

네덜란드 우르헨다 판결, 아일랜드 FIE 판결, 독일 기후보호법 위헌판결, 그리고 한국의 기후변화

— 한국 헌법심판 앞의 외국판례 원용에 대한 사례연구 —

Adriaenssens, Thomas C.*

목차

I. 들어가며	V. 2021년, 독일 연방기후보호법
II. 서막, 살아있는 기구로서의 유럽 인권협약과 기후변화	위헌판결
III. 2019년, 네덜란드 대 우르헨다	VI. 2022년, 한국의 청소년 기후위 기 헌법소원?
IV. 2020년, 아일랜드 환경의 친구들 대 아일랜드	VII. 나가며

I 국문초록 I

기후변화는 국민의 인권에 다양한 위협을 제기할 수 있다. 기후 변화는 해안 마을과 같이 기후변화에 취약한 지역 거주민들의 삶과 생계를 위협한다. 전세계의 법원들에서는 국가가 기후 변화를 예방하지 못해도 적어도 부

* 성균관 일반대학원 법학과 박사과정, 전남대학교 사학과 석사, Tilburg University 법학전문대학원 학·석사. 필자는 교정해주신 김형근과 정효선에게, 외국 판례의 번역문을 공유해주신 청소년기후행동에게, 그리고 한국 현지에서의 대학원생활을 지원하는 Prins Bernard Cultuurfonds에 고마움을 전합니다.

논문접수일 : 2022. 6. 28., 심사개시일 : 2022. 8. 13., 게재확정일 : 2022. 8. 22.

정적인 결과를 완화하기 위한 의무를 국민과 인류에 진다는 공유된 견해가 나타나고 있다. 다르게 표현하자면, 인권법에서 국가가 기후 변화로부터 사람들을 보호할 의무가 있다는 것이 추론될 수 있다. 그러므로 기후 변화로 인한 위협에 대한 보호는 인권이다. 하지만 기후 변화에 대한 보호는 국가가 탄소세나 배출 제한과 같이 국민에게 제한을 둘 것을 묵시적으로 요구하기도 한다.

만일 현재 완화조치가 이루어지거나 일부만 취해진다면, 앞으로 완화조치가 더 엄격히 취해져야 할 것을 의미한다. 국가는 지금 행동하기를 거부함으로써 미래에 행동하기를 어려워하게 할 것이다. 독일 헌법재판소에 따르면, 독일 국가가 2030년 이후 온실가스 배출을 줄이기 위한 구체적인 조치를 취하지 못한 것으로 인해 미래 세대가 급격하게 배출을 줄일 상당한 부담에 직면할 것이며, 그 부담으로 인해 야기된 자유의 제한은 후세대의 '자유에 대한 사전 효과'에 의해 청소년의 기본권을 침해한다고 판시했다. 이 같은 법리는 한국을 포함한 다양한 국가의 법원에서 당사자에 의해 인용되고 있지만, 그 법리의 기원은 네덜란드 헤이그 지방법원의 2015년 우르헨다 판결에 있다.

본 연구는 '헌법적으로 국가는 기후변화를 방지하기 위한 구체적이고 효과적인 조치를 제정할 의무가 있으며, 법원은 그 입법을 명령할 수 있다'는 2019년 네덜란드 대법원의 우르헨다 판결(Urgenda)이 한국 '청소년 기후위기 헌법소원' (2020헌마389)의 소송 당사자들에 의해 어떻게 인용되고 있는지 검토하고자 하는 논문이다. 더 나아가, 2020년 아일랜드 대법원 판결과 2021년 독일 헌법재판소 판결의 영향력은 한국에서의 우르헨다 판결 법이식 시도의 연장선상 있고 같은 맥락에 놓여 있어서 함께 분석하고자 했다. 이를 위해 우선 우르헨다 판결의 전제조건을 제공하는 유럽인권재판소의 판례를 검토하고, 아일랜드 대법원과 독일 헌법재판소가 같은 이슈를 어떻게 판시했는지 살펴보았다. 이어서, 한국의 기후 관련 헌법소원에서 청구인과 피청구인 즉 외국 판례법을 어떻게 인용하면서 주장을 펼치는지 검토했다. 이러한 연구는 법학자뿐만 아니라 법실무자가 국내 사건에 외국 (특히

유럽) 인권법 판례를 보다 효과적으로 활용하는 데 도움이 될 것이다. 결론을 내리자면, 우리는 한국 헌법소원 소송당사자들이 외국의 판례법을 어떤 목적으로 원용하였는지 다음의 넷으로 정리할 수 있었다. (1) 특정 사실에 대한 논쟁의 여지가 없음을 강조하기 위해서 (사실 관련 원용); (2) 특정 법리에 대한 전세계적 공통 견해(global consensus)의 존재를 증거하기 위해서 (법리 관련 원용); (3) 특정 판결이 한국의 사법적 위신에 어떤 영향을 미칠지 강조하기 위해서 (재판소의 국제적 위신 관련 원용); 마지막으로, (4) 사법부가 특정 문제에 더 적극적 판시를 장려하기 위해서 (사법 소극주의의 관련 원용).

주제어 : 기후변화소송, 온실가스 감축목표, 독일의 기후변화 위헌결정, 아일랜드 기후변화 판결, 네덜란드 기후변화 판결, 우르헨다, 환경권, 기본권 보호의무, 기본권 침해

I. 들어가며

국가가 기후 변화를 완화하기 위해 적절한 조치를 취하지 않는 것은 미래 세대의 기본권을 침해하는 것인가? 2015년 여름, 네덜란드 헤이그 지방법원은 이러한 질문에 대답해야 했다. 그리고 놀랍게도, 지방법원은 그렇다고 대답했다. 이러한 판결은 2018년 항소법원, 2019년 대법원에서 차례로 확정됐다.¹⁾ 해당 소송을 제기한 기후운동 단체인 우르헨다(Urgenda) 재단에 따르면, ‘우르헨다 기후 사건’은 세계 최초로 시민들이 자신들의 정부가 위험한 기후 변화

1) Rb Den Haag [헤이그 지방법원], 24 juni 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145, Hof Den Haag [헤이그 항소법원], 9 oktober 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:2591, Hoge Raad [네덜란드 대법원], 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (State of the Netherlands v. Urgenda Foundation) (Neth.).

를 막을 법적 의무가 있다는 것을 확립한 판결이었다.²⁾ 우르헨다 판결은 우르헨다 재단 소속 법학자들에 의하면 ‘체계적 완화 소송(systemic mitigation cases)’을 위한 기준을 마련한 것이었다. 체계적 완화 소송에서 소송 당사자들은 “온실가스배출 관련 특정 프로젝트나 정책보다는 국가의 전반적인 [기후 변화] 완화 노력에 초점을 맞춘다.”³⁾ 물론 이러한 점만으로도 우르헨다 판결은 역사적 중요성을 갖지만, 판결의 영향력은 네덜란드의 국경을 넘어서까지 이어졌다.

우르헨다 판결은 2020년과 2021년에, 전 세계 많은 기후 단체들이 유사한 주장으로 소송을 제기하게 하는 파급효과를 야기했다. 2019년 우르헨다 판결 이후 아일랜드에서 한국까지, 전 세계적으로 60건 이상의 우르헨다와 같은 이른바 ‘전략적 소송’이 접수되었으며, 그중에는 성공적인 사례들도 많았다. 적어도 이미 일곱 국가의 법원이 기후운동가들의 논증을 받아들인 것이다. 이러한 세계적인 기후 소송들은 우르헨다 재단이 설립한 기후 소송 네트워크(Climate Litigation Network; CLN)에 의해 지원을 받아 이루어진다.⁴⁾ 여기서 우리는 마치 생방송처럼 세계 각국의 비정부 행위자들에 의해 촉발된 판례법의 법이식(legal transplantation) 시도들을 살펴보고자 한다. 법이식이란 한 규범이나 법리를 한 사법권에서 다른 사법권으로 ‘이식’하는 것을 말한다. 예를 들어, 한국과 일본은 독일 민법전 일부를 차용하는 것으로 독일의 규범들을 이식시켰다. 따라서 법이식은 선택적

2) ‘Landmark Decision by Dutch Supreme Court’, <https://www.urgenda.nl/en/themes/climate-case/> (2022.02.22 방문).

3) Lucy Maxwell, Sarah Mead, & Dennis van Berkel, Standards for Adjudicating the Next Generation of Urgenda-Style Climate Cases. *Journal of Human Rights and the Environment - Special Issue*, 2021, p. 4.

4) Maxwell, Mead & van Berkel, Op. cit.; 또한 Joana Setzer & Catherine Higham, *Global trends in climate change litigation: 2021 snapshot*. London: Grantham Research Institute on Climate Change 2021 참고.

으로 외사법권의 법원(法源)을 차용하고 이를 자기 사법권에 도입하는 과정이다.⁵⁾ 우르헨다의 이식과정은 그 실제적인 파급력에 있어서나, 법리의 창조성에 있어서나 연구의 필요성이 크다.

본 논문은 우르헨다 판례 등 어떻게 그리고 어떤 형태로 한국에 '착륙' 했는지(물론 아직 '입국절차 중'이라 할 수 있지만), 그리고 착륙 전에 어떤 '환승'을 했는지를 살펴보고자 한다. 본 연구는 기후변화 완화와 같은 새로운 법적 문제를 직면할 때, 법원과 다른 법률 행위자들이 어떤 방식으로 다른 사법권으로부터 법리를 이식하는지 즉 법리를 차용(legal borrowing)하는지에 대한 비교법적 사례연구이다. 이 법적 행위자들은 언제, 어떤 방식으로 외국 법리를 차용하는가? 법이식에 대한 연구는 주로 법률의 법이식에 집중하기 때문에 판례법의 법이식에 대한 구체적인 사례연구가 드물다.⁶⁾ 본 연구의 구체적인 사례를 통해 말하자면, 기후변화 관련 기본권 문제에 대한 네덜란드 법원의 해석은 아일랜드와 독일의 판결을 통해서 한국의 헌법적 현시 상황에 어떻게 적용되는가? 그리고 차용된 외국 판결에서 채택된 요소, 조정된 요소, 및 생략된 요소는 무엇인가? 해당 외국 판결을 인용하는 데 있어서 소송 당사자들은 어떤 현시 헌법 규정에 의존하여 주장을 펼쳐나가는가? 이러한 문제들은 비단 이론적 중요성만을 가질 뿐 아니라, 기후 변화 소송의 실제 논쟁에 있어서도 유용하기에 실제적 중요성도 가진다. 아울러 기후변화 관련 인권법 소송은 세계적 현상이기 때문에 비교법적 접근도 가능하다. 그러나 아직까지 국내에서 이러한 현상의 초국가적인 측면

5) George Mousourakis, *Comparative Law and Legal Traditions. Historical and Contemporary Perspectives*, Springer 2019, p. 182. 같은 책 pp. 26-30, 180-182 참고.

6) 위의 각주.

면에 대한 비교연구는 드물다.⁷⁾ 그리하여 본 논문은 우르헨다 판결이 어떤 비행 경로를 통해 한국에까지 착륙을 시도하는지 개관해보고자 한다. 우선 우르헨다 판결이 한 국가의 법제에서 다른 국가의 법제로 진화하였는지, 그 법리를 따라가 볼 것이다. <표 1>은 본 연구가 살펴보는 4가지 판결의 개요를 보여준다.

<표 1> 나라별 체계적 완화 소송의 개요

	네덜란드	아일랜드	독일	한국
최고상법원 판결의 연도	2019	2020	2021	재판중 (2020년 제출)
청구인	법인(NGO)	법인(NGO)	개인(청소년)	개인(청소년)
청구의 성격	불법행위에 대한 손해배상	공법상 청구 (법령에 대한 항의) 등	헌법소원	헌법소원
판정	청구인 승소	청구인 승소	청구인 승소	-
승소 이유	(「유럽인권협약」 제2조 및 제8조와 내용상 같은) 민법상 보호의무 위반	해당 법령의 권한범위 유월 (<i>ultra vires</i>)	차세대에 대한 헌법적 보호의무 위반 (입법 부작용)	(청구인 주장: 헌법상 포괄위임금지 원칙과 보호의무위반)
결과	조치를 취하라는 명령	해당 법령 폐기	입법명령	(청구인 주장: 입법명령)
실체적으로 입법을 명령하는지 여부	여	여	여	(청구인 주장: 여)

7) 물론 법적 연구에서 비교를 하는 부분이 있겠지만 비교 차제를 목적으로 하는 연구가 많지 않다. 예외로 김종우·김상겸, “기후변화에 대한 사법적 구제방안의 비교법적 연구”, 『토지공법연구』 제95권, 2021, 273-298면이 있지만, 비교법적 검토는 290-295면의 총 5페이지를 넘어가지 않는다.

우르헨다 판결은 네덜란드 사례이긴 하지만 유럽인권재판소(European Court of Human Rights)의 판례법에 크게 의존했다. 때문에 본 논문은 먼저 기후변화에 대한 보호의무와 「유럽인권협약(European Convention on Human Rights)」 사이의 관계를 파악한다. 유럽인권재판소는 「유럽인권협약」이 “오늘날의 상황에 비추어” 해석되어야 하는 “살아있는 도구”라고 했다.⁸⁾ 이때 ‘오늘날의 상황’이란 기후변화를 포괄한다고 말할 수 있다. 협약은 본 논문에서 검토된 4개 국가 중 3개에 비준되기 때문에 살펴볼 필요성이 크다. 이에 협약을 먼저 검토한 후에 네덜란드 우르헨다 판결 자체로 넘어가고자 한다. 네덜란드 법원이 어떻게 「유럽인권협약」으로부터 국가가 시민을 기후변화로부터 지켜야 할 기본적 의무를 ‘발견’했는지, 그리고 어떤 이유에서 사법부가 국가로 하여금 기후변화 대응조치를 입법하도록 명령을 내릴 수 있는지 살펴볼 것이다. 이후 본 연구는 우르헨다 판결의 법리는 어떻게 그리고 어느 정도 다른 국가에 의해 차용되는지 살펴본다. 본 연구에서는 세 가지 사례에 집중하고자 한다. 2020년 아일랜드 환경의 친구들(FIE) 대 아일랜드 판결, 2021년 독일 연방기후보호법 위헌결정, 및 한국 청소년기후당의 헌법소원이 그것이다.⁹⁾ 물론, 네덜란드, 아일랜드, 독일은 다 유럽연

8) ECtHR 25 April 1978, ECLI:CE:ECHR:1978:0425JUD000585672 (Tyrer v. the UK), para. 31.

9) Supreme Court, 31 July 2020, [2020] IESC 49 (Friends of the Irish Environment v. The Government of Ireland & Ors) (Ir.); BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. Mrz 2021, 1 BvR 2656/18, 1 BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, ECLI:DE:BVerfG:2021:rs20210324.1bvr265618 (Klimaschutzgesetz) (Germ.); 청소년 기후위기 헌법소원 2020헌마389. 본 청소년 기후위기 헌법소원은 2020년 3월 13일에 청소년기후행동의 김도현 외18인 청소년들에 의하여 제출되었다. 헌법재판소 소원과 보충 자료는 <https://youth4climateaction.org/>에서 찾을 수 있다. (우르헨다 판결을 언급하는) 참고할 만한 판례로 독일 VG Berlin, Urteil vom 31.10.2019, 10 K 412,18 (Backsen et al. v Germany 혹은 German Family Farmers)

합회원국이므로 환경보호와 관련한 「유럽연합의 기본권헌장」 제37조와 유럽연합의 기능에 관한 조약」 제191조 제2항의 영향을 받았지만, 각 나라의 판례에 결정적 영향을 미치지 못해서 해당 유럽연합법에 대한 검토는 본 연구의 범위를 넘는다.

