였다. 법원은 의회의 관여는 그 자체로 조치를 취할 의무가 이행되었음을 지시하는 것으로 보기에 충분하다고 하였다.⁵²⁾

2.2 자원 추출 소송

석탄이나 그 밖의 연소성 에너지원의 채광이나 석유나 가스 채굴은 화석연료를 생산하는 데, 생산된 화석연료의 소비는 기후변화를 일으키는 온실가스를 배출한다. 또한 채광이나 채굴은 인접 지역에 상당한 양의 오염을 일으키고, 지역 수자원에 양적으로 또(/및) 질적으로 부정적 영향을 미친다. 이 점을 인식하여 원고들은 자원 추출 행위가 기후변화에 갖는 함의를 부적절하게 무시하는 환경영향 검토나 인허가의 행정과정을 다투기 시작하였다.

① Colombia páramos

2016년 2월 콜롬비아 헌법재판소는 규제청이 자원 추출에 따른 기후 관련 비용을 무시할 수 없도록 하기 위하여 2개 법령 조항에 위헌을 선고하였다. 하나는 국가위원회가 특정 프로젝트를 국가의 전략적 이익에 해당하는 프로젝트로 지정할 수 있도록 권한을 인정하는 조항이다. 이 조항에 따라 전략적 이익에 해당하는 프로젝트로 지정되면 해당 프로젝트는 지역의 규제 감독을 받지 않는다.⁵³⁾ 또 다른 조항은 2010년 2월 9일 이후 임차를 하거나 채광허가를 받았거나 또는 2011년 6월 16일 이후 석유 및 가스 운영 허가를 받은 경우 páramos에서 농업, 채광, 석유 및 가스 채굴 및 정련을 금지하고 있다(따라서 그 전에 채광허가를 받은 경우 등에는 행위제한조항이 적용되지 않는다).⁵⁴⁾

51) OSLO DISTRICT COURT, 16-166674TVI-OTIR/06, 4 January 2018

52) 원고는 2018. 2. 5. 1심 법원이 “건강한 환경에 대한 권리”를 보장하고 있는 헌법 제112조를 지나치게 제한적으로 해석함으로써 “노르웨이 정부는 오로지 노르웨이 영토 내에서 방출된 온실가스 배출에만 책임을 진다”는 결론에 이르는 등 법 해석에 잘못이 있다고 주장하며 항소하였다. <https://www.reuters.com/article/us-climatechange-norway/greenpeace-appeals-after-losing-norwegian-arctic-drilling-lawsuit-idUSKBN1FP15B>

53) Law No. 1753 of 2015, Arts. 49-52.

54) Id, Art. 173.

법원은 páramos를 콜롬비아에 상당한 양(약 70퍼센트)의 음용수를 제공하고 그 토양과 식생이 비슷한 면적을 지닌 열대우림보다 더 큰 비율로 대기로부터 CO2를 포집하는 가치 있는 생태계(“carbon capture system”)로 보았다.⁵⁵⁾ 따라서, 위 조항은 깨끗한 물에 대한 일반공중의 권리를 위태롭게 하고, 환경적으로 민감하고 가치 있는 지역을 훼손시킬 수 있는 결정을 정당화해야 할 정부의 의무를 면제해주고 있다며 위헌으로 결정하였다.

법원은 권리의 보호를, páramos에서 발원하는 물과 같은 자원을 미래에 더 가치 있게 만드는, 기후변화의 대응이라는 틀 속에서 접근하였다. 따라서 명시적으로 기후변화 언급이 없지만 헌법적 권리보호의 중요성을 해석할 때 기후변화 적용에 대한 필요성을 고려하여야 하는 것으로 읽을 수 있다.⁵⁶⁾

② Rabab Ali v. Federation of Pakistan

이 사건에서 원고(카라치에 사는 7세 소녀)는 타르(Thar) 사막 지역에 위치한 채탄장 개발계획의 승인과 관련한 정부의 작위/부작위의 위법성을 다투었다. 위 개발에 따라 매년 4.5에서 60백만 미터톤의 석탄 생산 증가가 예상되는데 이는 그에 상당하는 온실가스 배출의 증가를 의미한다. 또한 지역 거주민들의 강제 이주가 예상되고, 직접적으로는 수질에 끼칠 영향을 통하여, 간접적으로는 석탄 연소에 따라 대기질에 끼치게 될 영향을 통하여 환경 훼손이 발생할 것이다. 따라서 원고는 개발로 초래될 지역 환경의 훼손, 강제 이주 및 석탄에서 기원하는 온실가스 배출을 근거로 정부의 승인은 3종의 침해, 곧, 헌법에서 보호되는 “기본권”과 전력을 생산하기 위한 석탄의 연소로부터 발생하게 될 환경의 훼손과 관련한 권리 그리고 파키스탄의 대기와 기후와 관련된 공공신탁법리에 따른 의무위반 등 3종의 침해가 있다고 주장하였다.⁵⁷⁾ (대법원 계류 중)

2.3 인과성 증명 소송

일부 법원은 인간의 온실가스 배출과 기후변화 그리고 기후변화로부터 부정적 영향 간의 인과관계에 관한 과학적 컨센서스를 인정하였다.⁵⁸⁾ 법원은 그러나 배상책임의 확정이라는 목적과 관련해서는 특정 온실가스가 특정한 부정적 기후변화 영향에 인과적으로 관련된다고 인정한 적은 아직 없다. IPCC(the Intergovernmental Panel on Climate Change)는 기후변화의 핵심 인과적 메커니즘을 대기 중 “잘 혼합된 온실가스(well-mixed greenhouse gases)”로 기술한다.⁵⁹⁾ 그러한 혼합은 특정

55) Constitutional Court, Feb. 8, 2016, Decision C-035/16, at para. 142.

56) UNEP, *supra note* 3, p.19.

57) <https://www.elaw.org/pakistan.rabab.ali.climate.petition.2016>

58) Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands [2015] HAZA C/09/00456689, para. 4.14; Massachusetts v. Environmental Protection Agency, 549 U.S. 497, 498 (2007); Greenpeace New Zealand v. Northland Regional Council, [2007] NZRMA 87, at para. 7.

59) IPCC AR5, WG1 § 6.3.

기여를 불명확하게 하고, 피해 귀속을 어렵게 만든다. 미국과 독일에서 특정 배출자가 원고가 입은 특정한 피해에 밀접한 원인이라는 점을 증명하고자 하였으나 지금까지 성공한 바는 없다.

① Connecticut v. American Electric Power

코네티컷(Connecticut) 주(州)를 포함한 원고들은 발전소에서 배출되는 온실가스에 매년 줄어드는 배출한도(총량)의 설정을 구하는 유지청구(injunction)를 하였다.⁶⁰⁾ 2005년 9월 19일 연방지방법원(S.D.N.Y.)은 기후변화 이슈는 정치문제(political questions)로 사법심사의 대상이 될 수 없다며 원고의 청구를 각하하였다. 그러나 2009년 9월 21일 연방항소법원(2d Cir.)은 기후변화소송에서 과학적으로 복잡한 인과관계의 쟁점이 있다고 하여 사법심사의 대상에서 제외할 수는 없다며, 원고들이 대표하는 일반인의 피해의 원인을 피고들의 행위로 돌릴 수 있다(fairly traceable)며 1심 법원의 판결을 파기하였다. 이에 피고가 상고하였다.