Ⅱ. 서막, 살아있는 기구로서의 유럽인권협약과 기후변화

1978년에 유럽인권재판소는 “[유럽인권]협약은 오늘날의 상황에 비추어 해석되어야 하는 … 살아있는 도구”라고 명시했다.¹⁰⁾ 이 문구에 따라 유럽인권재판소는 대부분 유럽국가에 일정 법리가 있는 경우 이 법리에 대한 ‘유럽 공통의 견해(European Concensus)’의 존재를 간주하고, 「유럽인권협약」을 발전적(evolutionary)으로 해석한다.¹¹⁾ 스코폴라(Scoppola) 판결에서 유럽인권재판소는 다음과 같이

그리고 프랑스 Tribunal administratif de Paris, 3 février 2021, N 1904967, 1904972, 1904976/4-1, (Notre affaire tous et autres c. l'état français) 및 재판 중인 Conseil d'état, 19 novembre 2020, ECLI:FR:CECHR:2020:427301,20201119 (Commune de Grande-Synthe et autres c. l'état français) (Fr.); 김태호, “기후변화 헌법소송의 논리 - 독일 현재 위헌결정 법리의 비교법적 함의를 중심으로”, 「저스티스」 제186권, 2021, 7-39면; 미국에 대하여 박선욱, “기후변화에 관한 미국의 최근 판례 분석”, 「법학논총」, 제44권 제1호, 2020, 127-167면; 한국에 대한 언급이 없지만 Francesco Sindico & Makane Mose Mbengue, *Comparative Climate Change Litigation: Beyond the Usual Suspects*. Switzerland: Springer 2021 참고.

10) ECtHR 25 April 1978, ECLI:CE:ECHR:1978:0425JUD000585672 (Tyrrer v. the UK), para. 31.

11) Kanstantsin Dzehtsiarou, European Consensus and the Evolutionary Interpretation of the European Convention on Human Rights. *German Law Journal*, vol. 12, 2011, pp. 1730-1745 참고.

서술하고 있다:

협약은 무엇보다도 인권 보호를 위한 제도이기 때문에, 재판소는 피 청구인인 국가의 변화하는 상황은 물론 보다 일반적으로 모든 회원 국가들의 변화하는 상황을 고려해야 한다. 협약의 권리가 이론적이거나 허상이 아니라 실질적이고 효과적하도록 해석되고 적용되는 것은 매우 중요한 점이다. 재판소가 만약 역동적이고 발전적인 해석을 계속하지 못한다면, 협약이 개혁이나 개선을 가로막는 장애물로 전락할 위험이 발생한다.¹²⁾

다시 말해, 50년대에 제정된 「유럽인권협약」에 환경권에 대한 조항이 없더라도, 2020년대의 변화된 상황에 비추어 볼 때 기후변화에 대한 국가의 보호의무를 기존 권리에서도 도출할 수 있는 발전적 해석이 필요하다는 것이다. 그리고 개별 국가의 법원이 회원국가 기관으로서 유럽인권재판소의 판례에 의해 구속된다는 점에서, 협약의 ‘역동적이고 발전적인 해석’ 방법에 대한 유럽인권재판소의 판례에 의해서도 각 국가의 법원은 구속될 수 있다.¹³⁾

우르헨다 판결에서 원고는 국가가 기후변화 완화에 대하여 부족한 조치를 취함으로써 「유럽인권협약」 제2조와 제8조를 침해했다고 주장했다. 그러나 이러한 주장을 위해서는 분명 협약에 대한 발전적 해석이 요구됐다. 협약 제2조 (생명권) 제1항은 다음과 같이 규정하고 있다.

모든 사람의 생명권은 법에 의하여 보호된다. 어느 누구도 법에 규정

12) ECtHR 17 September 2009, ECLI:CE:ECHR:2009:0917JUD001024903 (Scoppola v. Italy), para. 104.

13) 본 글 III. 2., 각주 28 참고.

된 형벌이 부과되는 범죄의 유죄확정에 따른 법원의 판결을 집행하는 경우를 제외하고는 고의로 생명을 박탈당하지 아니한다.

그리고 제8조 (사생활 및 가족생활을 존중받을 권리)는 다음과 같이 규정하고 있다.

1. 모든 사람은 그의 사생활, 가정생활, 주거 및 통신을 존중받을 권리를 가진다.
2. 법률에 합치되고, 국가안보, 공공의 안전 또는 국가의 경제적 복리, 질서유지와 범죄의 방지, 보건 및 도덕의 보호, 또는 다른 사람의 권리 및 자유를 보호하기 위하여 민주사회에서 필요한 경우 이외에는, 이 권리의 행사에 대하여는 어떠한 공공당국의 개입도 있어서는 아니된다.

이처럼 협약에는 구체적인 기후보호와 관련된 조항이 없다. 독일과 한국 사례는 내용적으로 위 조항과 유사한 해당 국가의 헌법 조항에 근거한다.¹⁴⁾

제2조와 제8조에는 환경에 대한 언급이 결여되어 있지만, 유럽인권재판소는 여러 차례 환경 문제에 대해 관련 조항을 근거로 판결을 내려왔다.¹⁵⁾ 환경문제가 예측 가능하고 시민의 생명과 복지를 위협하는 어떤 ‘심각한 문턱(threshold of severity)’을 넘어설 경우, 국가는 그것을 막기 위해 조치를 취해야 할 적극적인 의무를 진다.

14) 본 글 V. 1. 및 VI. 1. 참고.

15) ‘Factsheet Environment and the ECHR’, European Court on Human Rights Press Unit, January 2022, https://www.echr.coe.int/documents/fs_environment_eng.pdf (최종방문 2022.05.04); *Manual on Human Rights and the Environment (3rd Edition)*, Strassbourg: Council of Europe, February 2022. 헤이그 지방법원은 우르헨다 판결에서 해당 책 초판을 참조했다.

예컨대 2004년에 재판소는 터키 정부가 쓰레기 더미 근처에 (불법적으로) 거주하는 가족을 보호하기 위해 필요한 조치를 취하지 않았기 때문에 제2조를 위반했다고 판결했다.¹⁶⁾ 또한 2008년에 재판소는 러시아 정부가 위험한 산사태 지역에서 주민에 끼치는 위험이 예측 가능하였음에도 불구하고 토지사용계획 및 긴급 구호 같은 정책을 채택하지 않았으므로 제2조를 위반했다고 판결했다.¹⁷⁾ 유럽평의회 회원 국가들은 어떤 정책을 채택할지 결정하는 데 넓은 ‘판단의 여지(margin of appreciation)’를 가지고 있지만 그 여지에는 분명한 한계가 있다는 것이다. 2014년에 재판소는 몰타가 석면으로부터 근로자들을 보호하기 위한 조치를 취하지 않았으므로 수 십 년 동안 제2조와 제8조를 침해했다고도 판결했다. 몰타 정부는 그 기간 동안 석면의 위험을 알았거나 알았어야 하고 따라서 적절한 조치를 취했어야 했다. 이에 재판소는 “본 사건의 경우에는 국가의 수단 선택에 대한 판단의 여지에도 불구하고 해당 위험의 엄중성에 비추어, 정부가 입법 또는 기타 실질적인 조치를 취해야 하는 제2조와 제8조에 따른 적극적인 의무를 이행하지 못했다.”라고 판시했다.¹⁸⁾ 이러한 사례들을 감안하면, 온실가스 배출로 인한 기후변화의 위험에도 이러한 법리를 적용하는 데 무리는 없을 것이다.

그리고 실제로 그 적용은 1년 후인 2015년에 일어났다. 2015년 우르헨다 판결의 지방법원 판사는 네덜란드 정부가 기후 변화에 대해 충분한 조치를 취하지 않을 경우 협약 제2조와 제8조상의 인권

16) ECtHR 30 November 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1130JUD004893999 (neryldz v. Turkey).

17) ECtHR 20 March 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0320JUD001533902 (Budayeva and Others v. Russia).

18) ECtHR 24 July 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0724JUD0060908 11(Brincaat and Others v. Malta), para. 116.

침해가 발생한다고 (유럽인권재판소 판례 없었기 때문에) 가정했다.¹⁹⁾ 유럽인권재판소는 아직 이 문제에 대한 판결을 내지 못했다. 그러나 최근, 2020년과 2021년에, 기후 변화로부터 사람을 보호할 국가의 적극적 의무에 관한 소원신청서 두 개가 유럽인권재판소에 제출되었다.²⁰⁾ 네덜란드, 독일, 아일랜드, 프랑스 등 많은 회원국의 사법부가 이미 이 문제에 대한 (긍정적) 판결을 했다는 점을 고려하면, 유럽인권재판소는 (a) 공통의 견해가 있다고, 따라서 b) 「유럽인권협약」상 그러한 적극적 의무가 존재한다는 결론을 내릴 가능성이 커 보인다.

Ⅲ. 2019년, 네덜란드 대 우르헨다

1. 사건 개요

2013년에 기후운동 단체 우르헨다(Urgenda; ‘Urgent Agenda’의 조합어)는 네덜란드 정부를 고소했다. 우르헨다 재단은 기후변화 완화에 대한 국가의 노력, 즉 온실가스 배출량의 감축에 대한 노력이 미비하며, 이로 인해 국가가 「유럽인권협약」 제2조와 제8조에 명시된 인권보호의무를 위반했다고 주장했다. 그리고 지방법원은 2015년에 원고에게 유리한 판결을 내렸다. 정부는 항소했으나 항소법원

19) RB Den Haag, 24 juni 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145 (State of the Netherlands v. Urgenda Foundation) (Neth.), para. 4.45-4.50.

20) ECtHR application, 13 November 2020, application no. 39371/20 (Duarte Agostinho and Others v. Portugal and 32 Other States); ECtHR application, 17 March 2021, application no. 53600/20 (Verein KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland).

은 2018년에, 그리고 대법원은 2019년에 지방법원에서의 판결을 그대로 확정했다.

이 사건은 표면상으로는 민법상 불법행위(onrechtmatige daad) 사건이지만, 헌법상 의미가 크다. 네덜란드는 헌법재판소가 없기 때문이다. 사법부는 네덜란드 「헌법(Grondwet)」 제120조에 의거하여 법률의 위헌심사를 할 수 없기는 하지만, 법률이 「유럽인권협약」 같은 국제법을 위반하는지에 대해서는 심사할 수 있다. 왜냐하면 「헌법」 제93조는 “일반인에게 내용상 구속력이 있는 조약의 조항은 구속력을 가진다”고 규정하고 있으며, 제94조는 “일반인에게 내용상 구속력이 있는 조약의 조항에 저촉하는 국내법의 조항은 구속력이 없으며 적용되지 않는다”고 규정하기 때문이다. 따라서 네덜란드의 법제는 일원적 체계로 작동하므로 국제법이 최고법이며, 국제법은 네덜란드 국내법에 직접적으로 적용된다 (국제법우위론). 다만, 헌법재판소가 없어서 헌법소원 같은 것도 할 수 없다. 이때 헌법상의 권리구제는 불법행위에 대한 손해배상청구로 이루어진다. 네덜란드 「민법전(Burgerlijk Wetboek)」 제6:162조 손해배상청구에 따를 때, 「유럽인권협약」 제2조와 8조의 침해는 “권리침해 또는 ... 법적 의무에 반한 행위나 부작위”에 해당하는 불법행위라고 주장될 수 있다. 그리고 제2조와 8조에 의해 상대방에게 특정한 인권 ‘보호 의무(zorgplicht)’가 존재한다고 주장될 수도 있다.²¹⁾ 다시 말해, 네덜란드에서는 불법행위 손해배상청구를 통해서 기본권 소원과 같은 소송이 가능하다. 이러한 이유로 네덜란드의 헌법적 현실에서는 한국 헌법 제2장(국민의 권리와 의무)과 같은 역할이 사실상 「유럽

21) Mariam Chebti, Rechterlijke toetsing aan eenieder verbindende internationale verdragsbepalingen, *Wetenschappelijk Bijdragen*, ed. Gerverdinc, T. et al., Boom Juridische Uitgevers 2014, pp. 83-124.

인권협약」의 인권 열거에 의해 진행된다. 네덜란드 국내 판사가 때때로 국제 판사이기도 한 것이다.

우르헨다 재단은 이러한 불법행위 손해배상청구의 경로를 택했다. 그리고 이러한 소송은 당사자의 요청에 의거하여 정부가 입법정책 조치를 취할 것을 판사가 명령할 수 있는지, 혹은 이러한 판사의 명령이 권력 분립의 원칙을 위반하는지와 같은 또 다른 헌법적 문제를 제기하였다. 네덜란드 대법원의 말을 빌리자면, “본 사건의 이슈는 네덜란드 정부가 2020년 말까지 네덜란드 토양에서 발생하는 온실가스 배출량을 1990년 대비 최소 25% 감축해야 할 의무가 있는지 여부 및 법원이 국가에게 이를 명령할 수 있는지 여부이다.”²²⁾ 법원은 그렇다고 결론했다.

2. 판결의 내용

판결에서 네덜란드 법원은 우선 주장의 근거가 되는 가정과 사실을 나열했다. 국제 연합 기후 변화 회의(UNFCCC) 및 기타 기후 관련 회의들, 파리 협정, 2013년과 2017년의 유엔 환경 계획 (UNEP) 보고서, 그리고 유럽과 네덜란드 정부의 기후 정책이 검토되었다. 이후 법원은 양측 당사자의 주장을 요약했다. 짧게 요약하면 우르헨다 재단의 주장은 다음과 같았다:

네덜란드에서 배출되는 온실가스는 위험한 기후 변화에 기여하고 있다. 전세계 배출량 중 네덜란드의 몫은, 절대적으로 그리고 상대적으로(인구 1인당), 과도하다. 이는 국가가 주권자로서 체계적 책임을 지는 네덜란드의 배출이 우르헨다가 그 이해관계를 대리하는 국민들

22) HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006 (State of the Netherlands v. Urgenda Foundation) (Neth.), 결정요지.

에 대한 국가의 주의의무 중 일부(네덜란드 민법 제6조 섹션 162(2) 및 유럽인권협약 제2조와 제8조를 위반했기 때문에 불법임을 의미한다. 국내법 및 국제법 [즉 「유럽인권협약」 및 이와 같은 인권조약들, UNFCCC 및 부속의정서, 유럽연합법의 「TFEU」 제191조 및 「ETS 지침」 등]에 따라 국가는 위험한 기후 변화를 방지하기 위해 네덜란드의 배출량 수준을 감축해야 할 의무가 있다. 이러한 주의의무는 네덜란드가 [배출량] 목표에 따라 2020년에 온실가스 배출량을 1990년의 배출량 대비 25~40% 감축해야 할 의무를 수반한다. 상기 규모의 단축은 2도 목표의 달성 가능성을 유지하기 위해 필요하다. 이는 또한 가장 비용 효율적인 옵션이다.²³⁾

그리고 정부는 다음과 같이 항변했다.

[우르헨다 사건에서는] 「민법전」 제3:296조(법원의 명령)와 제6:162조(불법행위)의 요건[고의 또는 과실, 책임능력, 인과관계, 손해]이 모두 충족되지 않았다. 추구하는 감축 목표를 달성하기 위해 국가에게 조치를 취하도록 법적으로 요구할 의무는 국내법과 국제법 모두에 근거를 두고 있지 않다. [배출량 감축] 목표는 법적으로 구속력이 있는 기준이 아니다. 「유럽인권협약」 제2조 및 제8조는 국가가 기후 변화에 대항하기 위해 완화 또는 기타 조치를 취해야 할 의무가 있다는 것을 암시하지 않는다. 청구하는 감축 명령을 승인하는 것은 또한 본질적으로 입법을 하라는 허용할 수 없는 명령이 되며, 정부와 국회에게 주어진 정치적 자유, 즉, 권력분립제도를 위반하는 것이다.²⁴⁾

감축 노력을 비롯하여 국가의 행위는 법치국가에서 원칙적으로 법에 의하여 진행되어야 한다. 때문에 정부 입장에서는 실제적으로 감

23) 위 판결, para. 2.2.2.

24) 위 판결, para. 2.2.3.

축 노력을 재판부에서 명령하는 것이 감축을 위한 입법을 명령하는 것과 다름이 없다는 것이다. 이러한 양측 주장을 검토한 후, 대법원은 지방법원과 항소법원에서의 절차적 이력을 검토한다.

앞에서 언급한 바처럼 2015년 지방법원은 국가에게 2020년 말에 1990년의 수준 대비 최소 25%로 감축할 수 있도록 명령하였다. 지방법원은 우르헨다 재단이 「유럽인권협약」상 희생자로 간주될 수 없으므로 제2조 및 제8조에 직접적으로 의지할 수 없다고 판시했다. 하지만 국가는 제2조 및 제8조를 준수하도록 “위험한 기후 변화를 방지하기 위한 자신의 주의의무[zorgplicht]”를 지고, 이 의무를 “위반해서 [우르헨다 재단]에게 불법행위를 할 수 있다”고 지적했다. 우르헨다 재단이 청구한 감축 명령은 “국가에게 특정한 입법이나 정책 입안을 지시한 명령이 아니다. … 국가는 국가에게 특별히 부여된 완전한 재량권을 가지고 어떻게 명령을 준수할지를 결정할 수 있다.” 따라서 삼권분립의 원칙은 사법부로부터 요구하는 “제한은 … 국가의 재량권으로부터 발생하는 제한보다 더 심한 제약을 초래하지는 않는다.”는 점을 고려해서 요청된 명령이 허용된다고 지방법원은 판시했다.²⁵⁾

항소법원은 3년간의 고민 후 2018년에 지방법원의 판결을 확정했다. 항소법원은 “국가의 관할권 하에 있는 개인들이 네덜란드에서 직접적인 효력이 발생하는 「유럽인권협약」 제2조 및 제8조에 의지할 수 있기 때문에” 그 국민들의 법익을 위해서 노력하는 이익단체로서 “우르헨다가 또한 네덜란드 「민법전」 제3:305a조[집단소송]에 의거하여 이러한 개인들을 대리할 수 있다.”라고 판시했다. 항소법원은 젊은이들을 포함해 우르헨다가 대리하는 네덜란드 국민의

25) 위 판결, para. 2.3.1.

현재 세대가 “온실가스의 배출이 전세계적으로 적절히 감축되지 않을 경우 … 기후 변화의 부작용에 대응해야 한다”는 점을 고려하여 우르헨다의 「민법전」 제3:305a조상 당사자 적격을 인정했다.²⁶⁾ 이어서 항소법원은 「유럽인권협약」 제2조와 제8조가 “현실의, 즉각적인 위험이 존재하는 것을 아는 경우, 가능한 한 침해를 방지하기 위한 예방 방안을 취해야” 하는 적극적인 보호의무를 국가에게 부과한다고 강조했다. 나아가 항소법원은 ‘네덜란드가 더 많은 노력을 하면 타국가들이 더 많은 배출을 할 수 있다’는 정부의 주장, ‘네덜란드 영토가 작아서 아무리 노력해도 별 차이를 이루지 못한다’는 정부의 주장, 그리고 기후변화에 따른 위험이 “완전한 과학적 확실성을” 결여하고 있어서 국가가 조치를 취하지 않을 권리가 있다는 정부의 주장들을 모두 각하했다.²⁷⁾ 마지막으로 “명령은 또한 법안이 포함해야 할 내용을 결코 규정하지 않는다. 이러한 이유만으로도 … ‘입법을 하라는 명령’이 아니[며] 게다가 국가는 명령의 준수가 국회나 하위의 정부 기관에 의한 입법을 통해서만 준수될 수 있는 이유에 대해 입증하지 못했다.”라면서 정부 측 반론을 기각했다.²⁸⁾ 다시 말해, 사법부는 국가가 어떤 조치를 취해야 하거나 목적을 달성하라고 명령할 수 있다. 다만 그 조치를 법치국가에서 진행하기 위한 입법의 특정한 내용 자체를 정할 수 없다는 것이다.

대법원은 2019년에 우르헨다 재단의 당사자 적격성을 재차 확인했다. 아울러 요청된 명령이 ‘입법을 하라는 명령’이 아님을 재확인하였으며, 제2조와 제8조가 기후변화에 대응할 보호의무를 포함한다고 확인했다. 대법원은 유럽인권재판소 판례를 검토하면서 다음

26) 위 판결, para. 2.3.2.

27) 위 판결, para. 2.3.2.

28) 위 판결, para. 2.3.2.

과 같이 유럽인권재판소의 판례법을 요약했다.

「유럽인권협약」 제2조 및 제8조가 제공하는 보호는 특정인에게만 제한되는 것이 아니고 사회 또는 인구 전체에 적용된다.… 제2조 및 제8조에 따라 적합한 조치를 취할 의무는 또한 위험의 현실화가 불확실할지라도 위험에 대항하기 위해 국가가 예방적 조치를 취해야 할 의무를 포함한다.… 법원은 국가가 취하는 조치가 합리적이고 적합한지 여부를 판단할 수 있다.… 제2조 및 제8조에서 발생하는 의무들은 국가가 취해야 하는 조치에 대한 것이지 예상 결과의 달성 또는 달성의 보장이 아니다.… 유럽인권재판소 판례법에 따르면, 「유럽인권협약」의 해석 및 적용은 또한 과학적 견해와 일반적으로 인정된 기준을 고려해야 한다.… 네덜란드 법원은 유럽인권재판소가 해석한 것처럼 조항들을 해석하거나 유럽인권재판소가 사용한 동일한 해석 기준에 전제하여 조항들을 해석해야 한다.²⁹⁾

따라서 대법원은 유럽인권재판소의 해석방법과 해석기준에 부합하여 제2조와 제8조를 해석해야 한다고 주장했다.

법원은 국가가 취한 조치들이 위험한 기후 변화에 대항하여 전세계적으로 취해야 할 조치들 중 국가 자신의 몫의 명백한 하한에 비추어 미미한지 여부를 판단할 수 있다.… 여하튼 국가가 아무 것도 하지 않을 수는 없으며 법원은 국가가 아무 것도 하지 않을 경우 [국가가 자기의 「유럽인권협약」상 보호의무를] 위반하였다고 판단할 수 있는 것은 명백하다.³⁰⁾

29) 위 판결, para. 5.3.1 5.3.4, 5.4.3, 5.6.1. Maxwell, Mead & Berkel, *Op. Cit.*, p. 14 참고.

30) 위 판결, para. 6.3. 이러한 사법심사는 법원의 권한이 아니고 법원의 의무이다. 왜냐하면 「네덜란드 헌법」 제93조 내지 제94조가 정하는 바에 따라, 그리고 para. 6.4에서 작성된 바처럼 “유럽인권협약 제13조에 따른 실효적인 법적 보호

이때 ‘명백한 하한’이란 무엇인가? “지구 온난화는 섭씨 2도” 혹은 “섭씨 1.5도를 초과해서는 안 되며 ... 초과할 경우 4.2에서 언급한 결과들이 대규모로 현실화될 수 있는 심각한 위험이 존재”하므로, 1.5도를 초과하지 않도록 국가가 최소 노력으로서 온실가스 배출량 감축에 대한 ‘자신의 몫’을 했는지 여부가 ‘명백한 하한’에 해당한다.³¹⁾ 따라서 판사는 국가의 조치들이 ‘국가 자신의 몫’에 충분한지의 여부를 심사기준으로 삼을 수 있다는 것이다. 대법원은 국가가 2011년에 감축 목표를 낮추어 2020년 이후 무슨 완화 조치를 할지에 대한 별 구체화도 하지 않았으므로 충분한 노력을 하지 않았다고 봤다.³²⁾

또한 판사가 권력분립의 원칙 때문에 ‘아예 정치적인 의사결정을 하면 안 된다’는 정부 주장 역시 타당하지 않다고 여겨졌다. 단지 법원은 특정하고 구체적인 내용을 포함하는 입법 명령을 하지 못하는 것이다.³³⁾ 온실가스 배출량의 감축 결정에 필요한 정치적 고려를 하는 것이 법원의 영역이 아니라는 정부 측 주장에 관하여 사법

를 받을 권리는, 본 건과 같은 경우에는” 네덜란드 법원은 “문제의 사건에서 구체적인 기준을 도출할 수 있는 충분히 객관적인 이유가 존재하는지를 검토함으로써 실질적인 법적 보호를 제공하는 것이 가능한지 여부를 검토해야”하기 때문이다.

31) 위 판결, para. 4.3.1.

32) 위 판결, para. 7.4.1-7.4.6. 특히 para. 7.4.6: “국가 자신이 여하튼 필요하다고 믿고 있는, 다음 수십 년 동안의 전체 감축이 국가가 유럽연합 수준에서 제안한 2020년까지 20% 감축과 더불어 여전히 실현가능한지에 대한 심각한 의심이 있을 수 있다. 결국, 감축의 필요성은 국가가 온실가스 배출량 감축을, 더 낮은 감축률이 아닌, 2020년까지 25% 이상 감축할 것을 요구한다. 국가는 정책이 왜 여전히 신뢰할만한지에 대해서 설명하지 않았다. 국가는, 취하려고 하는 조치들이 상기도 불구하고 실제적으로 실현가능하고 네덜란드의 몫에 충분히 부합하여 위험한 기후 변화를 방지하는 데 충분히 기여할 수 있는 이유는 고사하고, 다음 몇 년 동안에 어떤 조치들을 취하려고 하는지에 대한 견해도 제시하지 않았다. 국가는 이러한 맥락에서 ‘가능성들이 확실히 있다’라고만 주장하였다.”

33) 위 판결, para. 8.2.4.

부는 행정부와 입법부가 “법의 한도 내에서” 자기 정치적 재량을 이 용했는지 여부 판단할 권한이 있다며 이 한도는 유럽인권협약 제2 조와 제8조상의 보호의무를 위반했는지 여부의 판단 권한도 포함한다고 대법원은 판시했다.³⁴⁾ 예컨대 네덜란드 헌법이 이 문제에 대해 침묵하고 있음에도 불구하고, 법원은 의회에 인권 보호를 위한 입법을 명령할 수 있다는 것은 국제인권법(특히 「유럽인권협약」)에서 도출된다.

3. 국제적 의미: 경로를 보여주다

우르헨다 판결의 가장 논쟁적인 부분은 국가가 기후 변화에 대응할 인권보호의무를 지고 있는지 여부뿐만 아니라, 법원이 입법 명령을 할 수 있는지 여부였다. 하지만 외국의 법적 행위자들에게는 국가가 기후 변화에 대응할 인권보호의무가 있는지의 여부가 큰 관심사였다.

우르헨다 판결은 코먼로(Common Law)의 용어를 빌리자면 설득적 권위로서 타 국가들의 법원에게도 중요한 위치를 차지한다. 그것은 하나의 판결로서 사실관계(기후 변화의 심각성, 국가가 조치를 취할 국제적 의무, 조치에 대한 하한이 있다는 것)의 심사에 있어서 설득력을 구성할 뿐만 아니라, 법적 논증까지 뒷받침한다. 우르헨다 소속 변호사인 맥스웰, 미드, 그리고 반 베르켈은 우르헨다 판결이 후속 기후변화 관련 외국 ‘체계적 완화 소송(systemic mitigation case)’을 위한 기준을 제공할 수 있다고 보았다. 그들에 의하면 관할권에 따라 체계적 완화 소송은 권리구제 (right-based) (헌법 또는 국제법상 보호의무 또는 적극적 의무), 불법행위 손해배

34) 위 판결, para. 8.3.2-8.3.3.

상청구 (tort-based) (타인을 보호하기 위해 합리적인 조치를 취할 의무, 등), 혹은 기존 공법에 (예 기후변화법) 기반한다.³⁵⁾ 그들은 또한 체계적 완화 소송이 보통 세 가지 장애물을 극복해야 한다고 밝힌다.

첫 번째 장애물은 재판 회부 가능성(justiciability)이다. 우르헨다가 당사자 적격이 있는가? 요청된 입법명령은 권력분립에 반하는 것인가? 법원이 네덜란드 정부에 입법을 명령할 수 있는가? 등의 문제가 이와 관련된다.³⁶⁾ 두 번째 장애물은 기후변화 완화가 「유럽인권협약」 제2조와 제8조와 같이 관련 법규의 범위에 포함되는지 여부이다. 즉 네덜란드 국가는 「유럽인권협약」 제2조와 제8조상 법원에서 다룰 수 있는 기후변화로부터 시민을 보호할 의무를 지는가? 만약 그렇다면 정확히 그 의무는 무엇을 함의하는가? 세 번째 장애물은 국가 노력이 충분했는지를 심사하기 위한 기준이다. 네덜란드 정부는 최소한의 기후변화 완화 조치를 취했는가? 네덜란드와 같은 작은 나라가 2020년까지 배출량을 1990년 수준의 25%로 줄이는 것은 의미가 있는가? 우리가 우르헨다 판결에서 특히 주목할 만한 것은 지구의 온도가 섭씨 2도나 1.5도를 초과하지 않도록 국가가 최소의 완화 노력을 했다는 반론을 정부가 충분히 입증하지 못했다는 판시이다.³⁷⁾ 여기에는, 국가 완화 노력의 충분성의 입증책임은 누구에게 있는가? 라는 입증 주체의 문제도 존재한다. 위의 세 장애물은 다음의 세 가지 사례에서 다양한 형태로 등장하고 있다.

35) Maxwell, Mead & van Berkel, *Op. Cit.*, p. 4; Setzer & Higham, *Op. Cit.*, p. 18 참고.

36) Maxwell, Mead & van Berkel, *Op. Cit.*, pp. 5-8.

37) Maxwell, Mead & van Berkel, *Op. Cit.*, p. 14.

IV. 2020년, 아일랜드 환경의 친구들 대 아일랜드

1. 사건 개요

2020년 아일랜드 대법원은 아일랜드의 ‘환경의 친구들’이라는 환경 이익단체(Friends of the Irish Environment; 이하 FIE)가 우르헨다 재단을 모방하여 아일랜드 정부를 상대로 제기한 소송을 판결했다. 핵심 쟁점은 “정부가 기후변화에 대처하기 위한 [2015년에 제정된] 법령상 계획을 제정함에 있어서, 위법했는지” 그리고 “[아일랜드 헌법과 「유럽인권협약」에 보장된] 권리를 침해했는지 여부와 계획이 관련 법률이 위임한 권한의 범위를 넘어섰다는 ‘권한범위 유월(ultra vires; 권한을 넘어섬)’인지 여부였다.³⁸⁾ 아일랜드 대법원은 우선 과학적 사실의 개요를 제기하면서 명시적으로 우르헨다 판결을 인용했다.³⁹⁾ 아일랜드 대법원은 쟁점의 대상이었던 정부 계획과 고등법원의 판단을 살펴본 후 결국 계획이 권한범위를 초월함을 인정했으나, FIE가 환경이익단체로서 「아일랜드 헌법」과 「유럽인권협약」상 개인적 권리에 근거한 청구를 할 수는 없다고 보았다.⁴⁰⁾

2. 판결의 내용

첫 번째 장애물인 재판 회부 가능성은 아일랜드 사건에서도 중요한 쟁점이었다. 아일랜드 정부는 “권력분립과 관련하여, 제기된 쟁점들은 국회 및 행정부의 독자적인 소관인 정책 문제로서 사법심사

38) Supreme Court, 31 July 2020, [2020] IESC 49 (Friends of the Irish Environment v. The Government of Ireland & Ors) (Ir.), para. 1.1-1.2.