2011년 6월 20일 연방대법원은 연방 청정대기법에 의하여 연방 보통법(federal common law)은 대체되었으므로 원고 주장의 법적 근거는 상실되었다는 이유로 피고의 상고를 받아들여 항소심 판결을 파기하였다. 연방 보통법은 법원 판례에 의하여 형성된 규범으로, 연방 입법부의 규제가 부재한 경우에 '보충적'으로 적용된다. 따라서 연방 입법부가 규제를 입법하여 당해 문제를 직접 다루게 되면 연방 보통법은 더 이상 적용될 여지가 없게 됨으로써 대체된다. 그런데 연방대법원이 *Massachusetts v. EPA* 사건에서 청정대기법은 환경보호청에 온실가스를 "대기오염물질"로 규율할 권한을 부여하고 있고, 그 밖에 사법심사나 시민소송 등을 포함한 다양한 집행체계를 제공하고 있다고 판단함에 따라 청정대기법에 따라 온실가스를 종합적으로 규제할 수 있게 되었으므로, 연방 보통법은 더 이상 유지될 필요가 없게 되었다고 본 것이다.⁶¹⁾

② Native Village of Kivalina v. ExxonMobil

원고 키발리나(kivalina)는 미국 알래스카 북서쪽에 위치한 마을로, 400여명이 거주하고 있다(인구의 97%가 알래스카 원주민들이다). 과거에는 바다의 얼음이 폭풍우로부터 해안을 보호하였으나 최근 수십 년간 얼음이 녹아 줄면서 해안이 침식되기 시작하였고, 이에 해안 마을에 거주하던 주민들은 이주해야 하는 상황에 내몰리게 되었다. 2008년 2월 26일 키발리나 지역주민들은 미국 주요 온실가스 배출회사(24개)를 상대로 그들이 일으킨 기후변화로 인하여 발생하게 되는 이주비용의 배상을 구하는 손해배상 소송을 연방지방법원(N.D.Cal.)에 제기하였다.

60) Connecticut v. American Electric Power 564 U.S. 410 (2011).

61) 주신영, 기후변화 불법행위 소송-해의 사례의 검토-, 2019년 사단법인 선·강원대 환경법센터 공동학술대회(기후변화 소송-해의 사례를 통한 고찰-), 2019. 6. 47-48면.

2009년 9월 30일 연방지방법원(N.D.Cal.)은 기후변화 문제는 정치문제로 사법심사대상이 될 수 없고, 또 원고에게는 미 연방헌법 제3조에 따른 원고적격도 인정되지 않는다고 청구를 각하하였다. 원고적격과 관련하여 미 연방헌법 제3조에 따르면 연방법원에 제소하기 위해서는, i) 사실상의 손해(injury in fact), ii) 인과관계(causation), iii) 구제 가능성(redressability)이 인정되어야 한다. 그런데 원고는 피고의 행위가 원고의 손해를 일으켰다는 ‘상당한 개연성(substantial likelihood)’이나 원고 피해의 ‘근본 원인’을 피고의 온실가스 배출로 충분히 돌릴 수 있음(fairly traceable)을 밝히지 못하였으므로 원고적격이 없다는 것이다.⁶²⁾

2012년 9월 21일 항소심 법원(9th Cir.)도 원고 청구의 근거인 연방 보통법이 연방 청정대기법으로 대체되었으므로 원고의 청구는 법적 근거가 상실되었다며 원고의 항소를 기각하였다.⁶³⁾ 그리고 2013년 5월 20일 연방대법원은 원고의 상고를 기각하였다.⁶⁴⁾

위 두 사건 모두 사기업을 상대로 연방 보통법에 따른 생활방해(public nuisance)법리⁶⁵⁾를 청구의 근거로 삼았다. 두 사건에서 법원은 연방 청정대기법은 연방 보통법 청구를 대체하였으므로 더 나아가 이 부분을 심리하지 아니하였다. 생활방해법리에 따르면 공적 방해가 실질적으로 개인의 인접 토지의 이용을 간섭하는 경우 그 방해는 공적 생활방해이면서 동시에 사적 생활방해가 될 수 있고 따라서 개인은 손해배상청구를 할 수 있다. 기후변화로 인한 피해가 순수한 공적 방해가 아니라 사적 생활방해의 성격을 갖고 있음을 증명한다면 원고들은 유지청구나 손해배상청구를 할 수 있는 가능성이 있다.

③ Lliuya v. RWE AG⁶⁶⁾

2015년 11월 페루의 농부인 원고 Saúl Luciano Lliuya는 독일의 최대 전력 생산회사인 RWE를 상대로 기후변화로 인한 손해배상 청구를 독일 법원에 제기하였다. 원고는 상당한 규모의 온실가스를

62) Kivalina v. ExxonMobil Corp., No. 4:08-cv-01138 (N.D. Cal.)

63) Kivalina v. ExxonMobil 696 F.3d 849 (9th Cir. 2012).

64) Kivalina v. ExxonMobil, 133 S. Ct. 2390 (2013)(주신영, *supra note* 61, 48-50면)

65) 생활방해라 불리는 nuisance에는 private nuisance(이하 사적 생활방해)와 public nuisance(이하 공적 생활방해)의 두 가지 유형이 있다. 사적 생활방해는 민사상 위법행위로(wrong), 토지 등 개인 재산에 대하여 사실상 무단침입이나 물리적 침해 없이 그 향유나 이용에 실질적으로 간섭하는 방식으로 자신의 재산을 불합리하게(unreasonable), 부당하게(unwarranted), 또는 불법적(unlawful)으로 사용하는 것을 말한다. 공적 생활방해는 형사적 위법행위로, 지역사회의 권리를 방해하거나, 손상을 입거나 불편을 초래하는 작위 또는 부작위를 말한다. 공적 생활방해라는 용어는 지역사회(공동체)의 건강과 도덕, 안전, 쾌적함, 편리성 또는 복지를 위협하는 다양하고 광범한 경범죄를 포괄한다. 위반자는 형사 선고나 벌금에 처해질 수 있다. 또한 피고에게 방해의 제거를 명하거나 제거비용의 지불을 명할 수 있다. 예컨대, 하천을 오염시킨 제조자에 벌금을 부과하고 정화비용의 지불을 명할 수 있다. 공적 생활방해는 단순히 한 사람 또는 시민단체가 아니라 일반 대중의 이익에 간섭하는 것이다. 따라서 공적 방해로 해를 당한 개인(비록 그 피해가 다른 사람들이 겪은 고통보다 더 큰 것이라 할지라도)에 대한 민사적 구제는 없다. 형사 기소가 배타적 구제가 된다. 그러나 그 개인이 일반 대중의 그것과 다른 해를 입은 경우에는 손해배상을 위한 불법행위 청구를 할 수 있다. 예컨대 폭발로 큰 돌이 고속도로 위에 떨어져 도로를 이용하는 사람들이 불편을 겪은 데 대하여 개인은 생활방해 소송을 할 수 없다. 그러나 그 돌과 충돌하여 해를 입은 차량운행자는 불법행위 청구를 할 수 있다. 공적 방해가 실질적으로 개인의 인접 토지의 이용에 간섭하는 경우 그 방해는 공적 생활방해이면서 동시에 사적 생활방해가 될 수 있다. 예컨대, 하천오염이 그러하다. 이를 두고 혼합 생활방해(mixed nuisance)라고 한다(<https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/public+nuisance>).

66) 주신영, *supra note* 61, 48-50면.

배출함으로써 기후변화에 기여한 피고는 인구 12만명이 거주하는 페루의 와라즈(Huaraz) 지역 인근 산의 빙하가 녹아내린 사태에 일정한 책임이 있다고 주장하였다. 빙하가 녹으면서 와라즈 인근의 팔카코차(Palcacocha) 빙호의 규모가 1975년에 비해 약 30배, 2003년에 비해 약 4배로 늘어나 지역 주민들에게 홍수, 산사태 등의 심각한 위협을 야기하였다는 것이다. 원고는 방해배제 및 예방 청구를 정하고 있는 독일 민법 제1004조를 청구의 법적 근거로 삼았다.

원고는 법원이 피고가 호수 규모의 증가로 발생하는 비용 일부에 책임이 있음을 선언하고, 원고에게 원고가 자신의 집을 지키기 위해 취한 조치들에 대한 배상, 와라즈 지역사회에 도시를 보호하기 위하여 설치한 배수구, 댐 등의 설치 상당의 금액(17,000유로)을 지급하라는 취지의 판결을 구하였다. 여기서 17,000유로는 피해 예방조치에 필요한 예상비용의 0.47% 상당에 해당하는데, 이는 연간 세계 온실가스 배출량에 대한 피고의 기여도(추정치)를 근거로 한 것이다.

2016년 12월 15일 독일 Essen 지방법원은 피고의 온실가스 배출 행위와 원고가 설명하는 해빙에 따른 위험 및 비용 사이에 “선형적인 인과적 연결고리(linear causal chain)”가 인정되지 않는다면 원고의 청구를 전부 기각하였다.⁶⁷⁾ 이에 원고가 항소하였다. 2017년 11월 30일 독일 Hamm 고등법원은 1심 법원의 인과관계에 관한 판단을 뒤집고, 추가적인 증거와 전문가 의견이 증거조사 단계에서 제출될 것을 조건으로 원고의 인과관계에 관한 주장을 받아들였다. 현재 이 사건은 고등법원의 증거조사 단계에 계류 중이다.

이 사건에서 핵심 쟁점은 피고의 온실가스 배출과 원고가 주장하는 페루 와라즈 빙하의 해체 사이의 인과관계가 인정되는지 여부이다. 1심 법원은 기후변화의 복잡성(결과를 포함하여)으로 인하여 피고 발전소에서 배출되는 온실가스가 원고의 집과 와라즈 지역을 위험에 빠뜨리는지 그 분명한 인과관계를 추적하는 것이 불가능하고, 기후변화에는 다양한 공동기여자가 존재하므로 하나의 업체에서 발생하는 온실가스 배출과 특정한 기후변화 영향 간의 인과관계를 인정하는 것은 불가능하다며 인과관계를 부정하였다.

고등법원은 그러나 인과관계에 관한 1심법원의 판단을 뒤집었다. 피고의 온실가스 배출이 현존하는 와라즈의 홍수 위험에 전적인 책임이 있어야 하는 것은 아니라, 부분적인 책임이 있으면 충분하다고 하였다. 따라서 와라즈 지역에 대한 기후변화 영향의 공동기여자가 있다는 사정이 부분적 인과관계를 배제할 법적 근거가 될 수 없다고 판단하였다. “기후변화 과학의 발전으로 연구자들은 측정 가능한 방법으로 주요 온실가스 배출자들을 특정하기 시작하였고, 그 결과 기후변화 불법행위 소송에서 가해자의 특정이나 인과관계의 증명도 이전에 비해 쉬워졌다. 대표적인 것이 리차드 히드(Richard

67) Az. 2 O 285/15 Essen Regional Court [2015]

Heede)의 연구⁶⁸⁾로, 이 연구에서 상위 90개 탄소 배출자들을 특정하고 각각의 배출 정도를 계량하여 이들이 전 지구적 탄소 배출에 약 2/3 정도를 기여하였음을 밝혔다. 이 사건 역시 이와 같이 발전된 과학적 연구결과의 도움을 받은 사례라 평가할 수 있는데 원고가 가해자 RWG를 특정하고, 손해배상액의 기준을 피고의 전 세계 온실가스 배출 기여도인 0.47%로 삼을 수 있었던 것은 이러한 연구결과에 기반한 것이기 때문이다.

④ Petition of Greenpeace Southeast Asia

그린피스 남동아시아 등 환경단체와 필리핀 시민들은 필리핀 인권위원회에 기후변화와 관련하여 인권 침해에 관한 조사를 개시할 것을 요구하는 청원을 제출하였다. 위원회는 인권 침해 주장을 조사하고, 법적 구속력을 가진 명령은 발할 수 없지만 권고는 할 수 있다.⁶⁹⁾ 청원서에서 1751년부터 2010년까지 배출된 인간이 유발한 온실가스의 누적량의 21.71%에 책임이 있는 “주요 탄소 배출자(Carbon Majors)”로 50개 기업을 특정하였다.⁷⁰⁾ 또한 기후변화 및 해양 산성화와 이로 인하여 필리핀인들이 처하게 될 물리적·경제적 피해 사이의 인과관계의 특성을 구체화하였다.

청원인들은 인권위원회에 “기후변화 및 해양산성화가 인권에 갖는 함의와 그 결과로서 인권 침해, 그리고 주요 탄소배출자들이 필리핀 국민의 권리를 존중할 책임을 위반하였는지 여부에 대하여 조사를 개시할 것을 요구하였다.”⁷¹⁾ 2015년 12월 인권위원회는 조사에 착수할 것을 결정해 지금 진행 중에 있다.

2.4 기후변화 적응 책임 소송

빈도와 심각성에서 기후변화 영향이 증대됨에 따라 원고들은 그러한 영향을 증폭하거나 그 영향에 의한 예견 가능한 피해를 방지하지 못한 결정에 대한 구제를 청구하고 있다. 한편 정부 주도의 적응조치로 자신의 재산에 해를 입은 경우 유지청구나 보상청구가 제기되기도 한다.

Conservation Law Foundation v. ExxonMobil Corp. 사건은 기후변화 적응 실패로 책임을 돌릴 수 있는 잠재적 피해의 위협으로부터 발생하는 청구에 승소할 수 있는지 ‘시험 사례(test case)’가 될 것이다.⁷²⁾ 원고는 엑손모빌사가 소유, 운영하고 있는 석유 제품의 유통과 선적화물 저장 터미널로 빚어진 주요한 우려를 다음과 같이 요약하였다.

68) Richard Heede, “Tracing anthropogenic carbon dioxide and methane emissions to fossil fuel and cement producers, 1854–2010”, *Climatic Change*, Vol. 122, Issue 1-2, Springer Netherlands, 2014.

69) Republic of the Philippines, Commission on Human Rights, <http://198.23.173.74/chr/> (accessed Mar. 4, 2017), <https://perma.cc/2S8RTTKN>.

70) Petition of Greenpeace Southeast Asia at 3–4 (리처드 히드R. Heede의 다음 논문을 인용, Carbon Majors: Accounting for Carbon and Methane Emissions 1854-2010, Methods and Results Report (Apr. 7, 2014), <https://perma.cc/CVY4-YANG>).

71) *Id.* at 30.

72) Complaint, paras. 70–88, *Conservation Law Foundation v. ExxonMobil Corp.*, Case No. 1:16-cv-11950 (D. Mass.), <https://perma.cc/P55L-9T9Q>.

“강수량 증가와 해수면 증가, 그리고 빈도 및 규모면에서 해일 폭풍우의 증가 상황에 맞춰 엑손모빌의 에버레트(Everett) 터미널을 조정하지 못하는 경우 해당 시설은 물론 공중보건과 환경에 커다란 위험을 초래할 수 있다. 심각한 해일 폭풍우, 해수면 증가 그리고/또는 극단적 강수는 시설을 범람케 하고, 고형 유해폐기물을 아일랜드 엔드(island end) 강과 미스틱(Mystic) 강 그리고 직접적으로 시민들이 거니는 에버레트 거리로 방출되게 할 수 있다.”⁷³⁾

2.5 공공신탁 소송

공공신탁법리(the public trust doctrine)는 널리 인정되고 있는 보통법상의 의무이다. 이 법리에 따르면 주권자는 관할 내 공공신탁된 자원을 온전하게 유지함으로써 현재와 미래 세대를 위한 수탁자로서 역할을 수행할 의무가 있다. 우크라이나, 필리핀 및 파키스탄에서 기후변화 완화(저감)에 이 법리를 적용하려는 원고는 어느 정도 성공을 거뒀다.