39) 위 판결, para. 3.4: “이후 이 판결의 적절한 자리에서 위 네덜란드 항소법원 사건에 대한 네덜란드 대법원의 상고기각 판결을 참고할 필요가 있을 것이다.”

40) 위 판결, para. 9.1-9.5.

의 적절한 대상이 될 수 없다”고 주장했다.⁴¹⁾ 정부는 권력분립의 원칙을 우르헨다 판결처럼 핵심 문제로 삼았고, 마찬가지로 청구인이 개인이 아니므로 이익단체가 인권을 근거로 청구를 할 적격이 없다고 주장했다.⁴²⁾ 또한 추가적으로 FIE가 계획의 근거법령인 2015년 법률 자체를 제정 당시에 다투지 않았으므로 청구가 인용될 수 없다고 정부는 주장했다.⁴³⁾ 네덜란드처럼 아일랜드 정부는 사실관계를 부정하지 않았으나 주로 형식적인 이유로 소송을 각하해달라고 청했다. 아일랜드 대법원은 이러한 정부 주장들을 일부 받아들이며서, 일부 반박했다.

대부분의 법률은 이를 뒷받침하는 어떠한 정책이 있다. 문제되는 유형의 입법을 추진해야 한다는 것이 법제화 당시 집권한 정부의 정책이었을 것이다. 실제로, 국회에 의하여 허용되지 않는 입법 권한의 위임이 있었는지가 쟁점이 될 경우, 법원들은 정기적으로 그 법률부터 위임받은 하위 법령 제정 권한을 가진 자가 참조할 원칙과 정책이 있는지를 심사한다.⁴⁴⁾

또한 대법원은 “정책이 2015년 법률에 명시된 대로 이행되었는지 여부는 법률 문제이므로” 정책을 “명확하게” 사법심사 대상으로 보아야 한다고 결정했다.⁴⁵⁾ 대법원은 해당 정책이 충분한 구체성을 결여하였다고 판단하면서 “절차적인 이유가 아니라 실체적인 이유

41) 위 판결, para. 5.21

42) 위 판결, para. 5.37에 따라 사실심 판사는 이미 “FIE가 그 회원들과 일반 대중 모두에게 영향이 있는 헌법적 성질의 중요한 쟁점을 제기하였을 뿐만 아니라 환경적 우려와 관련된 중요한 쟁점도 제기하였으므로” 청구인 적격을 “정의에 부합하여” 인정했다.

43) 위 판결, para. 5.39. 청구기간은 한국 사건에서도 쟁점이다: 본 글 VI. 2. 참고.

44) 위 판결, para. 6.25.

45) 위 판결, para. 6.27.

로” 이를 부정했다.⁴⁶⁾ 정부는 이에 법령에 따른 정책 계획을 다시 세워야 했다.

하지만 정부가 패소하였다는 이유만으로 FIE의 승소가 완전하다고 말하기는 어렵다. 왜냐하면 FIE는 얻고자 하는 것을 얻기는 했지만, 원하는 방식으로 이루지는 못했기 때문이다. FIE는 정부가 충분한 노력을 하지 않았으며 기후변화와 관련한 아일랜드의 해당 법령이 불법적이라는 대법원의 심사를 이끌어냈지만, 인권에 근거한 청구자 적격을 부정당했다. 대법원은 「아일랜드 헌법」과 「유럽인권협약」의 권리들이 개인의 권리이므로 스스로 누릴 수 없다고 판시했다.⁴⁷⁾ 아일랜드는 법체계상 일원적 체계는 아니다. FIE는 「유럽인권협약」상 청구 적격이 없다는 이유만으로 무조건적으로 「2003년 유럽인권협약법 (2003 Human Rights Act)」상 청구 적격도 없다고 여겨졌다. 태아의 권리 주장처럼 필연적으로 제3자에 의하여 주장되어야 하는 특정한 경우에는 제3자가 「2003년 유럽인권협약법」에 근거하여 청구를 할 적격이 인정될 수 있다. 때문에 본 사건에서는 FIE가 이러한 경우에 해당하는지가 쟁점이었다.⁴⁸⁾ 그리고 대법원은 결국 FIE가 그러한 경우가 아니라면서, FIE가 인권법상 청구적격이 없다고 봤다. 다만, 대법원은 FIE가 청구적격이 없다고 보고, 또 이미 계획 자체가 위법한 것을 확인했더라도, 이어서 FIE의 실제적 주

46) 위 판결, para. 6.49: “이 상고심에서 제기된 권리에 기반한 더 넓은 쟁점들을 나아가 다루는 것이 적절한지, 만약 적절하다면 어느 정도를 다루어야 할지 심사할 필요가 있다. 이러한 맥락에서 본 대법원이 본건 계획을 순전히 절차적인 이유가 아니라 실제적인 이유로 폐기하였음을 지적할 가치가 있다.” Para. 6.46 참고: “본 대법원의 판단으로는 본건 계획은 법률이 요구하는 정도의 구체성에 한참 못 미친다. 합리적이고 관심있는 관찰자가 본건 계획에 포함된 정부에 근거하여 국가전환목표(NTO)를 2050년까지 어떻게 달성하려고 하는지를 충분히 자세히 알 수 없다고 생각한다.”

47) 위 판결, para. 7.2.

48) 위 판결, para. 7.6. Para. 7.17 참고.

장을 ‘헌법적 의미’ 때문에 파악하기로 했다. 한마디로, FIE의 소송은 첫 번째 장애물을 간신히 넘겼던 것이다.

두 번째 장애물 즉 기후변화 완화가 기본권법의 실제적 범위에 포함되는지 여부에 관하여, 아일랜드 대법원은 헌법에 열거하지 않는(unenumerated) 혹은 헌법으로부터 도출된(derived) ‘건강한 환경에 대한 권리’가 존재하고 있는지 파악했다.⁴⁹⁾ 우르헨다 판결과 마찬가지로, 헌법과 「유럽인권협약」 등 국가는 명시적으로 기후 변화에 대한 보호의무를 부과하지 않으므로 이러한 의무들은 다른 권리로부터 도출되어야 했다. FIE는 “「아일랜드 헌법」과 「유럽인권협약」 상 보장된다고 주장하는 권리들을 근거로 하여 본건 계획이 이 권리들을 보호하지 못하기 때문에 계획 수립이 위법하다”고 주장했으며, 「유럽인권협약」 제2조와 제8조 이외 특히 아일랜드 「헌법」이 보장하는 생명권 및 신체완전성의 권리(right to bodily integrity)가 기후변화로 인한 위협으로부터 사람들을 보호해야 할 국가의 의무를 부과한다고 주장했다.⁵⁰⁾ 사법부는 새로운 인권을 ‘발견’할 수 있는가? 아니면 헌법에 새로운 기본권을 도입하는 것이 헌법제정자의 특권인가? 이러한 문제들에 대해 대법원은 다음 논증으로 정부 주장을 각하했다:

허용하지 않아야 할 것은 (입법부와 행정부에게 남겨져야 할) 더 적절한 정치적, 정책적 문제들을 용납할 수 없을 정도로 사법부의 영역으로 밀려들도록 하여 권력분립을 불분명하게 하는 것이다. 헌법으로부터 적절하게 권리를 도출할 수 있는 경우에는 그러한 위협은 발생하지 않는다. 그러나 판사들이 단순히 그들이 “좋은 것”이라고 생각하

49) ‘도출된(derived)’과 ‘열거되지 않은(unenumerated)’ 권리의 차이에 대해서 위 판결, para. 8.4 참고.

50) 위 판결, para. 5.2-5.3, 5.1-5.11 참고.

는 권리를 인정하라고 요구받는 경우 권력분립은 진정으로 흐려진다. 좋은 의도를 가진 당사자들이라 할지라도 그들이 누리지 않는 헌법상 권리에 근거하는 것을 허용하는 것은, 마찬가지로, 사법부와 국가의 다른 권력들 사이의 경계를 흐리게 할 위험을 가져온다.⁵¹⁾

다른 말로 하면, 권력분립의 원칙은 정책 계획의 사법심사를 허용하지만 인권의 ‘발견’을 허용하지는 않는다. 물론 이러한 판시 역시 명확한 경계를 설정하는 것처럼 보이지는 않는다.

한편 여기서 법적 행위자들이 언제 외국 판례를 원용하는지는 비교법적으로 볼 때 흥미롭다. ‘기후변화의 위협으로부터 보호받을 권리’의 존재를 다루는 과정에서 정부와 FIE의 제출 자료에는 우르헨다 판결이 “상당히 언급”되었는데, 한편에서 FIE는 “「유럽인권협약」을 적절히 적용한 네덜란드 대법원의 논리가 설득력이 있다 [persuasive]”고 주장하였다.⁵²⁾ 다른 한편에서 아일랜드 정부는 다음과 같이 우르헨다의 설득력을 부정했다:

네덜란드 법상 「유럽인권협약」의 정확한 지위는 확립되지 않았다고 하면서, 나아가 네덜란드는 아일랜드와 달리 국제 조약들이 별도의 입법 없이 국내법으로 영향을 줄 수 있는 일원적 체계로 작동한다고 주장했다. … 게다가 FIE가 네덜란드법 중 어떤 관련 규정이 법원의 판결에 영향을 주었는지 여부를 설명하지 않는다고 지적했다.⁵³⁾

아일랜드처럼 코먼로(Common Law) 국가에서는 특정 판례가 설득적 권위(persuasive authority) 또는 구속적 권위(binding authority)가

51) 위 판결, para. 8.9.

52) 위 판결, para. 5.12-5.13.

53) 위 판결, para. 5.15.

있는지 중요하다. 아일랜드 사법부는 「유럽인권협약」 제2조와 제8조에 대한 우르헨다 판결의 해석이 설득적 권위가 없다고 판시하지는 않았다. 그러나 FIE가 특정 법령에 대해 소송하는 점에서 우르헨다와 다르다고 봤다. 우르헨다의 경우 기후보호법 같은 특정 법률 체계가 위반되지 않았다는 점을 상당한 차이점으로 인지해서 이로 인해 우르헨다의 참고 가치가 줄었다.⁵⁴⁾

아일랜드 대법원의 우르헨다 사건 원용을 요약하자면, 아일랜드 대법원은 특히 사실관계를 확인하는 데, 그리고 「유럽인권협약」 제2조와 제8조를 해석하는 데 우르헨다 판결이 설득적 권위가 높다고 보았다. 그러나 FIE 사건에서는 궁극적으로 「유럽인권협약」 제2조와 제8조가 침해되었는지 여부가 특히 상관이 없는 문제가 되었고 이 때문에 제2조와 제8조가 심사기준을 제공할 수 없었으므로 우르헨다의 설득 범위는 제한적이었다.

세 번째 장애물은 기후변화에 반한 국가의 대응조치들이 충분한지 여부의 심사기준이다. 만약 대법원이 FIE에 대한 인권침해가 발생했다는 주장을 받아들였다면 “그 권리를 침해하였음을 이유로 구제수단을 제공하여야 하는지를 심사할 적절한 기준이 무엇인지가 잠재적 쟁점”이 되었을 것이며 「아일랜드 헌법」과 「유럽인권협약」

54) 위 판결, para. 5.2-5.19. 아일랜드 고등법원(High Court)은 네덜란드 법을 잘 모른다고 언급하면서도 국가의 보호의무와 기후변화 간의 인과관계 등의 사실관계를 확인하는 데에서 원용했다. 위 판결 para. 5.17에서 아일랜드 대법원은 우르헨다에 대해서 다음을 판시했다: “사실심 판사는 청구인이 본건 계획이 유럽인권협약 제2조 또는 제8조에 근거한 권리들을 침해하였다는 점을 입증하는데 실패하였다고 판단했다. 네덜란드 정부가 더 적극적인 온실가스 배출 감축 수준을 충족시키지 못한 것이 위 조항들에 의하여 보장받는 권리들을 침해한다고 판시한 우르헨다 판결을 고려한 후, 사실심 판사는 고등법원에 네덜란드 헌법 질서, 그 중 구체적으로 권력분립과 관련한 아무런 증거도 제출되지 않았음을 지적하였다. 사실심 판사는 이 사건에서는 어떤 특정 법률 체계가 위반되지 않았다는 이유로 우르헨다 판결을 이 사건과 구별하였다.”

의 해석에서 “비례성의 원칙도 쟁점이 될 수 있”었을 것이다.⁵⁵⁾ 이에 아일랜드 대법원은 심사기준으로 비례성을 이용하겠다는데, 비례성의 해석에 주로 국내 판례법에 의지할 것이라 밝혔다. 아일랜드 국내 판례법에 의존한 이 부분의 대법원 논증은 본 연구와 다소 무관하므로 생략하기로 한다.

3. 국제적 의미: 공통의 견해를 펼치다

우르헨다 판결이 어떤 경로를 보여줬다면, FIE 판결은 유럽적 공통의 견해를 보여주고 있다. 두 판결 사이의 본질적 차이점은 첫째로 소송을 거는 방법, 둘째로는 소송대상에 있었다. 우르헨다는 체계적 완화 소송을 네덜란드 헌법 현실 때문에 민법상 불법행위손해 배상청구의 형태로 제기해야 했다. 반면 FIE는 특정 법(의 작용)을 향의해 보다 공법적 성격을 띠는 소송 경로를 택했다. 우르헨다는 소송 제기 당시에 네덜란드 「기후법(Klimaatwet)」이 없어서 네덜란드 국가가 특정 국내 법률 체계를 위반하다고 주장할 수가 없었다. 반면에 FIE는 이것이 가능했기에 보다 구체적인 주장을 할 수 있었다. 하지만 우르헨다 판결이 FIE 판결을 위한 길을 열어준 것은 분명할 것이다. 네덜란드 지방법원이 2015년 우르헨다 판결을 내린 후, 그리고 특히 네덜란드 대법원이 이 판결을 2019년에 확정된 후, ‘전략적’ 소송의 수는 세계적으로 두 배 이상으로 증가했다. 여기서 ‘전략적 소송’이란 당사자들이 광범위한 사회 변화를 초래하기 위해서 소송을 제기하고자 하는 것이다.⁵⁶⁾ 그 전략적 소송들 중에 ‘FIE

55) 위 판결, para. 5.53. 또한, para. 6.49 참고: “이 상고심에서 제기된 권리에 기반한 더 넓은 쟁점들을 나아가 다루는 것이 적절한지, 만약 적절하다면 어느 정도를 다루어야 할지 심사할 필요가 있다.”

56) Setzer & Higham, *Op. Cit.*, pp. 11-14.

대 아일랜드 정부' 사건은 네덜란드 지방 법원의 판결 내린 약 1년 후 비교적 일찍 제출된 소송이었다.