Environmental People Law v. Cabinet of Ministers of Ukraine 사건에서 우크라이나 법원은 정부가 “대기(air)”를 “우크라이나 국민의 이익으로 또 이익을 위하여” 자연자원으로 규제할 헌법상 책임을 갖는지를 다루었다.⁷⁴⁾ 법원은 정부가 그러한 의무를 지고 있음을 인정하였으나 교토의정서에 따라 의무 준수 상황에 대한 보고 이상으로 더 할 것을 지시하지는 않았다.

필리핀에서 대법원으로부터 심리허가(extraordinary writ)를 구하는 청원에서 정부는 자동차 교통을 제한하고 자전거나 도보 교통 이용을 가능하게 함으로써 기후변화를 완화하는 데 도움을 제공해야 한다는 요구에 대한 법적 근거의 하나로 이 법리를 원용하였다.⁷⁵⁾

미국에서는 Our Children’s Trust가 조직한 다양한 원고단체들은 이 법리는 주정부나 연방정부로 하여금 기후변화에 관한 조치를 강제한다고 주장하며 행정기구나 법원에 다양한 청구를 하였다. 법원에서 이 법리의 적용을 주장하는 제안은 “이 법리가 전통적으로 적용되어오던 영역에서 벗어났다”는 점에는 일반적인 컨센서스가 형성되어 있다. 그러나 몇 가지 핵심 이슈에서 불일치는 지속되고 있다. 불일치하고 있는 점은 먼저 이 법리가 연방법에서 근거하는지 아니면 주법에 근거하는지 하는 점에 관한 것이다. 또 다른 점은 이 법리가 대기에까지 확장될 수 있는지, 해양과 해안 자원에 기후의 영향으로부터 어떤 의무가 도출되는지 하는 것이다. 또한 기후변화에 이 법리가 적용된다고 가정하면, 입법부와 행정부와의 관계에서 법원의 적정한 역할은 무엇인지 하는 것이다.⁷⁶⁾

73) Id. para. 183.

74) *Environmental People Law v. Cabinet of Ministers of Ukraine* (Kyiv Dist. Admin. Ct. 2011).

75) *Petition for a Writ of Kalikasan and Continuing Mandamus, Segovia v. Climate Change Commission, Special Civil Action*, at 23 (S.C. Feb. 17, 2014), <https://perma.cc/W7XD-L8HH>

76) UNEP, *supra* note 3, pp. 24-25.

이와 관련하여 *Juliana v. United States* 사건은 선례 가치가 있다. 21명의 청년들이 연방법원에 미국 정부를 상대로 정부는 대기 중 농도가 2100년까지 350ppm을 넘지 않도록 이산화탄소 배출을 감축하는 조치를 취하도록 명할 것을 구하였다. 원고는 “국가 기후시스템”은 헌법상의 생명권 자유, 재산에 매우 중요한데, 피고는 화석연료의 생산과 소비 및 연소를 “위험한 수준”에까지 허용함으로써 실질적 적정절차의 권리를 침해하였다고 주장하였다. 원고는 또한 정부의 이산화탄소 배출 통제 불이행은 그 전 세대와 현재 세대에는 부여된 헌법상 기본적 권리가 부정되는 것으로 이에 따라 법 앞에서 평등한 보호를 받을 헌법상 권리의 위반에 해당한다고 주장하였다. 마지막으로 원고들은 피고가 공공신탁법리에 따른 자신의 의무를 이행하지 아니하였다고 주장하였다. 이 결정은 이 법리의 새로운 적용을 담고 있다. 항소심에서 파기되었지만, 이 법리는 부적정한 정부의 기후변화 완화 내지 적응 노력에 합의를 가질 수 있다.⁷⁷⁾

공공신탁 소송⁷⁸⁾

UNITED STATES DISTRICT COURT FOR THE DISTRICT OF OREGON, KELSEY CASCADE ROSE JULIANA, et al., v. The UNITED STATES OF AMERICA, et al., (2015)

2015. 8. 12. 국제청년의 날, 미국의 21명의 청소년들(나이는 가장 어린 8살부터 19살까지 다양하다)은 오레곤(Oregon) 지방법원에 연방정부를 상대로 기념비적인 (헌법적) 기후변화소송을 제기했다. 세계적으로 저명한 기후과학자인 한센(James E. Hansen) 박사도 미래 세대와 손녀의 보호자(guardian)의 자격으로 이 소송에 원고로 참여하였다. 원고들은 연방정부가 화석연료를 개발하고 그 사용을 허가, 조장하며 그 밖의 다른 방법으로 기후변화를 일으킴으로써 헌법이 보장하는 젊은 세대의 생명과 자유 그리고 재산권을 침해하였고, 공공신탁자인 기후시스템을 보호하는데 실패하였다고 주장하였다. 이에 연방정부에 대기 중 이산화탄소 농도를 2100년까지 350ppm의 안전수준으로까지 줄이는 국가계획을 이행하라는 명령을 법원에 구하였다.

공공신탁법리와 관련하여 피고들은 연방대법원과 제9순회법원이 사인(私人)이 연방정부를 상대로 제기한 청구에서 공공신탁법리는 독자적 청구원인이 될 수 없음을 확인하였다고 주장하며, “공공신탁법리는 주법의 문제”라고 판시한 PPL Montana, LLC v. Montana, 132 S.Ct.1215, 1235 (2012) 판결을 인용하였다.

법원은 그러나 피고가 인용한 위 판결은 주(州)는 주 경계 내 항행 가능한 하천 아래 하상에 소유권을 취득하는데 이 경우 해당 구역에의 공공신탁의 범위는 주법이 결정하는 바에 따름을 지적한 것으로 연방정부가 주권을 행사하는 구역(가령 연안선의 영해)에 공공신탁 의무를 갖는지는 위 판결에서 결정된 바가 없다고 하였다

그러면서 법원은 미국 역사에 깊이 착근돼 있는 공공신탁 법리는 미국 역사보다 앞선다고 하며, 연안 바다가 사유화된다면 헌법의 핵심가치와 국가(정부) 목적의 본질을 반영하는 원칙들이 훼손될 수 있다고 한다. 법원은 결론적으로 대기오염원으로부터 공중의 건강을 보호해야 할 환경청의 의무와 이 나라 역사에 깊이 침착된 정부의 공공신탁의무가 결합하는 경우, 청구 주장은 실제적 적법절차 청구를 진술하는 것이라고 하며, 공공신탁 법리가 일부 원고들을 위한 최소한의 실제적 적법절차에 따른 보호를 제공하지 않는다고 말할 수 없다고 하였다.

77) Id., p.24.

78) 박태현·이병천, ‘커먼즈’로서 기후시스템과 공공신탁법리-기후변화소송을 소재로-, 법학논총 제40집제2호, 2016. pp. 278-287 참고.

K O R E A L E G I S L A T I O N R E S E A R C H I N S T I T U T E



3

기후변화소송의 법적 쟁점

3. 기후변화소송의 법적 쟁점

지구적 기후변화소송은 다수의 관할에서 반복해서 등장하는 공통의 쟁점을 제기한다. 본안 전 문제로, 법원은 원고적격의 문제와 권력분립 원칙(separation of powers principle)을 포함하는 사법심사 대상으로 적격성(justiciability; 이하 ‘사법심사적격성’)이라는 문제에 맞닥트릴 수 있다. 일단 법원이 사법심사적격성을 갖는 청구의 본안 심리에 이르게 되면 국제법과 헌법, 보통법, 의회입법 및 국가정책에 이르는 광범한 법적 권리·의무의 법원(法源)의 문제가 등장한다. 법원이 청구와 법 위반의 타당한 법적 근거를 인정한다면, 마지막으로 적정한 구제 문제를 다루어야 한다.⁷⁹⁾

3.1 사법심사적격성

사법심사적격성은 일반적으로 권리침해가 발생하였거나 발생할 우려가 있는 경우 사법기구에 특정한 구제를 청구할 수 있는 당사자의 능력을 말한다.⁸⁰⁾ 이 용어는 법적으로 인정된 권리를 보호하는 적정한 메커니즘에의 접근을 함축한다. 특정한 마당(forum)에서 특정 문제를 결정할 수 있고, 또 해당 마당이 그 결정을 하는 것이 적절하다고 여겨지는 경우 그 사례는 그 마당에서 ‘사법심사적격(justiciable)’을 갖는다고 할 수 있다. 따라서, 사법심사적격성의 분석은 법의 문제와 재량의 문제를 수반한다. 전자는 법원이 법적으로 그 사건을 재판할 수 있는 권한을 부여받았는지에 관한 문제로, 통상 헌법이 법원에 부여한 권한 여하에 달려 있다. 후자는 법원이 사건을 재판하는 것이 현명(imprudent)할 것인지 하는 문제로, 법원은 통상 사실에 근거하여 이 문제를 결정한 재량권을 갖는다.⁸¹⁾

사법심사적격성에 관한 법리는 나라마다 다르다. 미연방대법원에 따르면, 사법심사적격성을 갖는 논쟁은 “대립하는 법적 이익을 가진 당사자들 사이의 법률관계를 다루는 것으로, 한정적(definite)이고 구체적(concrete)이어야 한다...그것은 또한 사실을 가정하고 법은 어떠한 것이라고 권고하는 의견과 구별되는, 어느 정도 결론적 성격을 갖는 특정한 구제를 허용하는 실제적이고 실체성을 갖는 논쟁”이어야 한다.⁸²⁾

79) UNEP, *supra* note 3, p.27.

80) International Commission of Jurists, Courts and the Legal Enforcement of Economic, Social and Cultural Rights: Comparative experiences of justiciability (2008), <https://perma.cc/YU9F-YCNR>.

81) UNEP, *supra* note 3, p.27.

82) *Aetna Life Ins. Co. v. Haworth*, 300 U.S. 227, 240-41 (1937).

영국 대법원(House of Lords)도 비슷하지만 더 일반적인 기준을 적용하고 있다. 사건을 심판할 수 있는 사법적 심사기준(judicial standard) 또는 법원이 적용 가능한 심사기준(manageable standard)이 없다면, 당해 논쟁은 사법심사적격성을 갖지 않는다.⁸³⁾

이 법리의 정확한 개요는 서로 다르지만 다수의 관할에서 공통되는 발견되는 두 가지 요소가 있다. 첫째, 당사자는 소를 제기할 원고적격을 가져야 한다는 요건이다. 이 요건은 문제가 되고 있는 다툼이 “사건성과 이익쟁론성(case and controversy)”을 가져야 하고, 또한 사건의 심판을 가이드할 “관리 가능한 심사기준”이 있어야 한다는 원칙과 밀접하게 연결된다.

두 번째 요건은 사건의 사법적 해결이 권력분립 원칙을 침해해서는 안 된다는 것이다.

3.1.1 원고적격

온실가스 배출은 다른 배출과 섞여 누적됨으로써 기후변화 영향을 일으킨다. 그 영향은 다수의 인자로부터 발생한다는 점에서 원인이 되는 배출을 정확히 지적하는 것은 어려울 수 있다. 따라서, 청구권자는 배출과 영향 간의 관계가 충분히 연결되는지, 그 결과로 자신이 해를 입었는지를 증명하는데 어려움을 겪을 수 있다.

원고적격(standing or locus standi)에 관한 법적 정의는 나라마다 다르다. 그 운용은 나라마다 또는 법체계(civil law 또는 common law)에 따라 다소 개방적일 수도 또는 제한적일 수 있다.⁸⁴⁾ 보통 원고적격의 기준(criteria)은 당사자는 사건 결과에 충분한 이해관계(stake)를 갖고 있고, 당사자가 제기한 청구는 사법적 해결이 될 수 있음을 목표로 한다. 예컨대, 원고는 불법적이라고 주장되는 피고의 행태로 인하여 발생한 해(injury)를 받았거나 받을 수 있고, 재판기구는 당해 피해를 제거 또는 완화할 수 있는 구제를 제공할 수 있어야 함을 증명해야 한다.⁸⁵⁾

이러한 원고적격 기준은 기후변화소송에서 장애가 될 수 있다. 예를 들어 원고가 불법이라고 주장되는 피고의 작위/부작위와 기후변화 영향과 연결된 피해(particularized injury) 간의 상당한 인과관계를 증명하는 것은 어려울 수 있다. *Massachusetts v. EPA* 사건에서는 주(州), 도시, 환경단체는 청정대기법에 따라 자동차에서 배출되는 온실가스를 규제하지 않겠다고 결정한 연방정부를 상대로 소를 제기하였다. 이 사건에서 연방대법원은 연방체제 내에서 원고 주(州)의 준(準) 주권자로서 주권적

83) *Buttes Gas and Oil Co. v Hammer* (No 3) [1982] AC 888, at 938.

84) George Pring and Catherine Pring, *Environmental Courts and Tribunals*, in *Decision Making in Environmental Law*(Lee Paddock, Robert L. Glicksman and Nicholas S. Bryner eds), 2016

85) UNEP, *supra note 3*, p.28.

권리 및 책무(해안토지의 상실 전망과 관련된)라는 특별한 지위에 근거해 주의 원고적격을 인정한 바 있다.⁸⁶⁾

반면에 *Comer v. Murphy Oil USA* 사건에서 항소심 법원은 카트리나에 해를 입은 원고 토지주가 화석연료회사와 화학회사를 상대로 제기한 소에서 피해의 원인을 회사의 행위로 돌리기에는 충분하지 않다(“피고가 배출한 온실가스와 카트리나로 인한 피해 간의 인과적 연결성이 너무 희박하다”)며 원고적격이 없다고 판시하였다.⁸⁷⁾

Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands 사건에서 헤이그 지방법원은 우르헨다에 원고적격을 인정하였다. 네덜란드 법은 비영리단체가 일반이익(general interests) 내지 집단이익(collective interests)을 보호하기 위하여 제기하는 소송행위를 허용하고 있기 때문이다.⁸⁸⁾

Dual Gas Pty Ltd. v. Environment Protection Authority 사건에서, 빅토리아 민사행정재판소는 신규 발전소 건설허가는 기후변화에 기여하는 온실가스를 배출할 것이라고 주장하며, 건설허가에 반대하는 일부 원고들에게 환경보호법(the Environmental Protection Act)에 따른 원고적격이 있다고 인정했다. 법원은 다음과 같이 판시했다.

온실가스는 전 지구적 성격을 갖는 쟁점임에 분명하다. 그러나, 그럼에도 불구하고, 어떤 사람의 이익이 진정한 영향을 받는지와 관련하여, 사업 또는 배출의 형태 또는 규모와 관련하여 여전히 실질성(materiality)의 문턱이 있어야 한다. 행위와 영향(그리고 그 결과)이 너무 떨어져 있거나 그 이익이 너무 일반적이어서는 안 된다. 소규모 공장에서 발생하는 불과 수 톤의 온실가스의 배출만으로는, 비록 그것이 누적적으로 온실가스의 증가를 의미하더라도, 원고적격을 인정할 수 없을 것이다. 여기서 실질성의 선이 어디에 그어져야 하는지를 결정하는 것은 불필요하다. 도입부에서 지적한 바와 같이, DGDP는 30년을 넘는 가동연한기간에 매년 최고 온실가스 4백2십만 톤을 배출하게 될 대규모 발전소다. 빅토리아의 온실가스 배출 총량은 2009년 대비 2.5 퍼센트 이상까지 증가할 것이다. 우리의 견해로는 이는 명백히 실질적 이익 내지 우려라는 잠재적 쟁점을 빅토리아 시민들에게 제기하고, 더 통상적인 인허가 문제와 대비한다면 (거의) 고유한 정도로 “피침해 이익”과 (따라서) 원고적격을 창출할 것이다.⁸⁹⁾

86) *Massachusetts v. EPA*, 549 U.S. at 526.