FIE 대 아일랜드는 세 가지 측면에서 국제적 중요성을 가진다. 첫째, 실제로 승소함으로써 전 세계적으로 전략적 기후변화 완화 소송의 불길에 기름을 부었다. 우르헨다 재단은 이후 다른 환경이의 단체들이 자국에서 기후 변화 완화 관련 소송을 할 수 있도록 지원을 하기 위한 국제적 기후 소송 네트워크(Climate Litigation Network; CLN)를 설립했다. 이러한 국제적 동맹은 “변호사들이 세계적으로 생각하고 행동하는 것”을 도왔다.⁵⁷⁾ (아마도 이러한 사정 때문에 여기서 언급하고 있는 판결들의 사실관계도 유사했을 것이다.) 둘째, FIE는 우르헨다 판결의 핵심을 대륙법 관할권에서 코먼로 관할권으로 성공적으로 이식했다. 이렇게 FIE 대 아일랜드는 네덜란드 대법원의 우르헨다 판결에 어느 정도의 설득력 있는 권위를 부여했다. 셋째, FIE에서 소송의 대상은 종합적으로 보아 조치들이 불충분하다는 추상적인 부작위가 아니었다. 국가의 일정 입법 형태의 특정 조치가 불충분하다는 보다 구체적인 부작위가 소송 대상이었다. 이 요소가 FIE 소송의 성공에 필수적이었다고 하는 것이 과언이 아니다. 또한 아일랜드 사례는 이러한 점에서 중요하기에 독일과 한국의 사례에서도 이 요소를 공유하고 있다.

57) Sameer M. Ashar, Public Interest Lawyers and Resistance Movements. *California Law Review*, vol. 95, no. 5, 2007, p. 1925.

V. 2021년, 독일 연방기후보호법 위헌판결

1. 사건 개요

2021년 3월에 독일 헌법재판소는 연방기후보호법 위헌판결(Klimaschutz Urteil)에서 「연방기후보호법 (Bundes-Klimaschutzgesetz)」 일부 조항들이 헌법을 위반한다고 봤다.⁵⁸⁾ 우르헨다 판결과 달리 그리고 FIE 판결과 마찬가지로 「연방기후보호법」이라는 특정 법률의 결함을 소송대상으로 했다. 예컨대 청구인들은 「연방기후보호법」이 기후 변화를 적절히 완화시킬 수 없다는 것을 주장했는데, 2030년 후의 기후 정책을 상세히 기술하는 조항이 미비하여 법률의 정책 사항이 포괄적으로 행정부에 위임되었다는 것이다. 청구인들에 따르면 이는 시민을 기후변화로부터 보호할 국가의 의무에 위배되는 것으로, 젊은 세대에게 불평등하게 기후변화 완화 부담을 부과하는 처사이다. 쉽게 말하면 해당 법률은 너무 많은 사항을 행정의 재량에 내맡김으로써 법률의 목적을 달성하기 어렵게 구성되었다는 것이다.

우르헨다 판결과 FIE 판결과 상이하게, 본 사례에서는 청구서가 개인들에 의해 제출됐다. 개인 청소년. 즉 나이 때문에 기후 변화의 역효과를 겪을 가능성이 더 높은 젊은이들이 청구를 낸 것이다.⁵⁹⁾

58) BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. Mrz 2021, 1 BvR 2656/18, 1 BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, ECLI:DE:BVerfG:2021:rs20210324.1bvr265618 (Klimaschutz) (Germ.).

59) 청구인은 세 가지 집단으로 나눌 수 있다: 독일 청년, 외국 청년(방글라데시 및 네팔), 그리고 섬과 같은 기후 변화에 민감한 지역에 사는 독일 성인. 위 판결, para. 173-181에 따르면 외국인 청년의 소원은 2030년 후 독일 국민에게 부과될 가혹한 완화 조치의 대상이 되지 않을 것이기 때문에 재판소에 의해 인정되지 않았다. 독일 청구인들은 방글라데시 및 네팔 청구인들과 달리 para. 129에 의하

FIE판결과 마찬가지로, 2030년과 2050년의 목표가 어떻게 달성될 지, 즉 젊은 세대의 권리들이 법에 의하여 어떻게 보장되고 있는지 설명될 수 없다는 사실이 핵심이었다.⁶⁰⁾ 본 글에서 검토된 헌법제들 중에 독일 헌법제는 유일하게 국가가 미래 세대를 위해 기후 변화에 대응할 의무를 진다는 조항을 포함하고 있는데, 이것도 다른 중요한 차이점이다.⁶¹⁾ 좌우간에 (단체로 조직돼도) 청소년들이 본 헌법 소원을 제기했다는 사실은 (FIE나 우르헨다 같은) 법인이 타인의 이익을 위해서 인권법에 의거한 헌법소원을 제기할 수 있는지에 대한 쟁점에서 벗어나게 했다.⁶²⁾

2. 판결의 내용

다른 사례와 마찬가지로, 독일 헌법재판소는 우선 사건의 사실관계와 청구의 법적 근거를 정리했다. 그리고 나서 재판소는 각 청구인 집단 별 소송당사자 소원의 구체적 주장과 대상성을 검토하고 사건의 요점을 살펴보았다.⁶³⁾ 청구인 측은 「독일헌법」 제2조 제2항

면 소송 대상 법률에 의해 “현재적으로, 개인적으로 그리고 직접적으로 기본 권리에 영향을 받았”고, para. 131에 따라 “스스로 2030년 후 온실가스 배출량을 줄이기 위해 필요한 [독일 정부의] 조치를 경험 당할 수 있기 때문이다.”

60) Maxwell, Mead & van Berkel, *Op. Cit.*, p. 17. pp. 23-24 참고.

61) 「독일 연방헌법 (Grundgesetz)」 제20a조는 “미래세대에 대한 책임을 또한 인식하면서, 국가는 헌법적 질서의 틀 안에서 ‘생명과 동물의 자연적 기초를 입법 및 법과 정의에 부합하는 집행과 사법적 행위를 통하여 보호해야 한다’고 규정한다.

62) 자세히 위 판결, para. 108-110 참고: “앞으로 발생할 해악의 위험이 현재의 해악이 아니며 따라서 기본권 침해에 해당하지 않는다고 주장함으로써 헌법 위반의 가능성을 부정할 수 없다. … 청구인들은 태어나지 않은 사람이나 심지어 미래 세대 전체의 권리를 주장하고 있는 것이 아니라 … [단지] 자기 기본권을 주장하고 있을 뿐이다. … 헌법 소원은 또한 인정할 수 없는 민중소송이 아니다. 아주 많은 사람들이 영향을 받는다고 해서 사람들이 개별적으로 영향을 받지 않는다고 말할 수 없다.”

(개인의 자유)⁶⁴⁾, 제14조 제1항 (재산권)⁶⁵⁾ 및 또는 제12조 제1항 (직업선택의 자유)에⁶⁶⁾ 근거하여 독일 국가가 기후변화의 위협으로부터 사람을 보호할 의무를 진다고 주장했다. 청구인 측은 또한 세대 간의 자유 보장(Intertemporale Freiheitssicherung)을 명시하고 있는 「독일헌법」 제20a조에 의존했다. 재판소는 「독일헌법」 제1조로부터 도출된 ‘생태적인 최소한의 조건(kologisches Existenzminimum)’ 또는 ‘인간 존엄성에 부합하는 미래(Recht auf menschenwürdige Zukunft)’에 대한 도출된 권리의 존재를 부정했으나⁶⁷⁾ 제20a조에 도출된 세대간의 자유 보장을 판결의 핵심으로 삼았다.⁶⁸⁾

재판 회부 가능성은 (헌법재판소가 입법명령을 내릴 수 있는 점이 이미 인정된) 독일 헌법 모델의 특수성 때문에 FIE나 우르헨다

63) 위 판결, para. 1-37 (사실관계 및 법적 근거), para. 38-89 (청구 취지 및 이유), para. 90-141 (청구 적격), 그리고 para. 142-265 (판결의 이유).

64) 「독일 연방헌법」 제2조 제1항은 “누구든지 다른 사람의 권리를 침해하거나 헌법질서 또는 도덕률에 반하지 않는 한 자기의 인격을 자유로이 실현할 권리를 가진다.”, 제2항은 “누구든지 생명권과 신체적 훼손을 받지 않을 권리를 가진다. 신체의 자유는 침해되면 아니 된다. 이 권리는 오직 법률에 근거하여 침해될 수 있다”고 규정한다. 이 조항은 환경오염에 관하여 「유럽인권협약」 제2조와 비슷한 역할을 한다.

65) 「독일 연방헌법」 제14조 제1항은 “재산권과 상속권은 보장된다. 그 내용과 한계는 법률로 정한다”고 규정한다.

66) 「독일 연방헌법」 제12조 제1항은 “모든 독일인은 직업, 작업장 및 교육장을 자유로이 선택할 권리를 가진다. 직업의 행사는 법률에 의하거나 법률에 근거하여 제한될 수 있다”고 규정한다.

67) 위 판결, para. 113-115.

68) 위 판결, 결정 요지 1: “헌법 제2조 제2항 1문에 근거한 생명 및 신체적 건전성 보호에는, 위협을 하는 가해자 및 위협을 받는 상황과 관계없이 ‘환경오염에 의한 기본권침해에 대한 보호’가 포함된다. 헌법 제2조 제2항 1문에 근거한 ‘국가의 보호의무는 기후변화의 위협으로부터 생명과 건강을 보호할 의무도 포함된다. 위 조항은 또한 ‘미래 세대에 대해서도 객관적인 법률에 의해서 보호해야 할 의무’를 요구한다.” Para. 143-170 참고. 그리고 결정 요지 2c에 따르면 “국가의 기후보호의무는 기후의 국제적 성격과 지구온난화가 하나의 개별국가만에 의한 기후변화 문제의 해결이 불가능하게 한다는 사실과 충돌하지 않는다.”

사례에 비해 장애물이 덜했으나, 권력분립의 문제는 여전히 다루어져야 했다. 재판소는 이것에 대해 짧게 언급했다. “[독일 헌법] 제 20a조는 정치적 과정[입법 및 행정]을 생태적 필요와 또한 미래 세대에 대한 관점에 부합하는 방향으로 구속시킬 것을 의도한 ‘사법적 재판규범(Justiziable Rechtsnorm)’이다.”⁶⁹⁾ 보다 자세한 말을 하자면, 「독일 헌법」 제20a조와 제2조 제2항은 ‘특정한 조건 하에서 다음과 같은 것을 국가에서 요구하고 있다.

[헌법 본 조항은] 기본권에 의하여 보호되는 자유를 여러 시대에 걸쳐 보장할 의무를 부과하고, 세대들 간에 자유를 누릴 기회를 비례적으로 분배할 것을 요구한다. 「헌법」 제20a조의 입법취지에 따르면 「헌법」은 세대 간의 자유 보장으로서 온실가스 감축 부담을 미래세대에 일방적으로 전가하는 것을 반대한다. 또한 … 다음 세대를 극단적인 금욕을 통하지 않고서는 생존할 수 없을 정도의 상황에 빠뜨리지 않도록 생명의 자연적 기초를 매우 조심스럽게 다루어야 할 필요도 포함한다.⁷⁰⁾

독일의 사례는 세대 간 형평성의 요소가 권리로서 추가되는 점에서 또한 우르헨다와 FIE 판결과 구별된다. 결과적으로, 재판소가 다루게 된 주요 문제는 사건이 재판 회부가 가능할지(justiciable) 또는 특정한 권리가 존재하는지가 아니라, 법률의 해당 조항들이 미래 세대가 현재의 온실가스 배출로 인해 미래에 과도한 완화 조치의 부담을 받게 되지 않도록 충분히 구체적인지 여부였다. 이는 앞에서 언급했던 세 번째 장애물인 심사기준의 문제에 해당한다.

독일 헌법재판소는 「연방기후보호법」 법률의 구체성이 충분하지

69) 위 판결, 결정 요지 2.e; para 205-208 참고.

70) 위 판결, 결정 요지 4; para. 182-265 참고.

않다고 판단했다. 헌법재판소는 “입법부는 자신이 직접 특정한 기간 동안 허용되는 총 배출량에 대한 규정을 입법해야 한다”고 언급하면서, 기후과학처럼 “끊임없이 새로운 발전과 지식의 대상이 되는 영역에서 입법은 기본권을 보호하기 위하여 가능한 추가적인 발전을 만들어내는 것”이라고 판시했다.⁷¹⁾ 즉 입법부는 입법을 통해서 「독일헌법」이 허용하는 범위 내에서 적절한 기후보호 목표를 달성하도록 어떤 구체적인 방법을 채택해야 했다. 그러나 「연방기후보호법」은 2030년 이후의 조치에 대한 조항의 구체성은커녕 조항 자체도 없었기 때문에 입법부가 이 과제를 적절히 수행하지 못했다는 것이다. 그리하여 청구인들이 “본법 조항들 아래 2031년부터 온실가스 배출을 줄여야 하는 상당한 부담에 직면할 수 있다”는 것이다. 이어서 재판부는, “부담이 야기할 제한의 규모는 해당 조항에 의해 이미 부분적으로 결정돼 있다. 이러한 미래 [사람]의 자유에 대한 사전 효과(Vorwirkung auf künftige Freiheit)는 청구인들의 기본권을 이미 침해했을지도 모른다.”라고 명시했다.⁷²⁾ 재판소는 이에 따라 기후변화 완화 노력이 미래 세대에 불균형적으로 부과되지 않도록 법을 개정하라고 명령했다.

심사기준을 좀 더 자세하게 살펴보자. 독일 헌법재판소는 입법부가 자기 입법재량 내에서 보호의무를 효과적으로 진행하고 있는지 여부 파악했는데 해당 법률은 2030년 이전 조치가 효과적이지만 이후 그러하지 않는다고 판시했다.⁷³⁾ 그런데 이때 효과성의 기준은

71) 위 판결, 결정 요지 5.

72) 위 판결, para. 116. 독일 헌법재판소는 우르헨다 판결과 다른 외국 판결을 참조하면서, para. 121에서 만약 “CO2 집약적인 생활 방식을 지향하는 사회는 극히 짧은 시간 내에 기후 중립적 생활 방식으로의 전이가 불가피하게 되면, 자유에 대한 제약은 엄청날 것이다...”라고 했다; para. 142-147 참고. 여기서 독일 헌법재판소는 자기 판례뿐만 아니라 「유럽인권협약」 제2조 관련 유럽인권재판소 판례도 인용했다.

무엇인가? 재판소는 우르헨다와 FIE 판결을 참고하여 “1.5도 최대 증가의 목표에 초점을 두게 된 이유는 [환경이 더 이상 회복하지 못하는] 소위 티핑포인트(Tipping Point)들이 초과될 확률을 분명히 감소시키기 때문”이라고 언급하며,⁷⁴⁾ 코로나 덕분에 2020년에 배출량이 충분히 낮추던 점을 고려하여 본 목표가 불가능하지 않다는 점을 지적했다.⁷⁵⁾ 따라서 최대 1.5도의 증가는 효과를 측정하기 위한 합리적인 기준이라는 것이다. 재판소는 또한 전 세계의 판례법을 참고하면서 “국가가 다른 나라의 온실가스 배출량을 지적함으로써, 즉 독일이 취할 수 있는 조치의 비교적 작은 영향에 지적함으로써 자기 책임을 회피해서는 안 된다고 덧붙였다. 한편, 이 사실은 독일이 공정한 몫을 해야 하는 헌법상의 의무를 야기한다고도 판시했다.⁷⁶⁾ 재판소는 입법자가 ‘상당한 재량’에도 불구하고 “기후 조치를 취해야 할 의무로서의” 「독일 헌법」 제20a조가 실질적으로 무의미하게 해서는 안 된다고 분명히 했다.⁷⁷⁾ 따라서 입법자는 “환경법을 최신 과학적 발전과 발견에 적응”하고,⁷⁸⁾ 법이 “방향성을 제공하고 … 충분한 개발적 긴급성과 계획 확실성을 전달하는지” 확인해야 한다. ⁷⁹⁾ 입법자는 또한 배출량을 설정할 때 ‘법적 틀을’ 설정하거나 또는 “행정부가 준수해야 할 필수 조건을 정하는 경우”에 한하여 “감축 목표를 업데이트하기 위해서 규제 권한을 가진 행정기관에 [이 권한을] 위임을 할 수 있다 [원문 강조는 생략].”⁸⁰⁾ 그러나

73) 위 판결, para. 152-157 참고. 여기도 독일 헌법재판소는 우르헨다 판결을 언급했다.

74) 위 판결, para. 161.

75) 위 판결, para. 137.

76) 위 판결, para. 203.

77) 위 판결, para. 207.

78) 위 판결, para. 212.

79) 위 판결, para. 249.

독일 입법자는 이것 하나도 하지 않았으므로 감축목표 조항들이 충분히 구체적이지도 않고 충분히 효과적이지도 않게 만들었다고 재판소는 결정했다.

3. 국제적 의미: 청사진을 제공하다

주요 온실가스 배출국이자 유명한 (헌법) 법체계로서 독일의 사례는 아일랜드나 네덜란드의 사례보다 국제적으로 더 중요한 사례이다. FIE 판결과 마찬가지로, 본 독일 위헌판결도 배출 목표와 관련된 법적 조항의 타당성에 의문을 제기했다. 그러나 네덜란드와 아일랜드 법원들과는 달리, 독일 헌법재판소에게는 입법자에게 입법 명령을 명령할 권한을 가지고 있는 것이 이미 확립되었기 때문에 삼권분립 문제는 그다지 중요하지 않았다. 독일 헌법재판소는 또한 (직접적으로 또는 간접적으로) 「유럽인권협약」에 별 의존하지 않았으며 더욱 독일 헌법 자체에 의존했다. 독일 헌법의 해석은 유럽인권재판소의 판례법에 의한 영향을 받았음에도 불구하고, 이는 적어도 우르헨다 판결의 핵심이 「유럽인권협약」의 관할권에 한하지 않다는 사실을 보여준다. 독일 사례는 독일 헌법처럼 부착할 수 있는 내용상 적절한 조항이 있으면 우르헨다 판결의 핵심이 다른 헌법 관할권에 '재활용'될 수 있음을 보여준다.⁸¹⁾

덧붙여서, 유사한 헌법을 가진 다른 대륙법 국가에 대한 독일 헌법 이론의 '설득력 있는 권위'를 과소평가해서는 안 될 것이다. 그러한 관할권들에 독일의 사례는 상대적 적은 조정으로 이식될 수 있는 '청사진'을 제시한다. 이는 본질적으로 한국 사례에서의 청구인

80) 위 판결, para. 259.

81) 한국 정부 측이 주장하는 것과 다르다. 본 글 VI. 2. 참고.

들이 하고 있는 것이기도 하다. 한 마디로, 독일 헌법재판소는 체계적 완화 헌법 소원을 위한 청사진을 제공했다.

VI. 2022년, 한국의 청소년 기후위기 헌법소원?

1. 사건 개요 및 전개

독일에서 헌법 소원이 제출된 지 한 달 후, 한국의 ‘청소년기후행동’은 기후변화와 관련된 헌법소원을 제출했다 (청소년 기후위기 헌법소원 2020헌마389). 청소년기후행동 회원인 13-19세 청소년 김도현 외 18 명은 2020년 3월 13일에 우르헨다 사건을 뒤따라 『헌법소원 심판청구서(이하: ‘청구서’)』를 제출하였으며, 이후 5월 15일에는 『이유보충서』를 제출했다⁸²⁾ 청구인은 2020년 9월 말에 아일랜드 대법원 판결 관련 첫 번째 『보충의견서(이하: ‘의견서 1’)』를 냈고, 정부가 10월 말에 낸 『의견서 (이하: ‘정부의경서’)』에 응하여 2021년 1월 26일에 ‘국가의 기본권보호의무 위배’에 대한 두 번째

82) 『이유보충서』는 주로 사실관계를 다뤘다. 5-25면은 기후변화에 관한 사실, 26-40면은 국제 대응에 관한 사실, 40-55면은 한국의 대응에 관한 사실, 그리고 55-74면은 감축 목표에 관한 사실. 여기 74면에서 감축의 부적절성에 대해 네덜란드 법원을 인용했다. 자세히 말하면, “나머지 국가들과 비교할 때 [한국이 할 수 있는 것이] 미미한 수준에 불과한다”는 정부 측의 주장에 반응하여, 청구인 측은 “네덜란드 대법원은 이에 관해 “각 국가는 자기 몫에 대한 책임이 있고, 자신의 책임의 몫에 비례하여 자신의 영토에서 발생하는 온실가스 배출량을 감축해야 할 의무가 있다”고 판시하고, “자신의 배출량이 전세계적 규모로 볼 때 영향이 미비하다고 주장함으로써 조치를 취해야 하는 자신의 책임을 회피할 수 없다”고 판단하였습니다. 현재 대한민국의 온실가스 감축 목표는 “대한민국의 몫을” 산정하는 어떠한 기준에도 부합하지 않는 수준으로, 피청구인들이 기후변화의 위험으로부터 청구인들의 기본권을 보호하기 위한 필요 최소한도의 조치도 하지 않고 있다는 점을 명백하다고 할 것입니다. [원문 강조는 생략]”라고 항변했다.

『보충의견서(이하: ‘의견서 2’)』를 제출했다. 독일 헌법재판소 판결 2개월 후인, 2021년 4월 15일에는 ‘포괄위임금지 원칙 위반 및 평등권 침해’에 대한 세 번째 『보충의견서(이하: ‘의견서 3’)』를 냈다. 원래 헌법소원의 대상은 「저탄소녹색성장기본법」으로 했지만 「기후위기 대응을 위한 탄소중립녹색성장 기본법 (탄소중립기본법)」이 제정되었으므로⁸³⁾ 청구인은 이에 관하여 2022년 2월 16일에 청소년기후행동은 청구취지 및 이유를 추가신청(이하: ‘『추가신청서』’) 해왔다. 이 자료는 위의 독일 판결을 많이 인용하고 있다.⁸⁴⁾ <표 2>는 소원의 제출과정을 보여준다.

김도현 외 18인의 핵심 주장은 국가가 기후변화 완화 정책을 격하시킴으로써 헌법상의 권리를 보호할 의무를 저버렸다는 것이다.⁸⁵⁾ 2020년 청구서는 「저탄소 녹색성장 기본법」 제42조 제1항 제1호가⁸⁶⁾ 온실가스 감축목표의 설정을 정부에 (포괄적으로) 위임하므로 위헌이라는 것, 그리고 대통령이 시행령에 의하여 그 온실가스 감축 목표를 낮춤으로써 과소보호금지원칙을 위반하여 (독일 사건과 같이 원인행위 주체 아닌 결과감수 주체인) 젊은이들의 평등권을 침해한다는 것이 청구의 주요 취지이다. 2022년에 추가된 청

83) 탄소중립기본법 [법률 제18469호, 2021. 9. 24., 제정].

84) 이러한 연혁은 필자가 구할 수 있는 자료에서 기반됐다. 본 헌법소원 자료는 모두 <https://youth4climateaction.org/climate-litigation>에서 다운 받았다 (2022.05.02 최종방문).

85) 『청구서』, 1-4면; Maxwell, Mead & van Berkel, *Op. cit.*, p. 25 그리고 김현준, ‘환경헌법주의 -서설적 검토’, 『사법』 제1권 제52호, 2020, 77-111면 참고.

86) 저탄소 녹색성장 기본법 [법률 제9931호, 2010. 1. 13., 제정.] 제42조(기후변화대응 및 에너지의 목표관리) 제1항은 “정부는 범지구적인 온실가스 감축에 적극 대응하고 저탄소 녹색성장을 효율적·체계적으로 추진하기 위하여 다음 각 호의 사항에 대한 중장기 및 단계별 목표를 설정하고 그 달성을 위하여 필요한 조치를 강구하여야 한다.

1. 온실가스 감축 목표...”라고 규정하고 있다.

구 취지들은 새롭게 제정된 「탄소중립기본법」 제8조도⁸⁷⁾ 2030-2050년을 위해서 감축목표를 법률로 정하지 않으므로 같은 이유로 위헌이라고 주장하고 있다.

〈표 2〉 나라별 기후변화 완화 소송들의 전개

	네덜란드	아일랜드	독일	한국
2015.06	지방법원, 정부 패소			
2018.10	항소법원, 정부 패소			
2019.09		고등법원, 정부 패소		
2019.12	대법원, 정부 패소			
2020.02			헌법 소원	
2020.03				헌법 소원
2020.05				이유보충서
2020.07		대법원, 정부 패소		
2020.09				보충의견서 1
2020.10				대통령의 의견서
2021.01				보충의견서 2
2021.03			헌법재판소, 정부 패소	
2021.04				보충의견서 3
2022.02				청구취지 및 청구이유 추가신청서

87) 「탄소중립기본법」 제8조(중장기 국가 온실가스 감축 목표 등) 제1항은 “정부는 국가 온실가스 배출량을 2030년까지 2018년의 국가 온실가스 배출량 대비 35퍼센트 이상의 범위에서 대통령령으로 정하는 비율만큼 감축하는 것을 중장기 국가 온실가스 감축 목표(이하 중장기감축목표라 한다)로 한다”고 규정하고 있다.

2. 양측 주장의 내용

기후변화의 존재와 심각성은 당사자 간의 ‘다툼의 여지가 없는 사실’로 보인다. 앞선 외국 판결과 같이, 정부 측은 기후 변화의 심각성을 부인하지 않으나 우선 형식적인 이유로 소원을 기각하게 하는 것을 목표로 하고 있다.⁸⁸⁾ 정부 측에 의하면 청구인들은 “공권력의 존재(입법부작위), 자기관련성, 직접성, 청구기간 등 상당수의” 요건을 충족하지 못하였고,⁸⁹⁾ 상대방이 헌법소원대상으로 한 법령은 심판대상이 될 리가 없다.⁹⁰⁾ 또한 「헌법」 제35조는 온실가스 감축 목표를 설정할 의무를 국가에 부과하지 않고 이러한 의무가 제 35조에서 도출되지 못한다.⁹¹⁾ 아울러 해당 법령은 청구인의 자유제한, 의무부과, 권리박탈 등을 일으키지 않으므로 청구인들이 이 사건에 직접적 법적 이익이 없으며,⁹²⁾ 제정 당시에 청구인들이 너무 젊었기는 했으나 그럼에도 불구하고 청구기간 내 소원을 냈어야 했다는 것이 정부의 주장이다.⁹³⁾ 필자 보기에는 이러한 주장들이 외국 판례에도 효과적이지 않았기에 정부가 자기 입장을 뒷받침하는 새로운 주장을 제시하지 않은 이상 한국 헌법재판소 앞에도 효과적이지 않을 듯하다. 즉, 재판 회부 가능성(justiciability)은 본 사례에서도 극복할 수 없는 장애물로 보이지는 않는다.

이 장애물을 극복한 후 청구인들은 국가의 기후변화 완화에 관한

88) 『정부의견서』, 1-17면. 이 정부 측 주장을 미연에 방지하기 위해서는 청구인 측은 『청구서』 58-69면에서 당사자 적격성과 심판대상 조항의 헌법소원 대상성, 기본권 침해의 법적 관련성 (직접성, 현재성, 자기관련성), 보충성 및 청구기간 등 헌법소원 충족요건을 다루고 있다.

89) 『정부의견서』, 9면.

90) 『정부의견서』, 12면.

91) 『정부의견서』, 11면.

92) 『정부의견서』, 14면.

93) 『정부의견서』, 15면.

입법과 기타 행정행위들이 미흡하다고 입증해야 했다. 우선, 청구인들은 “국회는 [온실가스 감축목표에 관하여] 모든 내용을 정부(행정부)에 포괄적으로 백지위임함으로써 국민과 청소년의 환경권 등에 대하여 무책임한 조치를 취하였”기에 “포괄위임금지원칙위반과 입법부작위의 위헌 상황을 만들어냈다”고 주장했다.⁹⁴⁾ 그리고 둘째로, 행정부가 시행령에서 “규정된 ‘2020년 온실가스 감축목표’를 자의적이고 무책임하게 폐지해 버린 행위[원문 강조는 생략]”로 보호의무를 ‘저버렸다’고 청구인들은 주장했다.⁹⁵⁾ 그러니까 해당 법령은 「헌법」 제35조가 요구하는 “적절하고 효율적인 최소한의 보호조치를 취하지” 않으므로 과소보호를 하고 있다는 것이다.⁹⁶⁾ 나아가서 청구인들은 지난 몇 년의 기후재난을 가리켜 국가 노력이 과거에도 충분히 하지 않았다고 지적했으며,⁹⁷⁾ 해당 법령들이 책무를 선언하는 것뿐이라고 비판했다.⁹⁸⁾ 이를 근거로 청구인들은 형식적이고 실체적 시정을 하는 입법명령을 헌법재판소에게 구하고 있다.

정부 측은 이 주장들에 대해서, 정부가 “저탄소 녹색성장을 위한 정부의 책무를 다해 왔”다고 항변했다.⁹⁹⁾ 그 근거로 정부는 기본법과 시행령을 개정 및 제정하고 또한 국가 기후변화 적응대책들을

94) 『청구서』, 14-15면.

95) 『청구서』, 16면.

96) 『청구서』, 22면; 『의견서 3』, 4-5면에 따르면 헌법 제35조 제2항의 취지는 “환경권이 완전히 무의미하게 되는데도 그에 대한 입법을 전혀 하지 아니하거나, 어떠한 내용이든 법률으로써 정하기만 하면 된다는 것이 아니다.”

97) 『청구서』, 34면에서 2008-2017년간 “기후변화로 인한 대한민국 국민들의 재산과 인명피해의 내용”은 열거되고 있다.

98) 『의견서 3』, 9면: “이러한 포괄위임금지 원칙의 심사 기준에 따라 이 사건 법률조항을 살펴보면, 다음과 같이 관련 법 조항 전체를 유기적체계적으로 종합 판단하더라도 하위규범으로 정해질 ‘온실가스 감축 목표’의 대략적인 내용과 수준에 대해 일말의 ‘예측가능성’이 존재하지 않는다는 점에서 이 사건 법률조항이 포괄위임금지 원칙을 위반한 것임을 분명히 확인할 수 있습니다.”

99) 『정부의견서』, 32면.

채택했다고 지적한다. 『정부의견서』를 살펴보면 정부 측은 기후변화와 관련된 조치들이 있다고 선언하기는 하고 있으나, 이러한 조치들이 완화 조치로서 2030년 이후에도 충분한 효과를 낳는지에 대해서는 논증하고 있지 않다. 즉 정부는 단지 ‘아무런 행동도 취하고 있지 않다’는 주장에 대해서만 반론하고 있을 뿐, ‘충분한 노력을 하고 있다’고 주장하는 것 같지는 않다.¹⁰⁰⁾ 좌우간, 정부 측에 따르면 감축 목표는 전문가 분석을 필요로 하는 것이므로 국회의 법률로써 보다 집행명령을 통해서 집행해야 하는 사항에 해당한다.¹⁰¹⁾ 또한 해당 법령은 직접적으로 기본권을 제한하는 것이 아니고, “규율대상이 지극히 다양하거나 수시로 변화하는 성질의 것이므로” 위임의 구체성과 명확성 요건이 완화할 필요가 있다고 주장하고 있다.¹⁰²⁾ 결국 과잉금지원칙이나 비례의 원칙의 심사기준에 의하여 본 사건이 판단되는 것은 타당하지 않다는 것이다. 대신에 정부의 노력은 “자유민주주의 등 헌법상의 기본원리를 지키면서 관련 기본권이나 객관적 가치질서의 보장에 기여하는지 여부에 따라” 판단돼야 한다는 것이다.¹⁰³⁾ 정부 입장을 요약하자면, 만약 본 법령이 재판소의 심판 대상이 될 가능성이 있다고 해도 위헌이라 할 만큼 정부가 능동적으로 대응 조치를 하지 않았다고 말하기는 어렵다는 것이다.