87) *Comer v. Murphy Oil USA*, 585 F.3d 855, 860 (5th Cir. 2009).

88) *Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands*, paras. 1-408, 1-409

89) *Dual Gas Pty Ltd. v. Environment Protection Authority* [2012] VCAT 308. at para. 134.

뉴사우스 웨일 토지환경법원도 *Haughton v Minister for Planning and Macquarie Generation* 사건에서 원고의 소는 단순히 “지적(intellectual) 내지 감정적(emotional) 우려”가 아니라 주장된 피해를 법적으로 인식 가능한 “특별한 이익”에서 촉발되었다고 하며 거의 비슷한 결론에 이르렀다.⁹⁰⁾

Macquarie Generation v. Hodgson 사건에서는 원고는 석탄화력발전소 건설허가는 “발전소의 CO₂ 배출은 합리적 환경배려에 의해 달성될 수 있는 수준으로까지 제한된다”는 보통법에 따른 허가조건을 포함하고 있는 것으로 해석되어야 한다고 주장하였다. 1심 법원은 원고의 주장을 받아들였지만, 항소심은 이를 기각하였다. 동 법원은 원고는 사건 발전소에서의 CO₂ 배출은 사실상 생활방해(nuisance)를 일으킨다는 주장을 하지 않았고, 발전소 허가에 CO₂ 배출의 묵시적 제한을 담고 있는 것으로 해석할 수 있는 독자적인 법적 근거가 없다는 이유로 원고의 주장을 받아들이지 아니하였다⁹¹⁾ 방론에서 법원은 무색무취하고 비활성인 CO₂ 배출에 근거하여 기후변화 영향(과 그에 따른 결과)가 소구 가능한 생활방해에 해당한다고 보기는 어려울 것임을 시사하였다.⁹²⁾

3.1.2 권력분립의 원칙

여기서 기본 문제는 법원이 기후변화와 관련하여 형평성과 권리/의무의 문제 등을 심리하고 해결할 적당한 마당인가 하는 것이다. 이 원칙은 특히 미국 기후변화 소송에서 한 요인으로 두드러지게 나타난다. 법원은 스스로를 입법 내지 행정 권한이 아니라 사법적 권한 행사로 제한하기 위하여 이 법리를 외관상 원용하기도 한다. 이 원칙은 다른 형태를 취할 수 있다. *Connecticut v. EPA*에서는 기후변화는 명백하게 정치적 현안인 동시에 입법적 현안이기도 하다. 정치문제의 법리(the political question doctrine)는 법원이 하는 사건의 심리를 금지한다고 하였다.⁹³⁾ 연방 제2항소법원은 기후변화를 일으키는 배출 규제는 본질적으로 정치문제가 아니고, 법원은 온실가스 배출원을 상대로 공적 생활방해(public nuisance) 청구를 심리할 권한 범위 내에 있다고 결론 내리며 1심 결정을 파기하였다.⁹⁴⁾

연방대법원은 실제적 주장에 관한 심리를 거부하였는데 이유는 달랐다. 의회는 연방 청정대기법을 제정·시행하면서 환경보호청에 기후변화를 다룰 권한을 부여하였고, 이로써 그러한 공적 생활방해의 청구에 적합한 구제를 제공할 사법부의 권한을 “대체하였다”는 것이다.

90) *Haughton v Minister for Planning and Macquarie Generation*, [2011] NSWLEC 217, at paras. 101-102

91) *Macquarie Generation v. Hodgson*, [2011] NSWCA 424, at paras. 35-67.

92) *Id.*, at para 45.

93) *Connecticut v. Am. Elec. Power*, 406 F. Supp. 2d 265, 267 (S.D.N.Y. 2005).

94) *Connecticut v. Am. Elec. Power*, 582 F.3d 309 (2d Cir. 2009)

우르헨다 사건에서도 권력분립원칙이 다루어졌다. 피고 정부는 원고가 청구하는 구제(국가에 온실가스 배출을 제한할 것을 명하는 법원의 명령)는 민주적으로 선출된 지도자에 남겨진 결정을 사법부의 손에 쥐어주는 결정을 취함으로써 권력분립원칙을 침해할 것이라고 주장하였다. 법원은 네덜란드 법은 시민의 권리가 위태로운 경우 사실상 사법부가 정치기관의 행위를 평가할 것을 요구하고, 이는 심지어 사법부의 사건 해결이 정치적 결론을 갖더라도 마찬가지라며 피고의 주장을 받아들이지 않았다.⁹⁵⁾

3.2 법적 권리/의무의 연원

3.2.1 국제인권법

핵심 국제인권협약은 깨끗한 환경 내지 안정적 기후에 대한 독자적 권리를 인정하지 않는다. 그러나 부적절한 환경여건은 다른 열거된 권리, 가령 생명과 건강, 물, 그리고 음식에 대한 권리의 효과적 향유를 침해할 수 있음은 오래전부터 인정되었다. 이러한 인정과 일관되게, 깨끗한 환경에 대한 권리는 국제인권협약, 연성 법제도, 지역인권협정, 국가헌법 등에 명문화되었다.⁹⁶⁾

인권과 기후변화 간의 관계는 최근 들어 더 다양한 기구들의 관심 대상이 되어 왔다.⁹⁷⁾ 2005년 12월 이누이트 극지방 컨퍼런스(the Inuit Circumpolar Conference)는 미주인권위원회(Inter-American Commission on Human Rights; IACHR)에 지구온난화와 기후변화의 영향에서 일어난 인권침해의 구제를 구하는 청원을 하였다. 청원서에서 미국-당시 누적 기준 최대 온실가스 배출자-은 온실가스 배출을 통제하는 적당한 조치를 취하지 않음으로써 이누이트의 인권을 침해하였다고 주장하였다.⁹⁸⁾ 위원회는 어떤 결정도 하지 않았지만, 청원은 대중이 지구온난화가 이누이트에 미치는 심각한 영향에 관심을 갖도록 하였고, 기후변화가 인권에 갖는 함의에 관하여 토론을 하도록 촉발하였다.⁹⁹⁾

최근에는 기후변화소송에서 국제인권법이 주제가 되거나 한 요소가 되고 있다. 환경주의자들과 시민들은 필리핀 인권위원회에 이른바 “다국적 석유회사(Carbon Majors)”가 국내법과 국제법에 따른 필리핀의 인권을 침해하였는지를 조사해 줄 것을 구하는 진정서를 제출하였다.¹⁰⁰⁾ 우르헨다 사건에서, 원고는 네덜란드 정부의 온실가스 배출 감축 공약의 후퇴는 무엇보다 국제법에 따라 보호되는 인권을

95) Urgenda, paras. 4.94-4.107

96) Office of the High Commissioner for Human Rights, Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Relationship Between Climate Change and Human Rights, U.N. Doc. A/ HRC/10/61 (Jan. 15, 2009), <https://perma.cc/N45M-3VES>.

97) 이 주제에 관하여 일반적 논의로는 UNEP, Climate Change and Human Rights (2016), <https://perma.cc/BF65-E7UP>

98) Petition to the Inter-American Commission on Human Rights Seeking Relief from Violations Resulting from Global Warming Caused by Acts and Omissions of the United States (Dec. 7, 2005).

99) Hari M. Osofsky, The Inuit Petition as a Bridge? Beyond Dialectics of Climate Change and Indigenous Peoples' Rights, 31 AM. INDIAN L. REV. 675 (2007).

100) Petition of Greenpeace Southeast Asia

<https://www.greenpeace.org/philippines/press/1237/the-climate-change-and-human-rights-petition/>

침해한다고 주장하였다. 법원이 정부는 보호의무를 위반하였다는 결론에 이르는데 국제인권법이 적용되었다.