이 논증에서 평등의 권리로서 세대 간 형평성에 대한 양측의 주장은 특히 흥미로운 점이 있다. 청구인은 청구서 본문 첫 문장으로

100) 『정부의견서』, 17-32면.

101) 『정부의견서』, 37면: 감축 목표는 “국회가 법률로써 정하는 것은 성질상 맞지 않고, 결국 정부가 전문가 분석, 국회 토론회 및 공청회 등을 통해 결정해야 하는 것입니다. … [시행령은 그다지] 헌법 제75조 후단 소정의 법률을 집행하기 위하여 필요한 사항을 규정한 ‘집행명령’에 해당하는 것입니다.”

102) 『정부의견서』, 39면.

103) 『정부의견서』, 39면. 왜냐하면 42면에서 작성되듯 환경권은 “추상적인 권리로서의 한계를 가진다.”

한국 헌법 전문을 인용하고 있다. 외국 헌법들과 달리 한국 헌법은 이미 1948년부터 “우리들과 우리들의 자손의 안전과 자유와 행복을 영원히 확보할 것을” 전문에서 다짐하고 있었다. 청구인들은 국가의 부작위로 인해 헌법 제10조(행복추구권 등), 제11조(평등권), 제34조(인간다운 생활을 할 권리), 제35조(환경권) 등에 의해 보장된 “차세대 청소년들의 권리”, 즉 ‘우리들의 자손’의 권리가 차별적으로 침해당한다고 주장하고 있다.¹⁰⁴⁾ 반면 정부 측은 이를 부정한다. 정부는 다음과 같이 주장한다:

기후변화에 대응하는 정부의 역할을 규정하고 있을 뿐 기성세대와 청소년 세대를 차별하고 있지 않습니다. 기본적으로 전(全) 국민에게 효과가 미치는 것이고, 이러한 정부 조치의 효과 및 영향이 연령별 세대별로 달라지는 것은 아닙니다.¹⁰⁵⁾

…시간을 초월하여 ‘현재 상황’과 ‘(불확실한) 미래 상황’을 동일한 비교대상으로 볼 수는 없기 때문이다. 뿐만 아니라 미래의 불확실성을 고려할 때 차별적인 미래의 모습을 현 단계에서 구체적으로 상정하기도 어렵거니와, 기성세대(내지 정부)가 현재 차별행위를 하는 중이라고 단정할 수도 없습니다. 청구인들이 주장하는 ‘현재’와 ‘미래’의 차별적 상황은 현행 헌법 제11조 제1항에서의 ‘차별금지 영역’ 중 어디에

104) 『청구서』, 2면: “차세대 청소년들의 생명권, 행복추구권과 명종저항권, 건강하고 쾌적한 환경에서 생활을 할 차세대 청소년들의 권리, 쾌적한 환경조건을 소비하고 있는 성년 세대와 재난적 환경조건에 직면한 차세대 청소년들 사이의 세대 간 불평등, 재해를 예방하고 환경재난의 위험으로부터 국민을 보호할 국가의 의무, 포괄위임금지원칙 위반(헌법 제75조), 환경권의 법률적 보장(헌법 제35조 제2항) 위반, 국가의 기본권보호의무(과소보호금지원칙) 위반 등” 침해된 권리로 본다. 11면에 의하면 “지구 기온 상승의 위험은 ‘우리들’ 성년 부모세대와 ‘우리들의 자손’ 청소년 자녀세대 간에 필연적으로 **차별적으로** 적용됩니다 [강조는 원문].”

105) 『정부의견서』, 47면.

도 포섭되기 어렵습니다.¹⁰⁶⁾

이에 항변하는 청구인들은, 종합적으로 볼 때 “미래 세대와 현재 세대는 헌법과 관련 법규정의 의미와 목적에 비추어 본질적으로 동일하여 평등한 취급을 받아야 할 집단에 해당”한다고 주장하며 외국 판례를 참고하고 있다.¹⁰⁷⁾ 청구인들에 따르면,

정부의 주장과 달리 이러한 차이는 추상적인 개념으로서 ‘현재와 미래’ 사이에 발생하는 것이 아니라 출생시기에 따라 통계적으로 동일한 특색을 공유하는 인구집단으로서 현존하는 출생집단(birth cohort) 간에 발생하는¹⁰⁸⁾

차이는 객관적이라는 것이다. 그렇다면 이 법적 싸움에서 비교법은 무슨 역할을 하고 있는지 살펴보자.

3. 외국 판례의 네 가지 원용

소송 당사자들은 외국 판례를 어떻게 사용했는가? 다른 사건들과 마찬가지로, 청구인 측은 외국 사건과의 유사점들에 초점을 맞추어 유추해석을 해달라고 주장하고, 정부 측은 외국 사건과의 차이점을 강조하여 그 설득력의 권위를 부인하는 입장이다. 한국 정부는 우르헨다 판결과 같은 외국 “판례는 「유럽인권협약」 제2조와 제8조」를 직접적인 법원(法源)으로 한 것인데, 동 규정은 대한민국에 대하여는 적용될 수 없는 것이기 때문에, 위 판례를 이 사건 헌법소원 심판사건에서 참고할 수는 있겠으나, 그대로 인용할 것은” 아니라

106) 『정부의견서』, 48면.

107) 『의견서 3』, 27면.

108) 『의견서 3』, 34면.

고 주장하고 있다.¹⁰⁹⁾ 이 입장이 타당한지 의문을 제기할 수 있지만, 정부는 차이점이 상당하다고 주장하는 방법으로 외국 판례의 참고 가치를 줄이고자 하는 입장이다.¹¹⁰⁾ 이에 비해 청구인들은 보다 다양한 목적으로 외국 판례들을 원용하고 있다.

첫째, 청구인들은 사실이 다툼의 여지가 없다는 것을 강조하거나 증명하기 위해서 외국 판례를 이용하고 있다.¹¹¹⁾ 여기에는 파리 협정, IPCC 보고서들과 같은 문서를 참조하는 것뿐만 아니라 정부 조치가 충분하지 여부에 최대 1.5도나 2도의 세계 온도 증가를 심사 기준으로 하는 것도 포함된다.

둘째, 청구인들은 해당 문제에 대해서 유럽만 아니라 세계적 공통의 견해(Global Consensus)를 보여주기 위해 외국 판례를 원용했다. 청소년기후단은 외국 판례의 참고를 통해서 “특히 각국의 최고 법원이 정부의 소극적인 온실가스 배출 규제에 대해 엄격한 사법적 통제를 가하는 사례가 잇따르고” 있는 것을 보여주려고 했다.¹¹²⁾ 또한 “‘33년 계획’이어야 하고 따라서 2050년까지 탄소감축에 대한 구체적인 정책을 수립하여 가지고 있어야 하는데 … 못했다”는 아일랜드와 독일 판결을 통해서 2030년 후에도 계획이 구체적이어야 한다는 점을 강조하도록 했다.¹¹³⁾

109) 『정부의견서』, 33면.

110) 필자 보기에 정부 측은 해당 외국 판례들 오해하고 있다. 예를 들어 『정부의견서』, 33-34면에서 “아울러 위 각 사례의 경우 심리과정에서 각국이 소속돼 있는 유럽연합(EU) 차원에서 수립된 환경보호 목표와의 비교평가도 있었던 것으로 보이는데, 이와 같이 청구인 측이 소개하는 외국 판례와 이 사건 헌법소원 심판사건은 그 전제되는 사실관계도 상이”한다고 주장한다. 다만, 유럽연합은 유럽국 27개 회원을 보유하는 조직이며 유럽평의회는 유럽 46개국이 가입된 다른 조직이다. 정부 측은 유럽평의회법을 유럽연합법으로 오해하고 있다.

111) 예를 들어 『청구서』, 5-6면에서 “네덜란드 대법원 Urgenda 사건 판결문 판결요지 ‘위험한 기후변화’ 항목 등 참조”.

112) 『의견서 1』, 1-2면.

더구나 청구인들은 한국 판사를 설득할 노력에 특히 독일 헌법재판소의 논증과 위신에 의지하고 있다. 예컨대, “독일 연방헌법재판소가 독일 연방기후보호법의 심판대상조항에 대하여 심리하고 판시한 위헌사유의 헌법이론들은 [본 사건 소송대상]에 대한 위헌사유의 이론을 심리하고 규명하는 데에 있어서도 적극적으로 참고할 만한 가치”를 가진다는 표현에서 이를 확인할 수 있다.¹¹⁴⁾ 혹은 독일 헌법재판소의 “위헌결정의 핵심적인 근거로 ‘독일의 세대 간 탄소예산 분배의 헌법적 정당성’을 심리함에 있어서”라는 표현도 마찬가지다.¹¹⁵⁾

셋째, 소송 당사자들은 판결이 한국 사법부의 국제적 위신에 어떤 긍정적이거나 부정적 영향을 미칠 수 있는지 강조하도록 외국 판례를 참고했다. 청구인 측은 부정적인 영향의 예를 제시하며, 한국 정부가 더 이상 핑계로 한국이 개발도상국이라고 주장할 수가 없다는 점,¹¹⁶⁾ 심지어 러시아조차도 한국보다 배출 목표를 낮게 정했다는 점,¹¹⁷⁾ 그리고 다른 모든 나라들이 행정규제를 통해서가 아니라 아닌 법률에 의해 배출 목표를 정하고 있다는 점¹¹⁸⁾ 등을 지

113) 『추가신청서』, 58면.

114) 『추가신청서』, 32면.

115) 『추가신청서』, 46면. 또한 언급할 만한 문구는 『추가신청서』, 99-100면: “생각건대, 독일 위헌결정이 인정한 위 헌법위반 사유는 청구인들이 당초 헌법소원 심판청구서 등에서 주장한 ‘미래세대 청소년들에 대한 환경권 등의 과잉침해와 세대 간의 평등권 위반’이라는 청구이유들과 맥락을 같이 하면서도, 이를 조금 더 진전된 방식으로 이론화한 것으로서, 특히 (a) ‘세대 간의 평등권과 (b) ‘자유와 권리에 대한 과잉침해금지원칙 위반’이라는 두 가지 헌법위반 사유를 (a+b) ‘미래세대의 자유와 권리에 대한 사전적 과잉침해’라는 하나의 헌법이론으로 통합(integrate)한 것에는 상당히 중요한 의미가 있다고 생각됩니다.”

116) 『청구서』, 13면: “대한민국의 경제규모와 온실가스 배출 규모는 이미 우리나라가 더 이상 개발도상국이라는 이름으로 대한민국의 기후위기에 대한 책임감을 회피할 수 없는 단계에 와 있다.”

117) 『청구서』, 54면.

적함으로써 한국 정부를 부끄럽게 하려고(shaming) 했다. 한편 긍정적 영향으로, 청구인 측은 또한 한국 사법부가 기후변화 완화 측면에서 세계적으로 ‘주도역할’을 할 수 있는 가능성을 강조하고 있다. 예컨대 청구인은 “독일의 연방기후보호법에 관한 헌법소원 사건과 달리 ‘국가의 기본권보호의무 위배’에 관한 심리와 판단에 있어서 조금 더 진일보한 입장을 취하는 것이 가능”한 것으로 간주하며, ‘후발주자의 이점’이 존재한다는 말로 한국 헌법재판소를 격려하고 있다.¹¹⁹⁾

넷째, 청구인 측은 사법부가 더 적극적 판단을 내도록 격려하기 위해서 외국 판례를 우수한 사례로 제시하고 있다. 그리고 정부 측은 더 소극적 판단을 위해서 이러한 원용을 단념하도록 하고 있다. 사법부는 포괄위임금지원칙의 위반이든 과소보호금지원칙의 위반이든 심사기준을 위해 국내 판례에 의지할 수 있다. 그런데 사법부가 그 심사기준을 적극적으로 적용할지가 문제이다. 그래서 청구인은 “정치의 작용이 멈춰선 곳에 필요한 사법의 작용”과¹²⁰⁾ “과소보호금지원칙의 심사기준을 적극적으로 작용할 필요성” 같은 문구를 언급했다.¹²¹⁾ 이때 외국 판례는 ‘우수한 사례’로 적용될 수 있다. 우르헨다를 원용하는 것을 한 예로 들자면,

네덜란드 사법부는 우르헨다 기후소송에서, 온실가스감축의 구체적인 이행은 정치의 영역이며 국가가 결정하여 집행할 재량적 영역이라

118) 『의견서 3』, 17면.

119) 『추가신청서』, 90면. 따라서 청구 측은 91면에서 자기 말을 반복하여 “독일의 위헌결정보다도 일부 더 진진한 내용으로 더 적극적이고 분석적인 위헌결정을 내리는 것이 가능하다고 저희는 주장합니다.”라고 한다.

120) 『의견서 2』, 8면.

121) 『의견서 2』, 15면.

는 정부 측의 답변에도 불구하고, 긴급한 기후위기 상황임이 인정됨에도 온실가스 감축목표를 하향 조정한 네덜란드 정부의 조치는 국가의 보호의무를 다하지 못한 것이라고 판단하여, 기후과학적, 국제규범적으로 인정된 최저감축수준으로 온실가스 감축목표의 상향을 [명]하는¹²²⁾

네덜란드 우르헨다 판결이 “논증들을 참고할 만”한 것이라고 주장한다. 이유는 한국 사법부를 장려하는 데에 있다. 한국 사법부가 본 기후소송에 네덜란드 대법원처럼 “기후변화 문제의 특수성, 기후변화의 압박한 위협의 현실, 국제공동체에서 합의된 온실가스 감축수준을 기본권보호의무 위반 여부의 판단기준으로 고려”한다면¹²³⁾, 보다 힘 있는 주장으로 입법명령을 할 수 있기 때문이다. 다만, 이러한 원용은 수단일 뿐이다: 청구인 입장에서는 외국 판례와 법령에 대한 “비교법적인 검토를 통해서나, 과소보호금지 원칙의 심사기준으로서 명백성 기준의 가장 엄격한 적용을 통해서나” 본 소원을 심사해도 입법부작위가 분명히 존재한다.¹²⁴⁾

그러나 외국 판례의 원용에 어려움이 없는 것은 아니다. 본 글 2절부터 5절에서 시도한 것처럼, 외국 판례는 그들의 법제에 대한

122) 『의견서 2』, 16면.

123) 『의견서 2』, 16-17면. 이 문구는 다음과 같이 계속한다: “기후변화에 대한 보호작용 및 그 구체적인 방안으로서 온실가스감축의무의 이행에 있어서 국가의 재량적 결정권한이 다소 인정된다고 하더라도, 기후과학적으로 인정된 사실에 근거하여 국제공동체에서 합의된 ‘최저감축수준’에 해당하는 정도에 대해서는, 재량적 결정 영역 내에 있는 것이 아니라, 위 기준을 생명과 신체의 안정, 생존과 공동체의 존속을 위한 국가의 보호의무의 최소한으로 보고, 이에 이르지 못한 감축량을 설정하고 있으며 그 이행에 대한 보장의 장치조차 가지지 못한 현재의 입법 및 행정적 보호조치에 대하여 국가의 기본권보호의무 위반으로 판단하는 것이 가능하며, 또한 절실하게 필요한 일이기도 합니다.”