3.2.2 환경권

세계 다수의 나라에서 깨끗한 환경 또는 건강한 환경에 대한 권리를 시민들의 헌법상 기본권으로 보장하고 있다. 법원도 기후변화에서 이 권리의 함의를 고려하기 시작하였다.

인도 뉴델리 환경법원(National Green Tribunal)은 헌법상 환경보호 조항을 원용하며 히마찰 프라데쉬(Himachal Pradesh) 주(州)에 기후변화로 인한 개연적인 해로부터 환경을 보호하기 위하여 몇 가지 조치를 취할 것을 명령하였다.¹⁰¹⁾ 판결의 주요 법적 근거는 건강에 유익하고 깨끗하고 품격 있는 환경에 대한 기본적 권리를 규정하고 있는 인도 헌법 제21조¹⁰²⁾이다. 재판부는 프라데쉬 주정부는 로하탕(Rohatang Pass)을 통하여 접근 가능성이 높아지면서 점점 관광지역화되고 있는 지역 주변의 개발과 도로 교통을 제한하지 않음으로써 헌법 제21조 등에 따른 의무를 위반하였다고 결론 내렸다. 이 지역은 녹아내리는 빙하와 산림개간으로 특징지어진다. 법원은 교통 부문(자동차)에서 배출되는 시커먼 배기가스가 빙하를 녹이는 주된 원인이라는 점을 인정하였다. 법원은 지구온난화는 배출과 개간에 민감한 지역을 보호하기 위한 조치를 취할 필요를 높이고, 이 사건에서 쟁점이 되는 환경훼손을 피하려면 지구온난화를 다룰 필요가 있다고 결론 내렸다.

2016년 2월 콜롬비아 헌법재판소는 중요한 수원이자 이산화탄소를 흡수하는 것으로 알려진 páramos라 불리는 고위도 생태계를 위협하는 법령조항을 위헌으로 선고하였다.¹⁰³⁾

3.2.3 불법행위(Tort), 생활방해(Nuisance) 및 과실(Negligence)

기후변화가 일으킨 피해와 관련되는 소송에서 불법행위(Tort), 생활방해(Nuisance) 및 과실(Negligence)이 청구원인으로 활용되고 있다. 기후변화에 기여하는 정부 또는 사인은 불법행위, 생활방해, 주의의무 위반 행위를 하고, 원고는 이러한 불법, 부당한 행위에서 야기된 손해에 대해 사법적 구제를 얻을 권리가 주어진다. 우르헨다 사건에서도 네덜란드 법은 정부가 시민들에게 주의의무를 부담하고 있음을 인정하고 있는데 이것이 판결의 근거가 되었다.

101) In re Court on its own motion v. State of Himachal Pradesh and others, M.A. Nos. 389/2014, 1145/2015, 1250/2015, 324/2016 & 325/2016 (Nat'l Green Tribunal).

102) Article 21 of the Constitution of India—Right to Life and Personal Liberty. 제21조는 두 가지 권리를 보장한다. 1)생명권(Right to life) 및 2)개인적 자유에 대한 권리(Right to personal liberty).

103) Constitutional Court, Feb. 8, 2016, Decision C-035/16.

이러한 유형의 소송에서는 특히 피고의 행위와 원고의 피해 간의 인과관계의 증명과 관련된 어려운 과제가 제기된다.

Comer v. Murphy Oil USA 사건에서 재산소유자인 원고는 특정 발전회사 및 화학회사가 배출한 온실가스는 기후변화에 기여하고, 이것이 허리케인 카트리나의 유해한 영향을 악화하였다고 주장하였다. 이 사건은 원고적격에 근거해 각하되었다. 원고는 자신의 손해의 원인을 피고 회사의 온실가스로 귀속시킬 수 있음을 증명할 수 없었기 때문이다.

Macquarie Generation v. Hodgson 사건에서도 원고는 석탄화력발전소 건설허가에는 발전소가 “환경을 합리적으로 배려함으로써 달성될 수 있는 수준으로 이산화탄소 배출을 제한하여야 한다”는 조건이 부과된 것으로 새겨야 한다고 주장하였다. 1심 법원은 원고의 주장을 받아들였다. 하지만 항소심에서 파기되었다. 항소심은 원고는 발전소에 배출되는 CO₂가 실질적으로 생활방해를 일으킨다는 주장을 하지 않았고, 허가가 CO₂ 배출에 대한 묵시적 제한을 포함하고 있다고 해석할 독자적인 법적 근거가 없다고 판시하였다.¹⁰⁴⁾ 방론으로 CO₂는 무색, 무취하고 불활성적이어서 CO₂ 배출에 근거한 소구 가능한 생활방해를 인정하는 것은 어려운 것임을 시사하였다.¹⁰⁵⁾

Lliuya v. RWE AG 사건에서, 페루의 한 농부는 독일 큰 규모의 시설이 발생한 온실가스는 독일법에 따라 생활방해에 해당한다고 주장하였다. 1심 재판부는 원고의 피해와 피고의 배출행위 간에 선형적 인과관계를 인정할 수 없다며 원고의 청구를 기각하였다. 그러나 2심 재판부는 부분적 인과관계를 인정할 여지가 있다며 증거조사를 개시하였다.

또한 정부가 기후변화를 대비하고 그것에 적응하는 데 실패한 책임을 져야 한다는 주장이 제기되기 시작하였다. *In Ralph Lauren 57 v. Byron Shire Council* 사건에서, 일단의 재산소유자들은 지방정부로부터 자신의 토지 위에 해안선 보호장치를 설치하는 비용과 해수면 상승에 따라 바다가 점점 침범하면서 상실된 재산가치를 전보 받기 위하여 손해배상청구를 하였다. 원고는 자신의 청구를 뒷받침하고자 두 가지 이론을 제출하였다. (i) 지방정부의 주의의무 위반으로, 견고한 해안선 방벽 설치로 원고의 토지 등에 파랑(波浪)작용을 전가함으로써 침식이 가속화되며 피해가 일어났다 (ii) 해안방벽은 공적 생활방해에 해당한다. 피고의 각하신청은 받아들여지지 않았다. 이 사건은 본안판결 전에 화해로 종결되었다.¹⁰⁶⁾

104) *Macquarie Generation v. Hodgson*, [2011] NSWCA 424, at paras 35–67.

105) *Id.* para 45

106) <http://www.lse.ac.uk/GranthamInstitute/litigation/ralph-lauren-57-pty-ltd-v-byron-shire-council/>

3.2.4 법령상 권한 및 국가정책

미국에서 중요한 소송은 청정대기법(CAA)과 국가환경정책법(NEPA), 멸종위기종보호법(ESA)에 관련하여 제기된다. 첫 청정대기법 사건은 *Massachusetts v. EPA* 이다. 이 사건에서 연방대법원은 온실가스는 청정대기법이 정의하고 있는 “대기오염물질(air pollutant)”에 해당하므로 EPA는 온실가스를 규제할 권한을 가진다고 판시하였다. 이 결정 이후 EPA가 특정 온실가스 배출원에 대한 규제를 즉각 고시하지 아니함은 물론 EPA가 공포한 CAA 규칙을 다투는 다양한 소송이 제기되었다.