124) 『추가신청서』, 67면.

설명을 요구하고 있다. 이러한 설명의 한 예를 들자면, 청구인은 우르헨다가 참고할 만한 가치가 있다고 주장하는 데 있어서 다음과 같은 설명을 추가할 필요를 느꼈다.

‘민법상 불법행위에 관한 일반적 보호의무(Duty of Care)’를 판결의 법적 근거로 삼고 있어서 우리나라로 치면 민사법원의 민사소송 판결 범주에 해당한다고 볼 수 있지만 ... [「유럽인권협약」 제2조과 제8조를] 정부의 의무위반 근거로 삼고 있는데 여기에서 유럽인권협약은 다분히 헌법에 준하는 기능을 하고 있는 셈이어서, 우리나라의 재판 제도상으로는 헌법재판소의 헌법소송재판에 유사한 성격의 판결이 내려진 것으로 볼 수 있습니다.¹²⁵⁾

청구인 측에서 볼 때, 한국 헌법이 독일 헌법을 모델로 한 점에서 네덜란드와 아일랜드보다 독일 판례의 원용이 비교적 쉬운 것이었다. 하지만 그럼에도 독일 판례의 관련성에 대해 의문점을 제기할 수 있는 상이점은 남아있었다. 그래서 청구인 측은 2022년 『추가신청서』에서 독일 판례를 원용하면서도, 해당 외국 판례가 두 가지 점에서 자기 헌법소원과 다르다고 스스로 지적했던 것이다: (i) 독일의 경우 2030년 후 목표 설정에 대한 구속력 있는 법률조항이 있었다는 점이며, (ii) 독일과 달리 한국 「헌법」에서 환경권은 명시적으로 열거된다는 점이다.¹²⁶⁾ 이러한 해석은 물론 청구인 측 주장에 부합하는 임의적 해석이라 할 수도 있다. 즉 청구인들은, 기후보호법에 구속력 있는 법률조항과 명시적 환경권 조항이 헌법에 없

125) 『청구서』, 55면 및 본 글 III. 1. 참고. 한국의 청구인 측은 『청구서』 57-58면에 거의 동시에 제출된 독일 헌법소원 재판에서 특히 과소보호금지원칙의 해석을 참고자료로 쓰겠다고 했다. 독일의 재판 결과는 21년 3월에 나왔고 독일 판례와의 비교는 주로 2022년 『추가신청서』에 나온다.

126) 『추가신청서』, 66면.

다는 독일에서도 위헌이기 때문에, 한국에서는 합헌으로 받아들일 수 없다고 주장하는 것이다.

VII. 나가며

본 구를 통해 우리는 ‘헌법적으로 국가는 기후변화를 방지하기 위한 구체적이고 효과적인 조치를 제정할 의무가 있으며, 법원은 그 입법을 명령할 수 있다’는 네덜란드 우르헨다 판결이 아일랜드와 독일을 환승하여 한국의 청소년 기후위기 헌법소원(2020헌마389)에까지 착륙한 경로를 추적했다. 물론, 그 판결 핵심의 여정은 이 연구가 그린 것처럼 직선적이지는 않다. 비록 우르헨다 판결이 핵심이라 할지라도, 하나의 판결만이 이러한 기후변화와 관련된 소송에서 유일한 근원은 아니다. 왜냐하면 각각의 판결들이 유사한 이슈에 대한 다른 판결을 위한 전제 조건을 설정과 형성하는 데 영향을 미치고 있기 때문이다. 우르헨다 판결 자체는 결국 기존 유럽인권재판소 판례법에서 추출된 판결이면서도, 동시에 이러한 추출의 전제조건인 (유럽적) 공통의 견해를 전제하고 있다. (물론 향후 유럽인권재판소의 기후변화 완화 관련 판결은 우르헨다 판결을 확정하거나 폐기할 수 있기는 하다).

각국에서 ‘추적되는’ 판례들은 국경을 넘어서, 한 국가의 법정을 놀라운 지점으로 이끌 수 있다. 물론 외국 판결의 핵심 요소가 성공적으로 한 국가에 이식되려면 현지 헌법적 현실에 맞추게 조정되어야 할 것이다. 그렇기 때문에 한국과 독일의 청구인들은 아일랜드 사건을 모방하여 네덜란드 사례와 같은 보다 추상적인 부작위와 관련된 소송이 아닌, 특정 조항을 대상으로 하 소송을 제기하였다. 그

렇기 때문에 또한 한국과 독일의 청구인들은 우르헨다나 FIE와 같이 재단법인으로서 청구를 하는 것이 아니라 청소년 또는 개인 자격으로 소송을 제기한 것이다. 더 나아가 아일랜드와 네덜란드 사법부가 「유럽인권협약」을 통해 우회했던 반면에, 독일과 한국은 헌법재판소 제도를 운영하고 있으므로 보다 쉽게 자기 헌법을 통해서 사건을 접근할 수 있었다. 물론 한국과 독일 법제의 역사적 관계 때문에 한국 사례에서 대부분의 외국 판례 원용이 독일 판결을 통해 이루어지기 십상이었다.

본 연구는 또한 각국 법원 - 또는 한국의 경우 소송 당사자들이 - 언제 그리고 어떻게 외국 판례를 차용하고 있는지를 보여주고자 했다. 보다 구체적으로, 본 글은 한국 소송 당사자들이 외국의 판례법을 이용하는 네 가지 방법을 구별했다. 첫째, 청구인은 기후변화의 사실에 대한 논쟁의 여지가 없음을 강조하기 위해서 외국 판례를 이용했다 (사실 관련 원용). 둘째, 기후 변화를 완화해야 하는 국가의 의무에 대한 일종의 전 세계적 공통의 견해의 증거로 외국 판례를 이용했다 (법리 관련 원용). 셋째, 외국의 판례를 사례로 이용하여 한국 재판소의 특정 결정이 한국과 한국의 헌법재판소의 국제적 위신에 미칠 수 있는 긍정적이고 부정적인 영향을 강조했다 (재판소의 국제적 위신 관련 원용). 그리고 넷째, 국내 판사들이 환경 문제에 대해서 더 적극적인 역할을 하도록 장려하기 위해 외국의 판례를 우수사례로 제시했다(사법 소극주의 관련 원용). 한국 헌법재판소가 무엇을 결정하든, 외국 판례에서 어떤 요소를 차용할지 말지 결정하는 데에 위의 네 가지 점은 고려될 것이다.

맺은 말로, 한국 헌법소원과 관련하여 승소를 장담하기 어렵게 만드는 여러 장애물이 있을 것이나, 대부분 이미 당사자들에 의해 언급되었다. 그것은 네덜란드, 아일랜드, 독일 판결과 마찬가지로

첫 번째 장애물은 헌법소원대상의 재판 회부 가능성이다. 청구인 측은 특히 독일 판결을 참조하는 것으로 헌법재판소가 이 문제를 판단해야 하는 것을 충분히 주장한 것으로 보인다. 두 번째 장애물은 기후변화 완화에 대한 국가의 적극적 의무가 「헌법」 제35조 등에 포함되는지 여부이다. 이것은 결국 법정치적 문제이므로 제일 큰 장애물로 생각된다. 만약 헌법재판소가 사법 소극주의를 극복하지 못할 경우 승소가 불가하다. 그래서 한국과 한국헌법재판소의 국제적 위신 관련 주장은 아주 중요하다. 세 번째 장애물은 국가 노력이 충분했는지의 심사기준인데, 사법 소극주의가 극복된다면 결정적인 문제가 아닐 듯하다. 외국 법원들처럼 헌법재판소는 최소한의 노력기준을 설정하기 위해 국제적 보고서와 조약 등을 참고하는 것으로 해결할 수 있다.

참 고 문 헌

1. 국내문헌

- 김태호, “기후변화 헌법소송의 논리 - 독일 헌재 위헌결정 법리의 비교법적 함의를 중심으로”, 「저스티스」 제186권, 2021, 7-39면.
- 김종우·김상겸, “기후변화에 대한 사법적 구제방안의 비교법적 연구”, 「토지공법연구」 제95권, 2021, 273-298면.
- 김현준, “환경헌법주의 - 서설적 검토”, 「사법」 제1권 제52호, 2020, 77-111면.
- 박선욱, “기후변화에 관한 미국의 최근 판례 분석”, 「법학논총」, 제44권 제1호, 2020, 127-167면.

2. 국외문헌

- Ashar, Sameer M. Public Interest Lawyers and Resistance Movements, *California Law Review*, vol. 95, no. 5, 2007, pp. 1879-1925.
- Chebti, Mariam. Rechterlijke toetsing aan eenieder verbindende internationale verdragsbepalingen, *Wetenschappelijke Bijdragen*, ed. Gerverdinck, T. et al., Boom Juridische Uitgevers 2014, pp. 83-124.
- Dzehtsiarou, Kanstantsin. European Consensus and the Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights, *German Law Journal*, vol. 12, 2011, pp. 1730-1745.
- Maxwell, Lucy, Mead, Sarah, & van Berkel, Dennis. Standards for Adjudicating the Next Generation of Urgenda-Style Climate Cases, *Journal of Human Rights and the Environment - Special Issue*, 2021, pp. 1-30.
- Mousourakis, George. *Comparative Law and Legal Traditions. Historical and Contemporary Perspectives*, Springer 2019.
- Setzer, Joana, & Higham, Catherine. *Global trends in climate change litigation: 2021 snapshot*. Grantham Research Institute on Climate Change: 2021.
- Sindico, Francesco, & Mose Mbengue, Makane (ed.). *Comparative Climate Change Litigation: Beyond the Usual Suspects*. Springer 2021.

3. 참고 판례

청소년 기후위기 헌법소원 2020헌마389 (<https://youth4climateaction.org/> 최
종방문 2022.05.10).

ECtHR 25 April 1978, ECLI:CE:ECHR:1978:0425JUD000585672 (*Tyrer v. the
UK*), para. 31.

ECtHR 30 November 2004, ECLI:CE:ECHR:2004:1130JUD004893999 (*nerlydk
v. Turkey*).

ECtHR 20 March 2008, ECLI:CE:ECHR:2008:0320JUD001533902 (*Budayeva
and Others v. Russia*).

ECtHR 24 July 2014, ECLI:CE:ECHR:2014:0724JUD0060908 11(*Brincat and
Others v. Malta*).

ECtHR application, 13 November 2020, application no. 39371/20 (*Duarte
Agostinho and Others v. Portugal and 32 Other States*).

ECtHR application, 17 March 2021, application no. 53600/20 (*Verein
KlimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland*).

Rb Den Haag [헤이그 지방 법원], 24 juni 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:7145
(*State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*) (Neth.).

Hof Den Haag [헤이그 항소 법원], 9 oktober 2018, ECLI:NL:GHDHA:
2018:2591(*State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*) (Neth.).

Hoge Raad [네덜란드 대법원], 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006
(*State of the Netherlands v. Urgenda Foundation*) (Neth.).

Supreme Court, 31 July 2020, [2020] IESC 49 (*Friends of the Irish Environment
v. The Government of Ireland & Ors*) (Ireland).

VG Berlin, Urteil vom 31.10.2019, 10 K 412.18 (*Backsen et al. v Germany* 혹은
German Family Farmers) (Germ.).

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. Mrz 2021, 1 BvR 2656/18, 1
BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, ECLI:DE:BVerfG:2021:
rs20210324.1bvr265618 (*Klimaschutz 또는 'Neubauer and Others v Germany'*)
(Germ.).

Conseil d'état, 19 novembre 2020, ECLI:FR:CECHR:2020:427301.20201119
(Commune de Grande-Synthe et autres c. l'état français) (Fr.).

Tribunal administratif de Paris, 3 février 2021, N 1904967, 1904972, 1904976/4-1,
(Notre affaire tous et autres c. l'état français) (Fr.).

4. 참고 자료

『청구서』, 2020헌마389, 헌법소원 심판청구서, 2020.03.1,

(<https://youth4climateaction.org/> 최종방문 2022.05.10).

『이유보충서』, 2020헌마389, 헌법소원 심판청구 이유보충서 기후변화의 심각
성과 국제적 논의 경과 -, 2020.05.15, (<https://youth4climateaction.org/>
최종방문 2022.05.10).

『의견서 1』, 2020헌마389, 헌법소원 보충의견서 (1) 아일랜드 판결 및 최근 기후
변화현상 등 참고자료 제출 -, 2020.09.28, (<https://youth4climateaction.org/>
최종방문 2022.05.10).

『정부의경서』, 2020헌마389, [피청구인 2, 대한민국대통령] 의견서, 2020.10.29,
(<https://youth4climateaction.org/> 최종방문 2022.05.10).

『의견서 2』, 2020헌마389, 헌법소원 보충의견서 (2) 기후변화대응과 온실
가스감축에 관한 국가의 기본권보호의무 위배 -, 2021.01.26,
(<https://youth4climateaction.org/> 최종 방문 2022.05.10).

『의견서 3』, 2020헌마389, 헌법소원 보충의견서 (3) 이 사건 심판대상 법령
조항 등의 포괄위임금지 원칙 위반 및 평등권 침해 -, 2021.04.15,
(<https://youth4climateaction.org/> 최종방문 2022.05.10).

『추가신청서』, 2020헌마389, 헌법소원 청구취지 및 청구이유 추가 신청서 탄
소중립기본법 제8조에 대한 위헌소원 -, 2022.02.16, (<https://youth4climateaction.org/> 최종방문 2022.05.10).

Factsheet Environment and the ECHR, European Court on Human Rights Press
Unit, January 2022, (https://www.echr.coe.int/documents/fs_environment_eng.pdf, 최종방문 2022.05.10).

Manual on Human Rights and the Environment (3rd Edition), Strassbourg: Council of Europe, February 2022, (https://www.echr.coe.int/librarydocs/dh_dev_manual_environment_eng.pdf 최종방문 2022.05.10).

<Abstract>

Climate Change in Korea, the Dutch Urgenda Ruling and its stop-overs and arrival

Adriaenssens, Thomas C.*

This research examined how the core of the 2019 Dutch Urgenda ruling (the state is constitutionally obligated to enact concrete and effective measures to prevent climate change, and the court can order its legislation) was borrowed by litigants in the Korean Youth Climate Crisis Constitutional Complaint (2020HonMa89), both directly and indirectly, via a 2020 Irish and 2021 German ruling. To do so, this paper first examined the ECtHR case law that provided the precondition for the Urgenda ruling before examining how the Irish and German judiciary subsequently treated the same issue. It then looked into the Korean constitutional complaint to see what arguments were employed and how foreign case law was used.

As generalizable facts, it concludes that Korean litigants employed foreign case law to 1) stress the incontestability of certain facts (fact-related), 2) as evidence of a global consensus on a legal principle (legal principle-related), 3) to emphasize the effects a ruling could have on Korea's national judicial prestige (prestige-related), and 4) encourage the judiciary to be more active on the issue (judicial restraint-related).

Key Words : Climate Change Litigation, Emission targets, Neubauer et al. v. Germany, FIE v. Ireland, Urgenda, Environmental Human Rights, Duty to Protect, Human Rights Violation

* PhD-student at Sungkyunkwan's Graduate School of Law. MA in History (Chonnam University) and an LLM and LLB in Law (Tilburg University).