NEPA에 따라 제기된 사건에는 연방 사업에 대해 환경성 검토를 수행할 때 연방환경청이 기후변화를 고려하여야 할 의무의 위반 여부를 포함하고 있다. 환경청이 제안사업과 관련한 온실가스 배출의 전 범위를 고려하지 아니한 잘못을 주장하는 데 성공한 다수의 NEPA 사건이 있다. 예를 들면, 연방의 석탄채광허가에 따라 채굴하게 될 석탄의 연소(소비)과정에서 발생하게 될 온실가스의 배출에 따른 환경영향을 적절하게 고려하지 아니하였다는 이유로 채광허가는 NEPA를 위반한 것으로 결정될 수 있다.¹⁰⁷⁾

ESA는 연방청의 멸종위기종의 고시(告示)와 보전에 관한 결정에서 기후변화를 고려하지 않은 잘못을 저지른 경우 법적 다툼을 위한 근거를 제공해왔다. 법원은 기후변화의 현재와 미래 영향은 어떤 종을 멸종위기종으로 고시할 것인지, 또 그 종의 핵심 서식지를 결정하는 경우 고려되어야 한다고 판시하였다.¹⁰⁸⁾

호주 기후변화소송은 대체로 환경영향평가(EIA) 및 환경 인허가를 둘러싼 사건이 지배적이다. 이 사건들은 일반적으로 호주 연방과 주(州)의 EIA 및 계획법의 맥락에서 발생한다. 일부 사건은 배출원에 대한 허가에 초점이 맞춰진다. 제안된 석탄광산 및 발전시설을 표적으로 삼아 석탄화력 에너지 생산을 미리 막으려는 목적을 종종 갖는다.

호주 법원은 직접적인 온실가스의 배출은 허가과정에서 고려되어야 한다는 데 일반적으로 동의한다. 그러나, 배출만으로 제안사업의 거부를 정당화하는데 충분하다고 인정하지 않는다.¹⁰⁹⁾ 다른 사건은 허가를 함에 있어 제안된 건설사업이 장래 기후변화의 영향과 “역 환경영향평가(reverse EIA, 기후변화가 제안된 프로젝트에 미치게 될 잠재적 영향에 대한 평가)”의 적절한 역할을 적절하게 고려하고 있는지에 초점을 맞췄다.¹¹⁰⁾

107) Michael Burger & Jessica Wentz, Downstream and Upstream Greenhouse Gas Emissions: The Proper Scope of NEPA Review, 41 HARV. ENVTL. L. REV. 2016.

108) UNEP, *supra* note 3, p.37.

109) Re Australian Conservation Foundation, [2004] 140 LGERA 100 (평가단은 온실가스 배출이 환경에 미치는 영향을 고려하여야 한다고 판결); Greenpeace v Redbank Power, [1994] 86 LGERA 143, 153-55 (기후변화영향에도 불구하고 동 프로젝트는 승인되어야 한다고 판결).

110) *Taip v. East Gippsland Shire Council*, [2010] VCAT 1222 (EIA는 기후변화가 planning scheme amendment 대상 지역에 미치게 될 예상 영향-주요하게 해수면 상승-을 고려해야 한다고 판결)

2017년 3월 남아프리카공화국(이하 남아공)은 EIA는 기후변화를 고려하여야 한다고 인정하는 나라의 또 다른 사례다. 남아공 법원은 기후변화와 그 영향은 그러한 프로젝트에 대한 EIA에서 고려되어야 할 관련 요소라고 전제하고, Thabametsi 화력발전소의 신규건설의 승인을 거부한 바 있다.¹¹¹⁾ 이 사건에서 국가환경관리법(1988)에 따라 1200MW의 화력발전소 건설 계획에 대한 환경성 검토에서 “관련(relevant)” 고려요소에는 그 프로젝트가 지구적 기후에 미치는 영향과 변화하는 기후가 그 프로젝트에 미치는 영향이 포함되는지가 심리되었다. 이 사업은 약 2060년까지 운영될 예정이다. 법원은 국가환경관리법은 명시적으로 기후변화를 고려할 것을 명하고 있지 않음을 확인하였다. 그러나 법원은 기후변화에 대한 고려는 환경성 검토를 함에 있어 필요한 ‘관련 요소’에 해당하므로 이 사건 사업에 대한 환경성 검토에서 그러한 고려의 부재는 사업승인처분을 위법하게 만든다고 판시하였다.

법원은 기후변화가 사건 사업에 대한 환경성 검토에서 관련 고려요소라는 자신의 결론을 뒷받침하기 위하여 파리 협약에 따른 남아공 공약을 포함하여 몇 가지 이유를 인용하였다. 환경부장관이 승인한 환경성 검토는 효과적으로 기후변화를 무시하였으므로 법원은 그것이 법적으로 무효라고 판결하였다.

이 사건은 절차적으로도 실제적으로도 중요한 의미를 갖는다. 최소한 국가환경관리법에 따라 수행된 환경성 검토는 기후변화와 그 영향을 고려하여야 한다는 판결에 따라 환경부가 심각하고 역 기후영향을 가진다고 인정된 어떤 사업도 승인하지 않을 수 있도록 실제적 허들을 창출한 것이라 볼 수 있다.

3.3 법적구제

이상에서 논의된 사건들은 지구적 기후변화소송은 어떤 경우에는 전통적 구제조치를 구하고, 또 어떤 경우에는 극적으로 비전통적인 규모와 범위의 구제조치를 구한다. 전통적 구제조치에는 다투어지고 있는 작위 또는 부작위의 적법성에 관한 확인판결과 특정 행위를 행하거나 금지하는 유지청구 그리고 원고의 손해에 대한 책임배상명령 등이 포함된다. 비전통적 구제조치에는 국가 에너지 및 교통정책의 기본 특성의 변화를 목표로 한 유지청구가 포함된다.¹¹²⁾

111) EARTHLIFE AFRICA JOHANNESBURG v. THE MINISTER OF ENVIRONMENTAL AFFAIRS IN THE HIGH COURT OF SOUTH AFRICA Case number: 65662/16

112) UNEP, *supra* note 3. p.39.



참고문헌

참고문헌

- 박시원, 기후소송의 해외사례와 한국의 시사점-인권 침해 소송을 중심으로, 2019년 사단법인 선·강원대 환경법센터 공동학술대회(기후변화 소송-해외 사례를 통한 고찰-), 2019
- 박시원·박태현, “기후변화와 국가의 책임_최근 정부에 온실가스 감축 상향을 명한 네덜란드 판례를 중심으로”, 환경법과 정책 제15권, 2015
- 박태현·이병천, ‘커먼즈’로서 기후시스템과 공공신탁법리-기후변화소송을 소재로-, 법학논총 제40집제2호, 2016
- 주신영, 기후변화 불법행위 소송-해외 사례의 검토-, 2019년 사단법인 선·강원대 환경법센터 공동학술대회(기후변화 소송-해외 사례를 통한 고찰-), 2019
- David Markell & J.B. Ruhl, An Empirical Assessment of Climate Change in the Courts: A New Jurisprudence or Business as Usual?, 64 Fla. L. Rev. 15 (2012)
- Hari M. Osofsky, The Inuit Petition as a Bridge? Beyond Dialectics of Climate Change and Indigenous Peoples’ Rights, 31 AM. INDIAN L. REV. 675 (2007)
- Meredith Wilensky, Climate Change in the Courts: An Assessment of Non-U.S. Climate Litigation, 26 Duke Envtl. L. & Pol’y Forum 131 (2015)
- Michael Burger & Jessica Wentz, Downstream and Upstream Greenhouse Gas Emissions: The Proper Scope of NEPA Review, 41 HARV. ENVTL. L. REV. 109 (2016)
- UNEP, THE STATUS OF CLIMATE CHANGE LITIGATION-A GLOBAL REVIEW (2017)
- UNEP, Climate Change and Human Rights (2016)
- White&Case LLP, Climate Change Litigation: A New Class of Action (2018)
- The Paris Agreement, Decision 1/CP.21
- IPCC, Climate Change 2007: Synthesis Report
- IPCC, Climate Change 2013: The Physical Science Basis
- IPCC, Special Report: Global Warming of 1.5

<http://climatecasechart.com><Climate Change Litigation databases>

<https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/public+nuisance>.



ISSUE
PAPER
2019 03호

기후변화법제연구사업
이슈페이퍼



발행일 2019년 9월 30일 / 발행인 김계홍 / 발행처 한국법제연구원 (www.klri.re.kr)
주소 30147 세종특별자치시 국책연구원로15 한국법제연구원
TEL (044) 861-0469 / FAX (044) 868-9919

